ANAIS DO VIII EGRUPE

VIII ENCONTRO INTERINSTITUCIONAL DE GRUPOS DE PESQUISA

CONSELHO EDITORIAL

Alexandre G. M. F. de Moraes Bahia
André Luís Vieira Elói
Antonino Manuel de Almeida Pereira
António Miguel Simões Caceiro
Bruno Camilloto Arantes
Bruno de Almeida Oliveira
Bruno Valverde Chahaira
Catarina Raposo Dias Carneiro
Christiane Costa Assis
Cíntia Borges Ferreira Leal
Claudia Lambach
Cristiane Wosniak
Eduardo Siqueira Costa Neto
Elias Rocha Gonçalves
Evandro Marcelo dos Santos
Everaldo dos Santos Mendes
Fabiani Gai Frantz
Fabíola Paes de Almeida Tarapanoff
Fernando Andacht
Flávia Siqueira Cambraia
Frederico Menezes Breyner
Frederico Perini Muniz
Giuliano Carlo Rainatto
Gláucia Davino
Hernando Urrutia
Izabel Rigo Portocarrero
Jamil Alexandre Ayach Anache
Jean George Farias do Nascimento
Jorge Douglas Price
Jorge Manuel Neves Carrega
José Carlos Trinca Zanetti
Jose Luiz Quadros de Magalhaes
Josiel de Alencar Guedes
Juvencio Borges Silva
Konradin Metze
Laura Dutra de Abreu
Leonardo Avelar Guimarães
Lidiane Mauricio dos Reis
Ligia Barroso Fabri
Lívia Malacarne Pinheiro Rosalem
Luciana Molina Queiroz
Luiz Carlos de Souza Auricchio
Luiz Gustavo Vilela
Manuela Penafria
Marcelo Campos Galuppo
Marco Aurélio Nascimento Amado
Marcos André Moura Dias
Marcos Antonio Tedeschi
Marcos Pereira dos Santos
Marcos Vinício Chein Feres
Maria Walkiria de Faro C Guedes Cabral
Marilene Gomes Durães
Mateus de Moura Ferreira
Mauro Alejandro Baptista y Vedia Sarubbo
Milena de Cássia Rocha
Mirian Tavares
Mortimer N. S. Sellers
Nígela Rodrigues Carvalho
Paula Ferreira Franco
Pilar Coutinho
Rafael Alem Mello Ferreira
Rafael Vieira Figueiredo Sapucaia
Raphael Silva Rodrigues
Rayane Araújo
Regilson Maciel Borges
Régis Willyan da Silva Andrade
Renata Furtado de Barros
Renildo Rossi Junior
Rita de Cássia Padula Alves Vieira
Robson Jorge de Araújo
Rogério Luiz Nery da Silva
Romeu Paulo Martins Silva
Ronaldo de Oliveira Batista
Susana Costa
Sylvana Lima Teixeira
Vanessa Pelerigo
Vitor Amaral Medrado
Wagner de Jesus Pinto

ANAIS DO VIII EGRUPE

VIII ENCONTRO INTERINSTITUCIONAL DE GRUPOS DE PESQUISA

ANDRE MACHADO MAYA
ORGANIZADOR

DIALÉTICA
EDITORA

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta edição pode ser utilizada ou reproduzida – em qualquer meio ou forma, seja mecânico ou eletrônico, fotocópia, gravação etc. – nem apropriada ou estocada em sistema de banco de dados, sem a expressa autorização da editora.

Copyright © 2025 by Editora Dialética Ltda.
Copyright © 2025 by Andre Machado Maya (Org.)

DIALÉTICA
EDITORA

/editoradialetica
@editoradialetica
www.editoradialetica.com

EQUIPE EDITORIAL

Editores
Profa. Dra. Milena de Cássia de Rocha
Prof. Dr. Rafael Alem Mello Ferreira
Prof. Dr. Tiago Aroeira
Prof. Dr. Vitor Amaral Medrado

Coordenadora Editorial
Kariny Martins

Produtora Editorial
Júlia Noffs

Controle de Qualidade
Júlia Noffs

Capa
Joyce Silva

Diagramação
Joyce Silva

Preparação de Texto
Miguel Sanches

Revisão
Responsabilidade do autor

Auxiliar de Bibliotecária
Laís Silva Cordeiro

Assistentes Editoriais
Luana Consoli
Ludmila Azevedo Pena
Renata Vieira Pontello

Estagiários
Beatriz Mattos
Rayane de Souza Tavares

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

A532v Anais do VIII EGRUPE : VIII Encontro Interinstitucional de Grupos de Pesquisa / organização Andre Machado Maya. – São Paulo : Editora Dialética, 2025.
608 p. = (v. VIII)

Bibliografia.
ISBN 978-65-270-6667-5

1. Diálogo interinstitucional. 2. Grupos de pesquisa. 3. Pós-graduação stricto sensu. I. Título.

CDD-378.012

Mariana Brandão Silva - Bibliotecária - CRB -1/3150

APRESENTAÇÃO

O diálogo acadêmico entre diferentes instituições de ensino superior, notadamente no âmbito dos Programas de Pós-Graduação *Stricto Sensu*, é uma prática imprescindível para o desenvolvimento da pesquisa em nível superior. Não obstante ainda tímida, em linhas gerais, essa prática tem sido fomentada e concretizada pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* da Fundação Escola Superior do Ministério Púbico (FMP-RS), em parceria com os PPGDs da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC) e da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), por intermédio de um projeto denominado *Encontro Interinstitucional de Grupos de Pesquisa*.

Trata-se de um projeto acadêmico cujo objetivo é fomentar o diálogo e a produção acadêmica conjunta entre os diferentes grupos de pesquisa vinculados aos projetos de pesquisa das três Instituições. Nesta oitava edição, o Encontro foi novamente aberto a outras Instituições de Ensino Superior, de modo a ampliar ainda mais o diálogo e propiciar mais pontos de contato entre as pesquisas acadêmicas.

Nessa perspectiva, o Encontro é organizado no formato de grupos de trabalho, divididos a partir de cinco eixos temáticos, todos representativos das áreas de concentração dos PPGDs participantes: (GT01) políticas públicas em direitos fundamentais e jurisdição: interconexões cambiantes; (GT02) Estado, mercado e sociedade: equações de equilíbrios; (GT03) segurança pública e política criminal: a expansão da intervenção penal na sociedade contemporânea; (GT04) Direitos humanos, cidadania e novos direitos; e (GT05) políticas públicas, família e direitos geracionais. O Encontro seguiu o modelo dos anteriores e foi realizado virtualmente. Foram apresentados sessenta e três trabalhos. Os números confirmam a adesão dos alunos e professores, e o êxito da metodologia de trabalho, apta a fomentar o relacionamento acadêmico entre os Programas de Pós-Graduação cujas linhas temáticas são afins, e assim também

o diálogo interno entre docentes e discentes dos Programas de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da FMP, UNISC e UNESC.

A presente compilação, publicada no formato de anais, reúne cinquenta e nove resumos expandidos apresentados por discentes e/ou docentes dos Programas de Pós-Graduação participantes, selecionados a partir de critérios objetivos de conteúdo, forma, adequação temática e apresentação oral nos grupos de trabalho. Os resumos representam as pesquisas realizadas no âmbito das disciplinas dos PPGDs e dos seus grupos de pesquisa. A estruturação dos anais que ora se apresenta ao público segue a mesma estrutura do Encontro de Grupos de Pesquisa, com as divisões temáticas identificadas pelos respectivos grupos de trabalho. A conexão entre os temas de pesquisa evidencia a identidade acadêmica entre os PPGDs parceiros e, assim, o mérito acadêmico do projeto e da parceria.

Boa leitura a todos!

Primavera de 2024,

Prof. Dr. André Machado Maya (FMP/RS)
Coordenador do Encontro de Grupos de Pesquisa

SUMÁRIO

17 **GT1A: POLÍTICAS PÚBLICAS EM DIREITOS FUNDAMENTAIS E JURISDIÇÃO: INTERCONEXÕES CAMBIANTES**

O acesso à justiça por meio das serventias extrajudiciais: a mediação e a conciliação pós provimento n° 149/2023 do CNJ.....19

Paula Meinhardt Aguiar

Direitos fundamentais como um todo: crítica da fragmentação conceitual 25

Luís Guilherme Nascimento de Araujo & Clovis Gorczevski

Acervo processual brasileiro: perspectivas e análises na gestão do acervo conflitivo 31

Victor Saldanha Priebe, Fabiana Marion Spengler & Fabrício Leo Alves Schmidt

Limbo Previdenciário e Trabalhista evidenciado segundo entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4° Região.....41

Suzete da Silva Reis, Chaiana Ramos Rodrigues & Natalia Laira Werner

As semelhanças e o cumprimento das medidas dispostas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil e Honorato e outros vs. Brasil.....51

Bárbara Santiago de Lima & Júlia Carolina Budde

O Programa de Combate à Desinformação do Supremo Tribunal Federal e suas potencialidades ao enfrentamento do fenômeno desinformativo nas plataformas digitais 63

Lucas Moreschi Paulo & Mateus Henrique Schoenherr

A perspectiva intergeracional na política pública ambiental: análise do controle jurisdicional da política pública a partir da ADPF 760 e ADO 54..... 73

Fernando Roberto Schnorr Alves & Bruna Tamiris Gaertner

85 **GT1B: POLÍTICAS PÚBLICAS EM DIREITOS FUNDAMENTAIS E JURISDIÇÃO: INTERCONEXÕES CAMBIANTES**

A proteção ao direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado mediante políticas públicas de mitigação do descarte de resíduos sólidos: uma análise a partir dos discursos pragmático, ético e moral relativos à vedação à obsolescência planejada 87

Clovis Gorczevski & Sherydan Engler Lara

Políticas públicas de assistência social aos povos indígenas no âmbito local: o exemplo da criação de um CRAS indígena no município de Ronda Alta/RS 95

João Arthur Santos Flesch & Ricardo Hermany

Direito à moradia e políticas públicas habitacionais no Brasil e Chile 107

Arthur Votto Cruz & Ricardo Hermany

O uso de Inteligência Artificial como aliada da transparência e eficiência na Administração Pública: uma análise a partir das ferramentas utilizadas no TCE-RS..... 115

Betieli da Rosa Sauzem Machado & Ricardo Hermany

Segurança de dados e discriminação algorítmica: o papel da ADPF 695 na proteção de grupos vulneráveis 127

Dérique Soares Crestane & Camila Lopes Martins

Caso "sales pimenta vs. Brasil" (2022) e a vulnerabilidade das pessoas defensoras de direitos humanos na corte interamericana de direitos humanos* 137

Eliziane Fardin de Vargas & Maria Eduarda Brandão Lopes

145 **GT2: ESTADO, MERCADO E SOCIEDADE: EQUAÇÕES DE EQUILÍBRIOS**

A impossibilidade da aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento como excludente de responsabilidade dos fornecedores de inteligência artificial no Projeto de Lei 2338 de 2023 147

Vicente Fidelis Faccenda

Desjudicialização da execução fiscal: panorama do sistema de contemporâneo de cobrança tributária e argumentos jurídicos relevantes 159

Fábio Weber Ludwig

A síndrome de *burnout* e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana 169

Diogo de Almeida Ferrari & Suzete da Silva Reis

Controle interno da administração pública e prevenção de atos ilícitos em procedimentos licitatórios: uma análise a partir das alterações legislativas diante de catástrofes climáticas 177

Chaiene Meira de Oliveira & Rogério Gesta Leal

O poder local e as cidades inteligentes: uma revisão bibliográfica do conceito de cidades inteligentes vinculado à sustentabilidade e o seu impacto no poder local..... 185

Ricardo Hermany & Guilherme da Silveira Pagel

O pacto nacional do poder judiciário pela linguagem simples como mecanismo de acesso à justiça 195

Maini Dornelles, Carolina Kolling Konzen & Thyery Rossales Soares

A presença de *sludges* no meio digital e sua contribuição para a hipervulnerabilidade do consumidor 203

Carolina Miguel Wilke

213 **GT3: SEGURANÇA PÚBLICA E POLÍTICA CRIMINAL: A EXPANSÃO DA INTERVENÇÃO PENAL NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA**

Os aspectos penais da nova lei de licitações.....215

Mariana Araújo da Costa & Rafael Bay Boniatti

A expansão do direito penal nos crimes licitatórios: um recorte do artigo 337-I do cp 223

Vitória Larissa Zang

Desaparecimento de pessoas no Brasil à luz da política criminal estatal 231

Rogério Gesta Leal & Ana Lara Cândido Becker de Carvalho

Teoria Mimética e Carl Schmitt: Para uma leitura Girardiana de "O Conceito do Político" 241

Giuliano Cobalchini Godoy & José Guilherme Schmitz Schreiner

253 **GT4A: DIREITOS HUMANOS, CIDADANIA E NOVOS DIREITOS**

Democracia & eleições no Brasil: da contribuição dos princípios do comunitarismo para a construção de um sistema eleitoral mais legítimo 255

Theodoro Luís Mallmann de Oliveira

A evolução dos direitos humanos no âmbito de direito do trabalho: desafios e perspectivas contemporâneas 267

Edson Miguel de Barros Avelar

O caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos vs. Brasil e a judicialização direta do direito à saúde na Corte Interamericana de Direitos Humanos 281

Rosana Helena Maas & Maira Carolina Petry

As rixas de sangue na Albânia e a Violação de Direitos Humanos: Uma Oportunidade para a Justiça Restaurativa 291

Tamara da Silveira Batista & Bruno Heringer Junior

O fardo invisível: a exploração do trabalho feminino em atividades de cuidado e a perpetuação da desigualdade de gênero na esfera laboral.....299

Marli Marlene Moraes da Costa & Naiara Volz Alves

Lei Brasileira de Inclusão em Linguagem Simples: uma análise à luz do princípio constitucional da solidariedade..... 311

Lisandra Inês Metz & Jorge Renato dos Reis

323 **GT4B: DIREITOS HUMANOS, CIDADANIA E NOVOS DIREITOS**

Educação do campo e desenvolvimento sustentável: uma análise interseccional com foco nas mulheres rurais..... 325

Marli Marlene Moraes da Costa & Stéffani das Chagas Quintana

Impactos e avanços do quinto objetivo do desenvolvimento sustentável da agenda 2030 para as pessoas transgênero: uma análise pela perspectiva das intersecções jurídicas entre o público e o privado 333

Ana Rubia Burin & Jorge Renato dos Reis

Epidemia silenciosa: o agravamento da saúde mental das mulheres presas no cárcere brasileiro.....343

Marli Marlene Moraes da Costa & Georgea Bernhard

Educação Emancipatória sob o viés do Protocolo com Perspectiva de Gênero.....349

Marli Marlene Moraes da Costa & Etyane Goulart Soares

Por um sistema integral de cuidados: a desvalorização do cuidado feminino e as orientações da ONU sobre o tema....359

Nariel Diotto & Marli Marlene Moraes da Costa

369 **GT5A: POLÍTICAS PÚBLICAS, FAMÍLIA E DIREITOS GERACIONAIS**

Do "meu bem" aos "meus bens": a necessidade de capacitação para uma escolha informada do regime de bens do casamento.....371

Bárbara Aparecida Nunes Souza

Apadrinhamento afetivo da pessoa idosa: efetivação do direito fundamental à convivência familiar em instituições de longa permanência 383

Luiza Tramontini Benites

Políticas públicas de proteção de crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico contra a violência e ao *bullying* no ambiente escolar 395

André Viana Custódio & Débora Franciele Pfüller

Sexting: uma violação ao dever de fidelidade? Uma análise sob a perspectiva do contrato paraconjugal 405

Judith Fernanda Oliveira de Cerqueira

A aplicabilidade da responsabilidade civil no direito de família à luz do anteprojeto da reforma do Código Civil.....415

Alexandra Neves Pinheiro, Desyrrê Moraes Lemes Mota & Helena Gil Klein

O direito de família mínimo e a contratualização das relações familiares 425

Gabriel Delving Ely

O papel da tecnologia na proteção de direitos das famílias atingidas pela catástrofe climática de maio de 2024 no Rio Grande do Sul 433

Cinara Furian Fratton & Patrícia Cunha

Análise jurídica do instituto da autocuratela como instrumento de proteção da vontade e da autodeterminação do sujeito.....445

Ana Júlia Cassol

453 **GT5B: POLÍTICAS PÚBLICAS, FAMÍLIA E DIREITOS GERACIONAIS**

Maternidade Atípica: Desafios Invisíveis e a Desigualdade de Gênero.....455

Geórgia Manfroi & Gabriel Floriana de Andrade Dutra da Rocha

Contribuições do estado democrático de direito e das políticas públicas na implementação do direito da criança e do adolescente no Brasil 465

Jadir Zaro & Kétlin Vitória Santos Silva

A mulher como vulnerável na família.....475

Dálety Azevedo de Castro Eleuthério

Envelhecimento na Era Virtual e o Abandono Afetivo Inverso: Desafios e Responsabilidades.....483

Luana Bartz de Sá & Rafaela de Vargas Pereira

Proibição de *smartphones* e redes sociais para crianças e adolescentes: reflexões sobre a eficácia da positivação de lei como forma de proteção desses sujeitos na era digital ...495

Paula Motta de Souza

Atuação escolar no enfrentamento das violências contra crianças e adolescentes: análise sob a perspectiva de gênero 505

Débora Karoline de Oliveira Magalhães & Ramon Barcellos Tedesco

A Inatividade do Poder Legislativo Brasileiro em Face dos Arranjos Familiares Contemporâneos: omissão e falta da devida proteção legal pelo Estado? 513

Roger Wiliam Bertolo & Jorge Renato dos Reis

Uma análise crítica sobre o idadismo e a cultura de jovialidade..... 525

André Viana Custódio, Isadora Hörbe Neves da Fontoura & Larissa Lauda Burmann

535 **GT5C: POLÍTICAS PÚBLICAS, FAMÍLIA E DIREITOS GERACIONAIS**

Princípio da sustentabilidade e direito à saúde: desafios e perspectivas para a proteção intergeracional 537

Anderson Carlos Bosa

Deserdação dos Filhos por Cid Moreira: A sua Possibilidade Legal e Aplicação pelos Tribunais.....545

Ana Paula Brudnicki Barbosa, Edenise Andrade da Silva & Nathália Luize de Farias

Visitação virtual no sistema prisional: garantia do direito da criança à convivência familiar 559

Bárbara Dariva & Hellen Maciel Menezes

O direito à educação e o papel das políticas públicas educacionais no enfrentamento à violação de direitos das crianças e adolescentes..... 567

Andrei da Rosa Sauzem Machado

Reflexos da multiparentalidade na sucessão dos ascendentes 579

Marina Mayer Pereira & Marina Silva Pereira

O direito à educação de crianças e adolescentes indígenas: uma análise a partir da interculturalidade 591

Celiena Santos Mânica & Higor Neves de Freitas

Análise crítica sobre a vocação hereditária sob a perspectiva da metodologia civil constitucional 599

Maria Eduarda Mikiewicz Desplanches & Helena de Azeredo Orselli

GT1A

Políticas Públicas em Direitos Fundamentais e Jurisdição: interconexões cambiantes

O acesso à justiça por meio das serventias extrajudiciais: a mediação e a conciliação pós provimento nº 149/2023 do CNJ

Access to Justice Through Extrajudicial Services: Mediation and Conciliation After CNJ Provision No. 149/2023

Paula Meinhardt Aguiar[1]

INTRODUÇÃO

O acesso à justiça é um princípio fundamental atribuído pela Constituição Federal de 1988, assegurando a todos os cidadãos a possibilidade de buscar a tutela judicial para a resolução de conflitos e a proteção de seus direitos. Nesse contexto, o Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) surge como uma importante ferramenta para a democratização e a efetividade do acesso à justiça no Brasil. Este provimento estabelece diretrizes para a implementação de soluções alternativas de conflitos, como a mediação e a conciliação, promovendo a eficiência do sistema judiciário e oferecendo aos litigantes meios menos burocráticos e mais rápidos de resolução de litígios.

A partir dessas compreensões surge a seguinte problemática de pesquisa: o Provimento nº 149/2023 do CNJ, com a permissividade de abertura dos Cartórios e Registros Públicos para a realização das audiências de mediação e conciliação, se trata de uma efetividade ao acesso à justiça?

1 Paula é estudante do décimo semestre do curso de direito da Universidade de Santa Cruz do Sul. É bolsista PROBIC/FAPERGS no Programa de Pós-graduação em Direito da UNISC. Integrante do Grupo de Estudos Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos, coordenado pela Prof. Pós - Drª. Fabiana Marion Spengler, com vice coordenação do Prof. Theobaldo Spengler Neto (Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC) e vinculado ao Diretório do CNPq. Link Lattes: http://lattes.cnpq.br/0024409367786136. E-mail: pmaguiar4@gmail.com

Para responder ao questionamento utilizou-se o método de abordagem dedutivo, pois este cria uma cadeia de raciocínio descendente, realizando-se uma análise geral para o particular. Já o método de procedimento hermenêutico, que possibilita a interpretação dos textos, bem como se utiliza a técnica de pesquisa bibliográfica, fazendo-se uma análise dos Provimentos nº 67/2018 e 149/2023 do CNJ e pela doutrina. A estrutura está dividida em dois objetivos específicos, sendo que se inicia com uma análise geral do que se entende por métodos autocompositivos de solução de conflitos, para posteriormente analisar a forma de solução dos conflitos por meio dos Tabelionatos e Registros Públicos após a permissividade do Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça.

1. OS MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO FORMA DE ACESSO À JUSTIÇA

O conflito pode ser considerado como um confronto entre duas ou mais pessoas "que manifestam, uns a respeito dos outros, uma intenção hostil, geralmente com relação a um direito" (Spengler, 2008, p. 21-23). Nesta seara, observa-se que o conflito entre pessoas existe desde o início da espécie humana, porém, na medida em que o ser humano passa a viver em sociedade, estes conflitos acabam se tornando mais complexos. Desta forma, a sociedade passou a tratar seus conflitos por meio do Poder Judiciário, onde hoje observamos uma grande sobrecarga de processos, pois a acessibilidade a instância judicial fez com que as partes não buscassem mais o reestabelecimento do diálogo, mas sim, deixar as decisões na mão do juiz.

Tendo em vista a situação da sobrecarga do Poder Judiciário, foi necessário buscar alternativas que pudessem solucionar os conflitos de maneira mais objetiva, sendo que os primeiros movimentos em prol do acesso à justiça são datados dos anos 1950, passando a se solidificar após a Constituição de 1988, como se observa, *in verbis*:

Observa-se então que o acesso à Justiça se transformou ao longo do tempo e foi atingido pelas modificações sofridas pela Constituição e pelo Processo Civil brasileiros. Quando o direito de acesso à Justiça passou a fazer parte da última Constituição (art. 5º, XXXV), criaram-se caminhos para torná-lo viável a todos, assegurando o direito à gratuidade para o hipossuficiente. Assim, segundo Cunha (2001), de modo geral, o modelo de assistência jurídica adotado no Brasil compreende três momentos: o primeiro, até a promulgação da Lei nº 1.060/1950, que

regulamentou pela primeira vez a assistência judiciária; o segundo que vai da década de 1950 até a Constituição Federal de 1988, quando a assistência judiciária envolvia apenas os atos do processo; e, o terceiro, marcado pelas mudanças da Constituição Federal de 1988 (Spengler, 2024, p. 23).

Com estes avanços no ordenamento jurídico brasileiro, passou-se a incluir os métodos autocompositivos e heterocompositivos de solução dos conflitos, como a arbitragem, a mediação e a conciliação.

A crescente adesão após a Constituição de 1988 e o Código de Processo Civil de 2015, fazem com que essas práticas sejam vistas com importância para a desburocratização e democratização do acesso à justiça. A autocomposição oferece uma via acessível para aqueles que, devido às limitações financeiras ou complexidades do sistema judicial convencional, poderiam encontrar dificuldades em buscar justiça de forma tradicional. Ao fortalecer a cultura de resolução de conflitos de forma consensual, promovem-se não apenas soluções mais satisfatórias e personalizadas, mas também uma maior cooperação entre as partes, reforçando o tecido social e a convivência pacífica.

Portanto, é essencial que se continue a fomentar e a integrar esses métodos no sistema jurídico, investindo em formação e capacitação para mediadores e conciliadores, bem como em campanhas de conscientização para ampliar o acesso e o uso desses mecanismos. A promoção dos métodos autocompositivos não apenas reforça a efetividade do acesso à justiça, mas também contribui para um sistema mais justo, inclusivo e eficiente.

2. O PROVIMENTO Nº 149/2023 DO CNJ E A ABERTURA DA AUTOCOMPOSIÇÃO NAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS

A primeira abertura para serventias extrajudiciais atuarem na mediação e na conciliação, deu-se em 2018, com a promulgação do Provimento nº 67/2018. Este Provimento estabeleceu normas básicas para a realização de mediação e conciliação em Cartórios de Notas e Registros. Esse Provimento recebeu várias críticas, conforme análise de Baltazar (2021. P. 103):

"O Provimento nº 67/2018, apesar de muito bem-vindo, merece diversas críticas: (1) a dificuldade em se realizar o curso de formação exigido para colocar em prática as conciliações e as mediações em cartório; (2) curso de aperfeiçoamento a cada 2 anos; (3) baixo valor dos emolumentos; (4) vedação aos serviços notariais e de registro de estabelecer em

documentos por eles expedidos a cláusula compromissária de conciliação ou de mediação extrajudicial."

Já com o advento do Provimento nº 149/2023 do Conselho Nacional de Justiça ampliou o uso de métodos autocompositivos de resolução de conflitos no âmbito das serventias extrajudiciais. A implementação desse provimento nas serventias extrajudiciais tem o potencial de aliviar o sistema judiciário, permitindo que os tribunais se concentrem em casos mais complexos e que demandam intervenção judicial mais aprofundada. Além disso, a promoção da autocomposição dentro das serventias pode resultar em uma maior satisfação das partes envolvidas, uma vez que essas alternativas geralmente permitem soluções mais flexíveis e ajustadas às especificidades do conflito. O ambiente menos formal das serventias extrajudiciais também pode contribuir para uma resolução mais amigável e menos conflituosa, beneficiando todas as partes envolvidas.

Outro aspecto relevante do Provimento nº 149/2023 é a capacitação e treinamento dos profissionais que atuarão na mediação e conciliação dentro das serventias extrajudiciais. O artigo 21 e seus parágrafos do Provimento (CNJ, 2023) enfatizam a necessidade de que os profissionais estejam adequadamente preparados para lidar com as questões que surgem durante o processo de autocomposição. Isso inclui a formação em técnicas de mediação e conciliação, bem como a compreensão dos aspectos legais e éticos que envolvem esses métodos.

A qualificação dos profissionais é essencial para garantir que a prática de mediação e conciliação seja realizada de forma eficiente e justa, promovendo resultados efetivos e satisfatórios para todas as partes, sendo que o órgão fiscalizador da atividade será a Corregedoria-Geral de Justiça e o juiz coordenador do CEJUSC da jurisdição que esteja vinculado os serviços notariais e de registro.

Por fim, a abertura para a autocomposição nas serventias extrajudiciais, conforme estabelecido pelo Provimento nº 149/2023, representa um avanço significativo na busca por um sistema de justiça mais acessível e eficiente. Ao integrar esses métodos dentro de um novo contexto, o CNJ não só amplia as opções disponíveis para a resolução de conflitos, mas também promove uma cultura de solução pacífica e consensual de disputas. Essa mudança é um passo importante para fortalecer a justiça no país, oferecendo aos cidadãos uma alternativa viável e prática para a resolução de seus conflitos e contribuindo para a construção de uma sociedade mais harmoniosa e colaborativa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo apresentou a seguinte problemática de pesquisa: o Provimento nº 149/2023 do CNJ, com a permissividade de abertura dos Cartórios e Registros Públicos para a realização das audiências de mediação e conciliação, se trata de uma efetividade ao acesso à justiça?

Para responder o questionamento utilizou-se do método de abordagem dedutivo, pois esta cria uma cadeia de raciocínio descendente, realizando-se uma análise geral para o particular. E o método de procedimento hermenêutico, que possibilita a correta interpretação dos textos, fazendo-se uma análise correta para a realidade em que se apresenta; a pesquisa ainda contou com análise de diversas obras e periódicos.

No primeiro capítulo abordou-se a temática dos métodos autocompositivos de acesso à justiça, estes sendo recepcionados no ordenamento jurídico após o advento da Constituição de 1988 e incluídos no Código de Processo Civil de 2015 e na Lei de Mediação, também do mesmo ano, transcorrendo que estes proporcionam resolver os conflitos antes que estes cheguem a se tornar um processo judicial, permitindo com que as partes possam chegar a acordos que beneficiem a ambos, diminuindo custas processuais e o tempo exaustivo que um processo convencional acabaria se tornando.

No segundo capítulo analisou-se sobre o Provimento nº 149/2023 e a abertura da autocomposição nas serventias extrajudiciais, onde foi possível compreender que o referido Provimento estendeu a atribuição das serventias extrajudiciais no que tange a autocomposição, permitindo com que houvesse uma maior autonomia jurisdicional para as serventias extrajudiciais, facilitando também o acesso da sociedade a estes instrumentos autocompositivos de resolução dos conflitos.

Desse modo conclui-se que a estrutura na qual de acesso à justiça pois, dentro da esfera. Ao priorizar a resolução consensual e desjudicializada das demandas, o Provimento nº 149/2023 contribuiu para a redução da sobrecarga dos tribunais e melhora a acessibilidade ao sistema de justiça, garantindo que mais pessoas possam efetivamente exercer seu direito de acesso à justiça de maneira ágil e menos onerosa.

REFERÊNCIAS

BALTAZAR, Alan Jece. Mediação e conciliação nos cartórios extrajudiciais: papel o oficial de registro de imóveis no âmbito de execução extrajudicial de bens imóveis alienados. São Paulo: Dialética, 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento nº 149/2023. DJe/CNJ n. 207/2023, de 4 de setembro de 2023, p. 7-242. Disponível em:https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5243 Acesso em 16 de setembro de 2024.

SPENGLER, Fabiana Marion. O conflito, o monopólio estatal de seu tratamento e as novas possibilidades: a importância dos remédios ou remédios sem importância? In: SPENGLER, Fabiana Marion; LUCAS, Doglas Cesar. (Orgs.). **Conflito, jurisdição e direitos humanos: (des)apontamentos sobre um novo cenário social.** Ijuí: UNIJUI, 2008.

SPENGLER, Fabiana Marion. Pequeno Dicionário de Acesso à Justiça – Tomo 1 A-L. São Carlos: Pedro & João Editores, 2024.

Direitos fundamentais como um todo: crítica da fragmentação conceitual

Fundamental rights as a whole: a critique of conceptual fragmentation

Luís Guilherme Nascimento de Araujo[1]

Clovis Gorczevski[2]

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é realizar uma análise crítica da consagrada fragmentação conceitual dos direitos fundamentais, ora descritos como individuais e sociais, ora segmentados em gerações ou dimensões. Entende-se que essas divisões passam ao largo da complexidade intrínseca aos direitos fundamentais, sobretudo no marco do constitucionalismo contemporâneo, que consagra múltiplas formas e diversos atores responsáveis pela sua concretização.

Busca-se, pois, explicitar que se trata de uma categoria unitária, que não perde a característica de unidade mesmo que expressa, nos ordenamentos jurídicos modernos, de forma multifacetária, multifuncional. O método empregado foi o analítico, pela técnica de pesquisa bibliográfica, ferramentais propícios ao presente estudo, vez que o escopo é eminentemente teórico, fundamentado em discussão doutrinária.

1 Luís Guilherme Nascimento de Araujo; Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc); Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos, coordenado pelo Prof. Dr. Clovis Gorczevski; mestre e doutorando e Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul, bolsista Prosuc/Capes, modalidade II. E-mail: guilhermedearaujo@live.com.

2 Clovis Gorczevski; Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc); coordenador do Grupo de Pesquisa em Direitos Humanos, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisc; Doutor em Direito pela Universidad de Burgos. E-mail: clovisg@unisc.br.

DESENVOLVIMENTO

A sedimentada fragmentação dos direitos fundamentais em tipologias, dimensões ou gerações, teve sua razão histórica. Tratou-se de uma maneira de expressar, no plano da teoria, as dinâmicas políticas e sociais que definiram muito da experiência jurídica moderna, sobretudo a partir do século 18. A elevação ora de direitos ditos individuais, ora de direitos ditos sociais, à ordem do dia dos Estados modernos representou uma mudança de foco que não se resumiu à dogmática, mas que se fez desde a trajetória concreta das institucionalidades desses Estados.

Ocorre que essa razão de ser se exauriu com o evolver das formas jurídica e política na contemporaneidade. A multiplicidade de demandas atendidas pelos poderes públicos, bem como a variedade de instrumentos, atores, procedimentos e instituições envolvidas na constituição do Estado e na garantia dos direitos fundamentais não permitem que sejam protegidos somente certas pretensões individuais ou que se voltem todas as estruturas para o fornecimento de prestações materiais à totalidade das populações em detrimento das garantias individuais. A atuação estatal contemporânea passa, em conjunto, pelas duas abordagens, pela abstenção e pela prestação. Assim, tem-se que, quando fetichizadas, dadas como absolutas, essas segmentações - puramente conceituais - mais dificultam que contribuem para os processos de concretização dos direitos fundamentais, pois geram prejuízos jurídico-dogmáticos importantes (Bitencourt, 2013; Hachem, 2014).

No que diz respeito à perspectiva geracional, é relevante a intuição de Martínez (2011, p. 25) quando afirma que "O imperialismo das categorias tem como uma de suas consequências a falta de originalidade na história do pensamento, pois não se conta com uma articulação diferente da mesma história dos países centrais". Tem-se que essa perspectiva simboliza uma ideologização dos processos históricos que ensejaram a paulatina institucionalização do capitalismo, em resposta a demandas populares por dignidade, no marco do Direito europeu. Portanto, cuida-se de uma sistematização eurocentrada.

A afirmação de direitos civis e políticos, principal mote das revoluções burguesas, é consolidada como a primeira dimensão de direitos fundamentais, da mesma forma com que as experiências dos Estados chamados Sociais, alemão e norte-americano, são a base para as diversas definições de direitos sociais, econômicos e culturais. Por fim, os direitos de terceira dimensão condizem com o processo de globalização

essencialmente conduzido pelas potências do norte global a partir da segunda metade do século 20.

Denota-se, com isso, que a pedra de toque dessa periodização é a história da consolidação da ordem capitalista europeia em direção à globalização, com as adaptações naturais desse processo expansionista. Desconsiderados, nessas narrativas, os processos sociais de luta por direitos que se deram nas realidades periféricas e colonizadas desde o princípio dessas relações, por excelência, assimétricas (Loch; Fagundes, 2019).

Inobstante isso, mais do que traduzirem narrativas europeias em teoria jurídica, a fragmentação dos direitos fundamentais em dimensões reforça mitos no senso comum dos juristas (Warat, 1995; Hachem, 2014), quais sejam: a ideia de que os direitos de liberdade prescindem de prestações estatais para sua efetivação, o que confere a eles uma primazia teórica e pragmática; a ideia de que a titularidade transindividual se resume a alguns direitos da terceira dimensão o que, por muito tempo, serviu de argumento para a impossibilidade de justiciabilidade de pretensões eminentemente difusas e coletivas.

Esses mitos, no entendimento de Hachem (2014), conformam a imagem de um túnel trifurcado aos direitos fundamentais: ou são direitos de defesa, ou são direitos prestacionais, ou possuem natureza e titularidade transindividuais e difusas. Todavia, para o autor, que segue, no ponto, a interpretação de Novais (2017), a estrutura e as características de todos os direitos fundamentais, em essência, é a mesma.

Isso porque os direitos tidos individuais, de forma alguma, prescindem de prestações estatais, pois, desde o princípio são dispostos mecanismos de proteção e defesa pelo Poder Público que não necessariamente passam por prestações materiais concretas, mas prestações normativas de organização e procedimento. Doutro lado, a transindividualidade é traço comum de todos os direitos fundamentais, sejam eles difusos ou individuais, uma vez que a dimensão objetiva desses direitos impõe ao Estado um cuidado igualitário, público, generalizado, que não é dependente de provocação em demandas pontuais para a sua observação e cumprimento (Hachem, 2014).

Assim, todos os direitos fundamentais ostentam, em conjunto, natureza de defesa, ao impor deveres negativos ao Estado, caráter prestacional, por demandarem ações fáticas e prestações normativas pelo Poder Público e titularidade que transcende o interesse individual, por efeito da sua dimensão objetiva. Essa abordagem enseja um afastamento da perspectiva geracional, ao demonstrar que aquelas características

supostamente determinantes de cada dimensão de direitos pertencem, por excelência, a todos eles.

Nesse sentido, urge uma definição de direitos fundamentais que não os considera separadamente ou baseada em reivindicações ou garantias singulares, concretas, mas que os tem como um conjunto de posições jurídicas com *status* fundamental, denominadas pretensões jusfundamentais. A título de exemplificação, observa-se como o direito fundamental à vida, à primeira vista um direito de primeira dimensão, pode gerar uma multiplicidade de pretensões ao seu titular, seja diante do Estado, seja diante de particulares, por essa razão são multifuncionais. Essas pretensões são numerosas em natureza e meios, como à alimentação, à intimidade, à segurança, à liberdade, à ação judicial e à penalização em casos de atentado ou ameaça, até a um meio ambiente equilibrado.

Nota-se que são pretensões heterogêneas e que podem reclamar diferentes funções, de abstenção ou intervenção pelo Estado, podem ser de defesa, de proteção ou de prestação, todas relacionadas ao mesmo direito fundamental. Diferenciam-se, pois, as pretensões jusfundamentais e os direitos fundamentais, que se relacionam na medida em que um é decorrente do outro (Hachem, 2014; Novais, 2017).

Diante disso, a divisão entre direitos individuais e sociais, na mesma toada, perde razão e utilidade. Vez que todos direitos fundamentais possuem as mesmas características e natureza, e que se materializam em variadas formas de expressão das suas múltiplas funções (defesa, proteção, prestação), tem-se que as diferenças de regime jurídico que existem se dão entre cada uma dessas funções, em particular, a depender da pretensão jusfundamental que ensejam, e não entre supostas espécies de direitos fundamentais.

Isto é, seja social, ou eminentemente individual, qualquer direito fundamental dará vazão a distintas pretensões, com distintos graus de exigibilidade e, consequentemente, distintos regimes ou formatações jurídicas, o que não os diferencia em essência. Os direitos fundamentais à informação ou à educação formam, cada um, um conjunto unitário, independente da gama de pretensões que geram.

Novais (2017) denuncia o caráter artificial da distinção entre direitos sociais e individuais, que resulta numa sobrevalorização dos direitos de liberdade, além de gerar uma miríade de caminhos de ataque aos direitos sociais por serem demasiado custosos ao Poder Público, por infringirem a separação de poderes, por expressarem programas e não pretensões imediatas, dentre outros argumentos instrumentalizados em seu desfavor.

Por esse conjunto de razões, o autor português advoga um regime jurídico unitário a todos os direitos fundamentais, argumento corroborado por Hachem (2014), que seja baseado na distinção entre o direito fundamental como um todo, ou em sentido amplo, e as faculdades, pretensões ou garantias que dele decorrem e que o integram, estas sim, submetidas a distintos regimes jurídicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, buscou-se demonstrar que direitos fundamentais são complexos e multifuncionais, o que enseja lançar mão de uma concepção em sentido amplo, que os abarca no seu todo. É em razão da sua complexidade que merecem o *status* jurídico-político que possuem. Detêm relevo e regime jurídico qualificados de proteção e recebem maior atenção e foco nos ordenamentos jurídicos contemporâneos em razão da sua condição estruturante, basilar.

Se assim como um todo, em sua completude, os direitos fundamentais oferecem espaços e aberturas para a luta política em busca da densificação de garantias, para a multiplicação de instrumentos e procedimentos aptos a concretizá-los e para a pluralização constante de conteúdos a serem protegidos, tendo em vista a imensidão de projetos e cosmovisões igualmente dignas de guarida constitucional.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Caroline Müller. *Controle jurisdicional de políticas públicas*. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2013.

HACHEM, Daniel Wunder. *Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais*: por uma implementação espontânea, integral e igualitária. 2014. Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2014.

LOCH, Andriw e Souza; FAGUNDES, Lucas Machado. Crítica das dimensões modernas: a historicidade dos direitos humanos desde o giro descolonial *nuestroamericano*. *Revista Direito e práxis*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 4, p. 2736-2775, 2019.

MARTÍNEZ, Alejandro Rosillo. *Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación*. 2011. Tese (Doutorado) – Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de Las Casas, Universidad Carlos III de Madrid. Getafe, 2011.

NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais*: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. 2. ed. Lisboa: AAFDL, 2017.

WARAT, Luís Alberto. *Introdução geral ao direito*. v. II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

Acervo processual brasileiro: perspectivas e análises na gestão do acervo conflitivo

Brazilian procedure archives: perspectives and analyzes in the management of conflict collections

Victor Saldanha Priebe[1]

Fabiana Marion Spengler[2]

Fabrício Leo Alves Schmidt[3]

1 Doutorando e Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Paulista de Direito – EPD. Bolsista CAPES Modalidade II. Mediador e Advogado. E-mail: victor.priebe@hotmail.com

2 Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq (Pq2). Pós-doutora em Direito pela Università degli Studi di Roma Tre, em Roma, na Itália, com bolsa CNPq (PDE). Doutora em Direito pelo programa de Pós-Graduação stricto sensu da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS – RS, com bolsa Capes, mestre em Desenvolvimento Regional, com concentração na área Político Institucional da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC – RS, docente dos cursos de Graduação e Pós Graduação lato e stricto sensu da UNISC, Líder do Grupo de Pesquisa "Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos" vinculado ao CNPq; participante da Rede CUEMYC (Conferência Universitária Internacional para o Estudo da Mediação e do Conflito), site: https://cuemyc.org/quienes-somos/; é integrante do grupo de pesquisa internacional "Dimensions of Human Rights" (http://www.ijp.upt.pt/page.php?p=298), mantido pelo Instituto Jurídico Portucalense (IJP).Coordenadora do projeto de pesquisa "Ontem, hoje e amanhã: cartografia das políticas públicas brasileiras auto e heterocompositivas de acesso à justiça" financiado pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul - Fapergs, Edital 07/2021 - PqG – Pesquisador Gaúcho, processo nº 21/2551-0002322-8 e pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico CNPq, Edital Processo: 407119/2021-3, Chamada CNPq/MCTI/FNDCT Nº 18/2021 - Faixa B - Grupos Consolidados, coordenadora e mediadora do projeto de extensão: "A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar conflitos" financiado pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC; autora de diversos livros e artigos científicos. E-mail: fabiana@unisc.br

3 Mestre em Linguística pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Especialista em Língua Portuguesa (Faculdade Dom Alberto) Especialista em Docência do Ensino Superior (Faculdade Dom Alberto), Especialista em Linguística aplicada à Educação (Faculdade Dom Alberto). Licenciado em Língua Portuguesa pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Bacharel em Direito pela Universidade Luterana do Brasil - ULBRA, Licenciado

INTRODUÇÃO

Por meio da presente pesquisa que tem por tema investigar a atual composição do acervo processual civil brasileiro, para, com isto, observar a medida em que é possível utilizar ou não os mecanismos judiciais de tratamento adequado destes, pretende-se ter claro como as ferramentas proporcionam uma segmentação adequada por temáticas, assuntos ou tipos, a fim de identificar se estes conflitos/processos são passíveis de enquadramento na política pública judiciária de tratamento dos conflitos de interesse ou não.

Deste modo, o objetivo geral que se pretende alcançar é o de investigar é o de analisar os dados do acervo processual com a intenção de extrair a compreensão de como o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) se posiciona quando há uma relevante dissonância nos tipos de conflitos, fazendo com que relevante parte dos processos não se enquadrem no atual cenário dos mecanismos de autocomposição brasileiro.

Nesta toada, a problemática que se pretende enfrentar durante o desenvolvimento do texto origina-se no fato de que a política pública em questão não possui mecanismos de controle os quais procedam com verificações, limites e/ou propostas de reorganização que harmonize a tipologia aos mecanismos de tratamento, privilegiando, com isto, o acesso de situações tratáveis em detrimento daquelas intratáveis pela política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse em âmbito judicial.

No que tange ao desenvolvimento do presente estudo proceder-se-á com uma observação de como, atualmente, está disposto o acervo processual civil brasileiro, tendo como recorte principal os tribunais de justiça estaduais em vista da sua competência residual para julgamento de contentas, visando, ao mesmo tempo, demonstrar os dados quantitativos de todo esse cenário.

Por derradeiro, destaca-se que com a finalidade de se atingir os objetivos, foi utilizado o método de investigação bibliográfico – essencial para a verificação das teses doutrinárias e jurisprudenciais que embasarão o estudo.

em Pedagogia pela Universidade Luterana do Brasil - Ulbra, Licenciado em História pela Universidade Luterana do Brasil - ULBRA. E-mail: professorfabricios@gmail.com

1. ACERVO PROCESSUAL BRASILEIRO: EM QUE MEDIDA TRATAMOS OS CONFLITOS?

Sobre este assunto, importa trazer claro a opção em limitar a análise ao contexto autocompositivo existente na Jurisdição nacional. Assim, nos mecanismos consensuais de tratamento dos conflitos, de âmbito judicial, precipuamente, conciliação e mediação, há que considerar a existência de uma limitação bem marcada para sua atuação plena.

Tal limitação encontra-se tipificada pelo Art. 3º da Lei 13.140 de 2015 (Lei da Mediação), o qual determina que apenas "Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação" (Brasil, 2015).

Nesse primeiro recorte já é possível perceber que os mecanismos consensuais os quais visam tratar os conflitos não admitem todo e qualquer tipo de situação em disputa para que sejam submetidos ao seu crivo. Essa e outras situações são consideradas como elementos da arquitetura das escolhas da Política Judiciária Nacional de tratamento dos Conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário estabelecida pela Resolução nº 125 de 2010 do Conselho Nacional de Justiça.

Sob este prisma, percebe-se também uma influência da intencional na arquitetura dos procedimentos quando se observa a estratégia de alocação das sessões de mediação e conciliação na fase inicial do processo. Neste ponto,

A primeira justificativa para a adoção da referida estratégia funda-se na teoria do conflito, cujos estudiosos indicam a sua escalada ou crescimento em espiral com o passar do tempo e especialmente com a superação das fases processuais, cujas reações se tornam cada vez mais agressivas, tornando mais atraente a vontade de vencer e esmaecem as causas originárias do conflito (Sorrentino, 2021, p. 240).

Outra interessante observação na arquitetura das escolhas para que se tenha uma melhor efetividade no alcance da autocomposição está nos conflitos familiares, dos quais o Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015) optou por encaminhar ao réu, no momento de sua citação, apenas os dados imprescindíveis para sua cientificação. Em sendo o procedimento constituído dessa maneira, as intenções primeiras são as de evitar que os impactos das alegações do autor, na petição inicial, provoquem reações emocionais os quais impeçam a pré-disposição ao consenso e cooperação no momento da sessão de conciliação/mediação (Sorrentino, 2021, p. 241).

Ainda nessa linha, outro ponto interessante remete novamente a classificação da conflituosidade a ser enfrentada no momento do tratamento dos conflitos, pois, a forma como está estruturada a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos exige uma condução técnica nas sessões de mediação e conciliação por terceiros capacitados em técnicas de negociação e comunicação, os quais deverão ter como norte uma atuação facilitadora. "Este diferencial distancia a impressão corrente de que a autocomposição se desenvolve de modo intuitivo, dependendo muito mais da força de vontade de quem conduz a sessão do que a aplicação de técnicas apropriadas" (Sorrentino, 2021, p. 239).

Desse modo, tem-se nítido que há uma preocupação científica tanto na classificação do que pode ser tratado em se falando de conflitos, quanto as formas de tratá-los na prática. Com isto, há uma maior probabilidade de que se encontre o fato que ancora a conflituosidade latente, com a análise da tipologia dos conflitos, e, assim seja possível romper os sentimentos que o amarram a isto por meio de técnicas que estimulem que as expectativas dos conflitos se alinhem às observáveis no mundo externo, facilitando a construção de um caminho o qual leve ao consenso.

Frente a esse contexto, uma conceituação mais detida dos institutos da conciliação e mediação se faz necessário. Em que pese muitas vezes tais conceitos são tratados como sinônimos há uma diferença substancial entre eles, contudo, essas confusões teóricas muito acontecem pelo fato de que esses métodos fazem parte, como espécie, do gênero autocompositivo de conflitos.

A substância que diferencia uma ferramenta da outra reside na postura que os agentes terão que desenvolver no desenrolar do procedimento. Nisso, espera-se de um conciliador que tenha uma pró-atividade mais intensa que possibilite participar mais ativamente junto aos conflitantes. No entanto, do mediador se espera uma postura mais passiva que vise o restabelecimento da comunicação, e, por meio disso, busque-se a pavimentação do caminho para o consenso, não sendo nunca esse último o fim a ser alcançado pelo conciliador.

Muito embora ambas as atividades visem, mesmo que transversalmente como no caso da mediação, atingir a superação das divergências como resultado final o legislador optou pela prudência de trazer claro no Código de Processo Civil de 2015 quais serão os papéis de cada ator no desenvolvimento dos métodos.

Desse modo, o panorama geral da tipologia dos conflitos, tal como os limites dos mecanismos que aqui foram apresentados, dão

suporte para que seja observado como e que tipo de conflitos estão chegando aos CEJUSC's espalhados pelos Tribunais nacionais, com a intenção de que se busque compreender a atual cartografia dos conflitos os quais estão sendo Tlevados à apreciação da mediação e conciliação desenvolvidas em âmbito do Poder Judiciário.

Nessa análise, também será observado se há como estabelecer filtros que indiquem quais são as matérias de Direito que estão sendo levadas a tratamento pela Jurisdição clássica e com isso possa se estabelecer um comparativo dos níveis de demandas apresentadas com os índices alcançados no desenvolvimento das atividades consensuais no ramo das Justiças estaduais.

Para que esse panorama seja estruturado serão utilizados os dados publicados pelo CNJ em seu Relatório Justiça em Números editados no ano de 2024 com os dados referentes ao ano de 2023. Neste documento, o órgão administrador do Poder Judiciário brasileiro consolidou que para o ramo da Justiça Estadual foram apresentados 15.639.661 novos conflitos classificados como não criminais (CNJ, 2024, p. 191).

Desse modo, buscando observar em que medida esses novos casos seria possível a adoção dos meios alternativos de resolução de litígios, especificamente conciliação e mediação, constatou-se que dentre os cinco assuntos mais demandados nas justiças estaduais, preliminarmente, há uma aderência positiva entre suas matérias e as limitações que a Lei da Mediação impõe que sejam observadas no desenvolvimento dos procedimentos anteriormente mencionados.

Sobre esses assuntos/espécies de direito, o CNJ trouxe que, em primeiro lugar no ranking dos conflitos novos no ano de 2023 está o Direito Civil, especialmente na matéria de obrigações/espécies de contratos, com 1.775.093 casos. O segundo lugar ficou com o Direito do Tributário, especificamente na área de dívida ativa a qual foi o carro chefe com 1.470.751 demandas novas. Na terceira se manteve o Direito Tributário, contudo, versando especialmente sobre o imposto predial e territorial urbano, com 872.551 de situações de conflitos de interesses. Já o quarto lugar de novos casos foi do Direito Civil na área de família, especialmente no assunto de alimentos, no qual foram constatados 864.580 conflitos em 2023. Na quinta e última posição deste ranking se mantém o Direito Civil na área de família agora com o tema de relações de parentesco, tendo 526.781 demandas novas levadas ao Judiciário (CNJ, 2024, p.351).

Frente aos dados de somente os cinco assuntos mais recorrentes nas Justiças Estaduais, no ano de 2023, constatou-se um montante

de 5.509.755 possibilidades, em média, de procedimentos autocompositivos. Optou-se por essa lógica uma vez que os alinhamentos desses assuntos possuem, em sua grande maioria, uma estreita vinculação com os limites dos mecanismos consensuais de resolução de conflitos.

No entanto, a representatividade do volume desse dado não possui repercussão se observado em comparação ao índice de conciliação geral apresentado no ano de 2023. A esse último o relatório Justiça em Números identificou um percentual de 14% de sentenças homologatórias de acordo para o segmento da Justiça Estadual, no qual são levados em consideração todos os percentuais dos Tribunais estaduais (CNJ, 2024, p. 257).

Ante a esse contexto avaliativo quantitativo observa-se um baixo sucesso nas ações de incentivo do CNJ para que a autocomposição seja mais utilizada pelo usuário final dos serviços prestação jurisdicional. Esse insucesso fica plenamente visível quando analisada a série histórica do índice de conciliação divulgado por este órgão. Nesse comparativo anual obteve-se a informação de que, na totalidade no Poder Judiciário, para o ano de 2015 o percentual de conciliações/mediações ficou em 11,1%, em 2016, 13,6%, no ano de 2017, 13,5%, já para 2018, 12,7%, em 2019, 12,5%, para o ano de 2020, 11,5%, em 2021, 12,4%, em 2022, 12,1%, e ao fim, 2023 foi constatado como tendo um percentual de 12,1% (CNJ, 2024, p. 253).

Contudo, esse cenário que de algum modo impacta no jurisdicionado ganha outros contornos se observado de maneira isolada nos segmentos processuais de conhecimento e execução. Assim, nas execuções os percentuais ficaram em 3,5%, 5%, 6,2%, 6%, 5,7%, 7,2%, 8,4%, 8,8% e 9,1% respectivamente para os anos de 2015 a 2023. No entanto, esse cenário é bem diferente quando a atenção vai para a fase de conhecimento, pois, em 2015 resultado obtivo foi 17,2% de conciliações/mediações, sendo que para 2016 este quantitativo ficou em 20,6%, no ano de 2017, 20,2%, em 2018, 19,8%, já para o ano de 2019 o percentual se manteve em 19,8%, em 2020 houve uma redução para 17,8%, em 2021 foram 18,3%, no ano de 2022 o indicador apontou 18%, e no ano de 2023, 17,8% (CNJ, 2024, p. 253).

Frente a esses dados fica perceptível que, em se falando de mecanismos de autocomposição, há um gargalo significativo quando comparados os procedimentos/fases processuais. Deste modo, essa discrepância, se levado em consideração que o ramo do Direito Civil em sua subespécie obrigações/contratos é o segmento que mais possui casos

novos por ano, pode explicar os motivos da falta de eficácia dos mecanismos neste panorama.

Com vistas a instrumentalizar, essa verificação foi procedida uma busca junto aos repositórios institucionais dos Tribunais estaduais de grande porte, quais sejam, Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), Rio de Janeiro (TJRJ), Minas Gerais (TJMG), Paraná (TJPR) e Rio Grande do Sul (TJRS), com a intenção de obter dados dos serviços jurisdicionais autocompositivos disponibilizados aos indivíduos.

Nisso, foi possível perceber uma evolução na infraestrutura que coloca em prática a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos. Diz-se isto, pois, constatou-se uma elevação significativa no quantitativo de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania em todos os tribunais nacionais, alcançando um total de 1.724 no ano de 2023, contra 362 no ano de 2014, mesmo assim, os dados apresentados anteriormente na série história do índice de conciliação não acompanham este crescimento (CNJ, 2024, p. 252).

Nesse assunto, também é interessante observar que o tribunal o qual atualmente mais possui CEJUSC's, qual seja, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com 315 unidades, trabalha com um índice de conciliação na casa dos 10,6%, enquanto, o Tribunal de Justiça do Estado de Roraima possui 4 centros e alcança 19,2% para o mesmo índice, sendo todos estes dados relativos ao ano de 2023 (CNJ, 2024, p. 254-255).

À luz dessas porcentagens, ainda é preciso que sejam observados outros índices com a intenção de que o apontamento das diferenças não seja raso. Assim, ao ser observado o Índice de Produtividade Comparada da Justiça (IPC-Jus) para os respectivos tribunais, pôde ser observado que o rendimento para o TJSP ficou em 60%, enquanto que para o TJRR o percentual ficou em 100%. Essa linha ganha força quando combinada com as realidades de suas taxas de congestionamento, restando 73% (TJSP) e 46% (TJRR) (CNJ, 2024, p. 333).

Ou seja, mesmo com maciça criação de CEJUSC's pelo tribunal de São Paulo verifica-se que não há uma correlação disso com melhoras no cenário de esgotamento enfrentado se comparado ao tribunal de Roraima, o que, por sua vez, demonstra a fragilidade das ações e a baixa eficácia do sistema de avaliação. Frente a isso, observa-se que as em diversos casos o CNJ vem aportando incentivos em mecanismos os quais não possuem aderência com a base do que realmente se pretende enfrentar, esgotamento jurisdicional. O ponto de dissonância desse fato pode residir no encastelamento do Poder Judiciário, por meio dos seus agentes,

que por sua vez não permite um controle social capaz de exercer análise e sugestões externas.

Um bom exemplo disso seria se os fomentos da autocomposição pudessem ser direcionados aos assuntos mais demandados no Poder Judiciário, uma vez que, em sede das competências da justiça estadual, há viabilidade de que a mediação e conciliação atue fortemente, sob primeira análise, em três dos cinco grandes ramos do direito com maior demanda, quais sejam Direito Civil, no ramo das obrigações espécie contratos, família nas especialidades de alimentos e relações de parentesco.

Em sendo assim, esses macro assuntos se abordados e monitorados com uma proximidade certamente apresentariam um resultado mais relevante quando tratados pelas ferramentas de autocomposição atualmente disponíveis à Jurisdição. Tal entendimento surge do raciocínio que para isso seria necessário o aproveitamento da política de fomento dos CEJUSC's os quais atuariam como a base garantidora da procedimentalização.

Dessa maneira, as atuais desconexões das políticas de fomento das quais o CNJ tenta atacar o estado de crise do esgotamento jurisdicional, seriam minimizadas pois, estar-se-ia combinando ações isoladas com a intenção de enfrentar um inimigo em comum maior, ganhando, com isto, uma credibilidade que atualmente falta às suas práticas apresentadas em prol de minimizar a situação e potencializar o acesso à justiça. Assim, as meras exposições de dados atualmente procedidas deixariam de ter um caráter meramente ornamental. Para tanto, faz-se necessário um olhar mais atento ao atual contexto de ampliação do número de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania sem que exista um controle social que esteja atento nos reflexos disso para o direito fundamental de acesso à justiça, sendo esta a temática do próximo tópico.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Frente a tudo o que foi apresentado quanto a busca por uma compreensão mais apurada sobre a tipologia dos conflitos os quais compõem o acervo processual brasileiro, foi possível perceber diversas nuances que pertencem ao núcleo da relação social, neste caso, denominada como conflito.

Entretanto, todas essas situações encontram-se misturadas no acervo de processos tem tratamento no Judiciário brasileiro, sendo que,

o contexto atual política judiciária de tratamento dos conflitos, não apresenta nenhum tipo de método ou mecanismo que possa identificar as situações tratáveis das intratáveis, e, portanto, encaminha todas elas ao mesmo tipo de procedimento.

Nessa linha, ainda merece ser destacado que há um maciço investimento no aumento dos CEJUSC's, dos quais são responsáveis pela prestação do serviço jurisdicional em comento, fato que, comprovadamente não representa nenhum acréscimo na efetividade dos mecanismos de tratamento adequado dos conflitos.

Ainda, vale pontuar que a política judiciária em questão não possui elementos de controle social externo que possa questionar a linha pela qual o órgão administrador da máquina judiciária está seguindo, o que, por sua vez, acaba incorrendo em repetidos erros pelo simples fato de não conseguir perceber que seus mecanismos não se encaixam indiscriminadamente em todo e qualquer conflito, mas, sim, naqueles que estejam propensos a aceitar o tratamento.

Buscando pontualmente responder ao objetivo geral que se pretendeu atingir, concluiu-se que, no atual contexto da política judiciária de tratamento dos conflitos de interesse não há uma verificação preliminar que possa identificar a classificação da tipologia do conflito a ser submetido ao tratamento, restando por dificultado a eficácia dos métodos, uma vez que, não se verifica se a situação encaminhara é ou não passível de enquadramento naquele tipo de solução.

Portanto, concluiu-se que, o atual contexto da política judiciária voltada ao tratamento adequado dos conflitos não leva em consideração a tipologia das situações que recebe, nem ao menos, possui uma forma de controle social que aponte tais falhas e sugira correções pontuais, mas, contudo, possui maciços investimentos que aumentam sua capacidade de trabalho sem que isso se reflita em retornos quantitativos esperados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei nº 13.105 de 2015.* (Código de Processo Civil). (2015) Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 25 out. 2024.

C.N.J. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números 2024.* (2024b) Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf Acesso em: 25 out. 2024.

SORRENTINO, Luciana Yuki F. A autocomposição no CPC sob o prisma da arquitetura das escolhas. In: *ACESSO À JUSTIÇA*: um novo olhar a partir do Código de Processo Civil de 2015. Orgs: Benigna Araújo Teixeira Maia; Fernanda Gomes e Souza Borges; Flávia Pereira Hill; Flávia Pereira Ribeiro; Renata Cortez Vieira Peixoto. Londrina: Thoth, 2021.

SPENGLER, Fabiana Marion. De mãos dadas com Pollyanna: a mediação prevista na Resolução 174 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT - e as disputas trabalhistas. *Revista Jurídica*, v. 2, n. 69, p. 375-405, jun. 2022.

TAVARES, André Afonso. *Governo digital e aberto como plataforma para o exercício do controle social de políticas públicas.* 2021. Dissertação (Mestrado) - Universidade do Extremo Sul Catarinense, Programa de Pós-Graduação em Direito, Criciúma, 2021.

Limbo Previdenciário e Trabalhista evidenciado segundo entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4° Região

Social Security and Labor Limbo evidenced according to the understanding of the Regional Labor Court of the 4th Region

Suzete da Silva Reis[1]

Chaiana Ramos Rodrigues[2]

Natalia Laira Werner[3]

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como tema a análise do limbo jurídico previdenciário e trabalhista. O objetivo é verificar a ocorrência e os desdobramentos do limbo no âmbito das relações de trabalho, considerando a observância e a prevalência dos direitos fundamentais, bem como a do

1 Suzete da Silva Reis, Professora na Universidade de Santa Cruz do Sul – Unisc. Coordenadora do Grupo de Pesquisa "Relações de Trabalho na contemporaneidade", vinculado ao Grupo de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, da UNISC; Doutora em Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul –UNISC: Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, na Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Professora de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. email: sreis@unisc.br

2 Chaiana Ramos Rodrigues. Mestranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul, Unisc: Integrante do Grupo de Pesquisa "Relações de Trabalho na contemporaneidade", vinculado ao Grupo de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, da UNISC; email: chaianabmo@gmail.com

3 Graduada/Advogada, com especialização nas áreas de Direito Trabalhista e Direito Previdenciário. Universidade de Santa Cruz do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisa "Relações de Trabalho na contemporaneidade", vinculado ao Grupo de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, da UNISC; E-mail: natalialairawerner02@gmail.com

princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento constitucional do Estado brasileiro. O debate a respeito do tema limbo jurídico previdenciário e trabalhista tem por finalidade a busca de condições capazes de evitar a ocorrência do presente, bem como estabelecer medidas que limitem condutas erradas das partes, para que nenhum indivíduo se sujeite a condições prejudiciais a sua personalidade simplesmente por estar incapacitado para o trabalho. Para tanto, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, com fundamento na Legislação Trabalhista, Legislação Constitucional, Previdenciária, e aprofundamento teórico por meio de pesquisa bibliográfica em livros, artigos e notícias. Em linhas gerais, a pesquisa indica que não há efetiva organização legal que visem assegurar a proteção de direitos dos trabalhadores em limbo jurídico, apesar da jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 4º Região, ora analisada, estar efetivando critérios para evidenciar a ocorrência do limbo previdenciário e trabalhista em casos práticos.

DESENVOLVIMENTO

1. O LIMBO JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA

Na tríplice relação entre a empresa, o INSS e o limbo previdenciário e trabalhista têm-se como causa predominante a divergência médica nos laudos, resultado de perícia e exame de readmissão pós cessação do benefício previdenciário, o que ocasionam grandes consequências para o trabalhador. O "limbo previdenciário e trabalhista" ocorre efetivamente quando o "Perito do INSS" entende pela capacidade laboral do empregado, negando-lhe o benefício previdenciário, ao mesmo tempo em que o "Médico da Empresa" caracteriza este mesmo empregado como "inapto" para o trabalho. Sobretudo em tempos de "operação pente-fino" da Previdência Social, esse tem sido um dos problemas mais comuns e dramáticos nos ambientes corporativos brasileiros. Todos sofrem com ele, em maior ou menor grau (Mendanha, 2019, p. 17).

A situação de "limbo", pelo próprio significado do termo, presume falta de amparo, sustento e subsistência do trabalhador. "O "limbo", frisa-se, possui como maior característica o não recebimento simultâneo, por parte do empregado, tanto do salário, pago pelo empregador, quanto do respectivo benefício previdenciário, pago pela Previdência Social" (Mendanha, 2019, p. 24).

O benefício previdenciário tem caráter substitutivo da renda do empregado que muitas vezes em razão da demora na concessão ou indeferimento pelo INSS transita por tempo indefinido pelo limbo previdenciário e trabalhista. Segundo dados do Ministério da Previdência Social10 "entre setembro de 2023 a abril de 2024, houve uma redução de 37% no número de segurados que esperam para passar por uma perícia médica, isso representa mais de 400 mil pessoas". Em abril do ano de 2023, 1.178.123 pessoas esperavam para fazer perícia, já em abril de 2024 esse apontador diminuiu para 743.433, essa redução se deve ao Atestmed (ferramenta de análise de documentação médica para concessão benefício por incapacidade temporária) que acelera o tempo de espera nos requerimentos, no mês de agosto de 2023, o tempo médio que o segurado tinha de esperar por um atendimento pericial era de 70 dias, no presente ano o tempo diminuiu para 39 dias em média Nacional, no entanto para quem "espera" pela garantia de sustento o tempo é sempre muito maior que o identificado pelos números (Brasil, 2024).

Entende Pardo (2018, p.81) que "a obrigação da manutenção do benefício previdenciário, recai sobre o INSS, enquanto o segurado não recuperar totalmente a sua capacidade laborativa, ou seja, permaneça incapaz de realizar o seu trabalho ou atividade habitual". No decorrer do limbo jurídico previdenciário e trabalhista segundo Pancotti; Serau Jr e Junior (2023, p. 147) a responsabilidade pelos pagamentos é da empresa, uma vez que a licença não remunerada do trabalhador conforme artigo 47611 da CLT vige durante a percepção do benefício, ou seja, estando ele cessado, o empregador deve retomar o pagamento do salário ao empregado.

Partindo desta linha de raciocínio, cabe à empresa reassumir a prerrogativa legal de prover o sustento do trabalhador em seu momento de desamparo, sobrepondo-se à espera do segurado pela conclusão previdenciária (Santos, 2021, p.96). Segundo Pancotti; Serau Jr e Junior (2023, p. 148) o empregador não pode eximir-se da responsabilidade no pagamento do salário ao empregado após a alta previdenciária, por ainda considerá-lo inapto pelo médico do trabalho, se assim for, deve manter o salário ainda que o empregado continue afastado do trabalho, até o deslinde da controvérsia, a fim de garantir a subsistência do trabalhador uma vez que o contrato de trabalho resta ativo.

Ocorre que, apesar da ampla proteção legal ao trabalhador, quando o mesmo encontra-se doente, a aplicabilidade dos dispositivos trabalhistas tem pouca eficácia, já que, na maioria das vezes o empregado,

em vez de ter sua rescisão realizada, com o encaminhamento do seu seguro-desemprego e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, tem a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS retida por dias, meses e até às vezes por anos, sem a possibilidade de procurar por outra atividade compatível com a sua limitação temporária, em razão de a carteira continuar ativa.

Ante a consolidação da problemática previdenciária e trabalhista de desamparo social, parte-se à análise do entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4º Região em casos de limbo previdenciário e trabalhista.

2. A EVIDÊNCIA DO LIMBO PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA NAS DECISÕES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4° REGIÃO

Aqui de maneira concisa faz-se uma análise sobre as linhas jurisprudenciais no que se refere ao limbo previdenciário e trabalhista, uma seleção de decisões recentes do Tribunal Regional do Trabalho da 4º região.

Inicialmente, foram separadas três decisões recentes que versavam e discutiam sobre questões do limbo previdenciário e trabalhista.

A primeira delas, apreciada pela 1º Turma do TRT da 4ª Região, julgada pelo Relator Edson Pecis Lerrer, alude aos salários do período de trabalhador que se encontra no limbo previdenciário.

> LIMBO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS DO PERÍODO. Encaminhada a trabalhadora ao INSS, eventual limbo previdenciário decorrente do indeferimento do benefício pela autarquia é de responsabilidade da empregadora, não podendo o trabalhador arcar com os riscos decorrentes de eventual divergência acerca da.. incapacidade para o trabalho. Devidos os salários do período.
> (TRT-4 - ROT: 00203521020235040301, Data de Julgamento: 27/06/2024, 1ª Turma)

No referido processo, a Reclamante foi admitida para exercer a função de atendente, no entanto a mesma necessitou de afastamento laboral via benefício previdenciário. Quando esta teve alta previdenciária procurou a reclamada para fins de retornar ao trabalho, ocorre que esta entendeu por meio de exame médico realizado de sua determinação que a mesma estava inapta para o retorno ao trabalho.

Assim, entendeu o Tribunal que uma vez que indeferido o benefício previdenciário por meio do Instituto Nacional do Seguro Nacional, cabe à Empregadora a responsabilidade quanto aos danos causados ao empregado.

Uma vez que a Autarquia deu alta ao Trabalhador e no mesmo sentido a Empregadora não permite o retorno por entender que esta encontra-se inapta, deveria realocar o Empregado, em outra função que seja compatível com as suas limitações.

Entendeu o Tribunal que, no presente caso, não restou dúvidas quanto à ocorrência do limbo previdenciário visto que a mesma obteve a alta previdenciária, no entanto considerada inapta pela empregadora, não recebendo o benefício e não recebendo o salário.

Sendo assim, entende o tribunal que não pode o trabalhador que depende de seu salário para a sobrevivência, ficar desamparado ante o indeferimento do benefício previdenciário.

Sendo desse modo responsabilidade da empregadora que arcar com tais pagamentos visto que não pode a empregada ficar sem um meio de subsistência decorrente da divergência da Autarquia e Empregador.

Reitera ainda que deve prevalecer a decisão do INSS quanto a aptidão referente ao retorno do trabalho visto que o mesmo possui presunção de verdade e legitimidade.

A segunda decisão analisada é da 3ª Turma do TRF da 4ª Região, julgada pela Relatora Maria Madalena Telesca que discute o limbo previdenciário e o dano moral do empregado quando este é colocado em ócio forçado pela empregadora.

> EMENTA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. LIMBO PREVIDENCIÁRIO. ÓCIO FORÇADO. A indenização por danos morais se justifica quando comprovado que o empregado foi atingido em sua esfera de valores não patrimoniais, nos termos do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal. Hipótese em que incontroversa a ocorrência do limbo previdenciário e afastamento do autor de suas atividades por 11 meses, impedido pela reclamada de retornar ao trabalho.
> (TRT-4 - ROT: 0020114-43.2023.5.04.0801, Data de Julgamento: 30/04/2024, 3ª Turma)

No presente caso o Empregado foi contratado como motorista carreteiro internacional, o mesmo gozou de auxílio doença, e quando obteve a alta previdenciária tentou retornar ao trabalho o qual não foi

autorizado pela Empresa, visto que o médico atestou incapacidade laborativa. Desse modo entendeu o Relator que além da Empresa submeter o empregado ao limbo previdenciário, e impedi-lo de voltar a trabalhar causou também grande abalo emocional e moral , tal fato gerou desmotivação, sensação de inutilidade e isolamento ao trabalhador, sendo portanto admissível a indenização por danos morais.

Entendendo que a indenização por danos morais é cabível quando restar comprovado que o empregado foi atingido de maneira não patrimonial, conforme dispõe o artigo 5º, inciso X da Constituição Federal.

No presente caso, o trabalhador recebia diárias pelo seu trabalho então além de não receber seu salário também teve prejuízo quanto às referidas diárias causando além de abalo emocional, o que enseja danos morais e prejuízos ainda maiores do ponto de vista financeiro.

Ademais, a Súmula 104 do TRT da 4ª Região dispõe que "O atraso reiterado no pagamento dos salários gera presunção de dano moral indenizável ao empregado", o que se evidencia no caso concreto, visto que enquanto o autor encontrava-se em limbo previdenciário não teve seus salários pago pelo empregador causando lhe evidentemente dano moral.

A terceira decisão analisada foi da 2ª Turma do Tribunal Regional da 4ª Região, que teve como Relator Carlos Alberto May entende que a privação dos meios que garantam a subsistência, bem como constrangimento, angústia dentre outros não necessitam de prova efetiva do abalo visto se tratar de dano presumido.

> EMENTA LIMBO PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. A mera permanência do trabalhador no limbo previdenciário, com privação de meios que garantam a subsistência própria e dos familiares, gera prejuízos de ordem subjetiva, tais como dor, constrangimento, angústia, preocupação e vergonha, sendo desnecessária prova efetiva do abalo, por se tratar de dano presumido (in re ipsa).
> .(TRT-4 - ROT: 00209499020205040201, Relator: CARLOS ALBERTO MAY, Data de Julgamento: 26/06/2023, 2ª Turma)

No presente caso, o trabalhador permaneceu em limbo previdenciário no período de 25/01/2019 a 30/07/2019, sendo a Empresa condenada ao pagamento de salários, diferença de férias, décimo terceiro proporcional, FGTS com multa de 40%, ante o impedimento do empregado ao retorno do trabalho.

O empregado esteve em auxílio doença no período de 01/04/2012 a 24/01/2019, após a cessação do benefício previdenciário entrou em contato com a Empresa para fins de retornar ao trabalho, tendo sua inaptidão declarada pelo médico da empresa, tendo a negativa do restabelecimento do benefício previdenciário restou sem qualquer renda.

O Empregado realizou exame para o retorno ao trabalho, sendo considerado pelo médico da Empresa como inapto, tentou novamente o benefício previdenciário de maneira judicial sendo considerado pelo perito do juízo como apto ao retorno das funções, tendo a ação improcedente.

Desse modo, evidente que se trata de limbo previdenciário, ante o impasse entre o INSS e o empregador quanto a aptidão do trabalhador, diante de tal controvérsia nenhuma das partes arca com as custas quanto à subsistência do mesmo.

Nesse sentido entendeu o juízo que cabe ao empregador arcar com os custos relativos ao período de limbo previdenciário visto que foi dela a negativa quanto ao retorno do labor.

Entendeu também o juízo que tendo em vista a permanência do trabalhador no limbo previdenciário tendo seus meios de subsistência e de seus familiares privados, são causadores de prejuízos de ordem subjetiva, constrangimento, angústia, dor, não sendo necessária a prova efetiva do abalo.

Entende nesse sentido como dano moral"*in re ipsa*", ante o estado de desamparo material a que foi submetido o trabalhador, em decorrência de ato ilícito do empregador, é suficiente, para ocasionar prejuízos à esfera extrapatrimonial do trabalhador, ocasionando sentimentos de menos valia, vergonha e impotência ante a atitude do empregador, além do verdadeiro e justificado temor pela própria subsistência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O limbo jurídico previdenciário e trabalhista ocorre na relação entre empregado, empregador, INSS e justiça do trabalho. De início é realizada a avalição médica pelo perito da Autarquia, onde será analisada a capacidade laborativa do empregado, e caso seja indeferido o requerimento o empregado retornará à empresa para assumir as atividades laborativas e consequentemente o recebimento de salário. Caso o empregador se recuse receber o trabalhador por concluir pela sua inaptidão, restará configurado o limbo previdenciário e trabalhista.

As conclusões resultantes da pesquisa tanto na doutrina, como na jurisprudência estudada nesse trabalho de forma majoritária entende que o contrato de trabalho do empregado volta a vigorar quando cessa o benefício previdenciário, logo, o empregador deve retomar o pagamento dos salários ao empregado mesmo na condição que o considera inapto às atividades. O estudo confirmou que o empregador tem gerência e prerrogativa Constitucional para resolver o contrato de trabalho do empregado, seja na readaptação do empregado a outra função, através de licença remunerada ou dispensa sem justa causa, sendo, no entanto, incompatível com os ditames da Constituição submeter o trabalhador a espera de resolução somente pela judicial.

Não obstante, o entendimento jurisprudencial majoritário do Tribunal Regional do Trabalho da 4º região é no sentido de responsabilizar o empregador na situação em que o empregado perpassa pelo limbo sem recebimento de benefício e salário.

Assim, o limbo previdenciário e trabalhista estima solução, embora a legislação trabalhista tenha a previsão expressa sobre a suspensão do contrato de trabalho, na ocasião do fenômeno jurídico ocorrem peculiaridades que necessitam de regulamentação, para evitar o excesso de judicialização e situações precárias vivenciadas por muitos trabalhadores que percorrem longos meses ou até anos sem nenhuma fonte de subsistência, contando apenas com a "ajuda" de pessoas próximas, familiares ou amigos.

Como resultado, a pesquisa mostra-se valiosa para registrar norteadores na construção de soluções eficientes para resolver a lacuna legislativa no limbo previdenciário e trabalhista, a fim de evitar o caminho mais extenso e prejudicial ao trabalhador, que é a via judicial em razão da sua morosidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 15, de 21 de novembro de 2003**. A justificação da ausência do empregado motivada por doença, para a percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, deve observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/busca?q=sumula+15+do+tst. Acesso em: 09 jul. 2024.

MENDANHA, Marcos. **Limbo Previdenciário Trabalhista**: causas, consequências e soluções à luz da jurisprudência comentada. São Paulo: Editora JH Mizuno, 2019.

PANCOTTI, Heloisa Helena Silva; SERAU JR, Marco Aurélio; PAULA JUNIOR, Elio Martins de. **Limbo Trabalhista e Previdenciário e outros casos da prática previdenciária**. Joruá Editora, 2023.

PARDO, Fabiano de Oliveira. **Limbo Jurídico Previdenciário-Trabalhista no Auxílio Doença**. Responsabilidade do Empregador e INSS. Imprenta: São Paulo, LTr, 2018.

SANTOS, Eduardo Gouveia dos. **Limbo previdenciário-trabalhista**: análise de seu tratamento pela jurisprudência nacional à luz dos princípios da dignidade humana e da segurança jurídica. Trabalho de Conclusão de Curso (Direito) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito, Rio de Janeiro, 2021.

Trt4/RS. TRT da 4ª Região (2024). Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/2579145489

Trt4/RS. TRT da 4ª Região (2024). Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/2434386702

Trt4/RS. TRT da 4ª Região (2024). Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/1878430503

As semelhanças e o cumprimento das medidas dispostas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil e Honorato e outros vs. Brasil

The similarities and execution of the measures ordered by the Inter-American Court of Human Rights in the cases of Favela Nova Brasília vs. Brazil and Honorato et al. vs. Brazil

Bárbara Santiago de Lima[1]

Júlia Carolina Budde[2]

INTRODUÇÃO

O Brasil foi condenado, em 2017, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil em razão de uma série de violações aos direitos previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos – CADH. Dentre eles, o direito à vida, à integridade

1 Mestranda em Direito pelo Programa de Pós Graduação em Direito, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa CNPq. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul –UNISC. Integrante do Grupo de Pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta", vinculado ao CNPq. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/5273493020592119. E-mail: bsantiago@mx2.unisc.br.

2 Mestranda em Direito no Programa da Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade I. Integrante do Grupo de pesquisa Jurisdição Constitucional aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da jurisdição constitucional instrumentos teóricos e práticos vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dr Mônia Clarissa Hennig Leal. E-mail: budde_julia@yahoo.com.br/budde1@mx2.unisc.br. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-8934-543X

pessoal. Ocorre que essas violações permaneceram ocorrendo no âmbito nacional, o que resultou em nova condenação ao país pela Corte IDH no Caso Honorato e outros vs. Brasil. Desse modo, considerando que se tratam de decisões que exteriorizam os problemas relativos à segurança pública no Brasil, bem como o uso excessivo e letal das forças de segurança, questiona-se: Há semelhanças entre as medidas dispostas pela Corte IDH nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil e Honorato e outros vs. Brasil e quais delas ainda se encontram pendentes de cumprimento?

Portanto, o tema do trabalho é: A identificação das semelhanças entre as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil e Honorato e outros vs. Brasil e o cumprimento das medidas dispostas em cada uma delas. Parte-se da hipótese de que as medidas dispostas em ambas as decisões se assemelham, principalmente em razão da temática, bem como que muitas medidas ainda se encontram pendentes de cumprimento, visto que violações aos direitos humanos relacionadas com o uso excessivo das forças policiais permanecem ocorrendo no Brasil.

Adota-se o método de abordagem dedutivo, partindo de uma premissa geral, buscando alcançar uma conclusão específica, que decorre da análise das decisões da Corte IDH nos casos Favela Nova Brasília e Honorato. O método de procedimento adotado é o analítico e a técnica de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, utilizando como fonte as decisões e as principais obras sobre a temática.

Como resultado preliminar, confirmou-se, até o momento, a hipótese de que as medidas dispostas em ambas as decisões se assemelham, principalmente em razão da temática, bem como que muitas medidas ainda se encontram pendentes de cumprimento, visto que violações aos direitos humanos relacionadas com o uso excessivo das forças policiais permanecem ocorrendo no Brasil.

DESENVOLVIMENTO

A violência policial é um tema complexo que ainda assola a sociedade brasileira, mercado pela impunidade e por abusos de poder por parte de quem deveria garantir a segurança de todos. Como resultado, dois casos julgados pela Corte IDH foram escolhidos para serem analisados neste trabalho: Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil (2017) e Caso

Honorato e outros vs. Brasil (2023), com semelhanças evidentes no que diz respeito ao uso excessivo da força por policiais.

Em razão de duas incursões policiais realizadas na Favela Nova Brasília em 1994 e 1995, no Estado do Rio de Janeiro, o caso foi submetido ao Sistema Interamericano. Ambas totalizaram 26 pessoas mortas e 03 vítimas de violência sexual e tortura, todas decorrentes do uso desproporcional da força pelos policiais (Corte IDH, 2017, p. 03). Portanto, "nesse contexto, ao se averiguar a política de segurança pública no Rio de Janeiro, nitidamente é percebido a inadequação com os padrões interamericanos de proteção dos direitos humanos, acarretando em uma inconvencionalidade dessa política" (Guerra; Guerra; Silva, 2022, p. 482).

No Caso Honorato, os fatos se baseiam no homicídio de 12 pessoas na chamada "Operação Castelinho", realizada pela polícia militar do Estado de São Paulo, em 05 de março de 2002 e que teve como final uma série de impunidades e falhas nas investigações (Corte IDH, 2023). A Corte identificou violações a diversos direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, incluindo o direito à vida e à integridade pessoal; e o direito a garantias judiciais e proteção judicial. Essas violações refletem falhas sistêmicas no que tange à atuação policial, à investigação de violências perpetradas pelo Estado e à efetivação de decisões judiciais (Corte IDH, 2023), além de que "a discriminação e a vulnerabilidade estrutural reforçam a desigualdade que é observada nesses locais" (Lima; Leal, 2024, p. 225).

O Caso se dá em torno do fato de três pessoas condenadas, privadas de liberdade, que após autorização por ordem judicial, saírem temporariamente da prisão, transmitiram a um grupo de 12 pessoas a notícia falsa de que um avião que transportava R$28.000.000,00 aterrissaria no aeroporto de Sorocaba no dia 5 de março de 2002, incitando-os assim, a preparar um roubo ao referido avião. Por conseguinte, o grupo saiu em direção ao aeroporto, pela Rodovia Castelo Branco. Ocorre que, no momento em que o ônibus do comboio chegou ao pedágio, os agentes policiais interromperam o trânsito, rodearam o comboio e dispararam durante, aproximadamente, dez minutos contra o referido ônibus. Gerson Machado da Silva, Djalma Fernandes Andrade de Souza, Fabio Fernandes Andrade de Souza, Laercio Antonio Luiz, José Airton Honorato, Luciano da Silva Barbosa, Jeferson Leandro Andrade, Sandro Rogerio da Silva, Aleksandro de Oliveira Araujo, José Maria Menezes, Silvio Bernardino do Carmo e José Cicero Pereira dos Santos, os quais estavam no

ônibus e nas caminhonetes que o seguiam, morreram em consequência de feridas de projétil de arma de fogo (Corte IDH, 2023).

Os fatos ocorridos foram objeto de investigação por parte da Polícia Civil e da Polícia Militar, sendo que a investigação da Polícia Militar foi arquivada em janeiro de 2004. Com relação à investigação da Polícia Civil, depois da realização de diferentes provas, em dezembro de 2003, o Ministério Público apresentou uma denúncia penal contra 55 pessoas, imputando-lhes doze delitos de homicídio qualificado. Em novembro de 2014, foi promulgada sentença absolutória, a qual foi confirmada, em fevereiro de 2017, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou o recurso do Ministério Público. Ainda, os familiares de algumas das pessoas executadas ajuizaram ações de reparação por danos. Quatro destas foram decididas favoravelmente, porém, somente em uma das demandas foi efetuado o pagamento. As outras três ações civis foram declaradas improcedentes. Ao analisar o caso, a Corte constatou que o avião de transporte de valores foi uma ficção criada pelo Grupo de Repressão e Análise aos Delitos de Intolerância (GRADI) para incitar a perpetração do roubo. Advertiu, ademais, que não houve um intercâmbio de disparos entre os policiais e as 12 pessoas mortas, uma vez que a maior parte das provas indica que as supostas vítimas não estavam armadas no momento de sua morte (Corte IDH, 2023).

Nesse sentido, a Corte concluiu que a privação da vida das 12 pessoas durante a "Operação Castelinho" resultou de uma operação planejada e realizada por agentes estatais para executar extrajudicialmente as referidas pessoas, o que segundo a Corte, constitui uma privação arbitrária de suas vidas, motivo pelo qual o Estado é responsável pela violação do artigo 4 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. Por outro lado, a Corte verificou que os trabalhos investigativos iniciais no local dos fatos foram realizados exclusivamente pela Polícia Militar, órgão ao qual pertenciam os agentes que estiveram envolvidos na execução extrajudicial das vítimas e que, portanto, não possuíam as garantias de independência e imparcialidade requeridas para realizar as diligências probatórias. Por isso, o Tribunal considerou que o Estado é responsável pela violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento (Corte IDH, 2023).

Ademais, a Corte ressaltou que as graves omissões no que concerne ao levantamento de evidências probatórias cruciais para o caso e a falta de proteção e a alteração da cena do crime tiveram consequências

negativas para todo o processo penal, obstaculizando o acesso à justiça dos familiares. Consequentemente, a Corte concluiu que as autoridades policiais e judiciais buscavam impedir a investigação dos fatos e procurar que a execução extrajudicial de 12 pessoas no contexto de uma operação policial permaneceria em absoluta impunidade. No que diz respeito à garantia ao prazo razoável do processo, a Corte destacou que, apesar da complexidade do assunto, a demora excessiva na tramitação do processo penal é atribuível diretamente à conduta das autoridades judiciais. Em consequência, a Corte entendeu que o Estado do Brasil é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial estabelecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana. Adicionalmente, o Tribunal considerou que o Estado é responsável pela vulneração ao direito à verdade, devido à falta de esclarecimento das execuções extrajudiciais. Por último, a Corte considerou demonstrado o impacto à integridade pessoal dos familiares das vítimas executadas e, portanto, concluiu que o Estado é responsável pela violação ao artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento (Corte IDH, 2023).

Dessa forma, em razão dessas violações, a Corte ordenou medidas de reparação, entre outras: (i) criar um Grupo de Trabalho com a finalidade de esclarecer a atuação do GRADI no Estado de São Paulo, incluindo as circunstâncias da execução extrajudicial das vítimas diretas do presente caso, e realizar recomendações que previnam a repetição dos fatos como os do presente caso; (ii) oferecer tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico aos familiares; (iii) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional; (iv) adotar as medidas necessárias para garantir a plena implementação de dispositivos de geolocalização e registro de movimentos dos veículos policiais e dos policiais no estado de São Paulo; (v) adotar as medidas necessárias para que se conte com um marco normativo que permita que todo agente policial envolvido em uma morte resultante de uma ação policial seja separado temporariamente de suas funções ostensivas até que se determine a conveniência e pertinência de sua reincorporação por parte das corregedorias; (vi) adotar as medidas necessárias para suprimir a competência da Polícia Militar para investigar delitos supostamente cometidos contra civis; (vii) garantir que o Ministério Público do Estado de São Paulo conte com recursos econômicos e humanos necessários para investigar as mortes de civis cometidas por policiais, tanto civis como militares, e (viii) pagar as quantias fixadas na Sentença a título de dano material, imaterial, custas e gastos (Corte IDH, 2023).

Com relação ao Caso Favela Nova Brasília, o caso se baseia na condenação do país o pela violação do direito à vida e à integridade pessoal de 26 homens vítimas de homicídio e 3 mulheres vítimas de violência sexual, durante operações policiais realizadas na Favela Nova Brasília, no Complexo do Alemão, no Rio de Janeiro, em duas incursões ocorridas nos dias 18 de outubro de 1994 e em 8 de maio de 1995 (Corte IDH, 2023). Trata, também, da responsabilidade do Estado relativamente aos direitos dos familiares e das vítimas, relacionados a proteção e garantias judiciais. Diante da análise, é possível afirmar que o caso desenvolve parâmetros sobre o dever de investigar com a devida diligência, bem como impõe os *standards* de imparcialidade, independência, respeito e duração em prazo razoável.

Conforme a Corte IDH, em 18 de outubro de 1994, foi realizada uma incursão policial na Favela Nova Brasília, envolvendo de 40 a 80 policiais civil e militares do Estado do Rio de Janeiro. Os policiais, durante a operação, teriam invadido cinco casas e realizaram disparos com armas de fogo contra quem estava nas residências, resultando na morte de 13 homens, sendo entre eles, quatro crianças. Inclusive, após as mortes, os policiais alteraram a cena do crime ao levarem os corpos à praça central da Favela Nova Brasília. Ademais, em duas das cinco casas invadidas durante a operação, foram realizados atos de violência sexual contra três mulheres que eram adolescentes na época dos fatos, tendo elas entre 15 e 16 anos. As mortes foram registradas no inquérito policial como "resistência com morte dos opositores" (Corte IDH, 2023).

Na segunda incursão policial analisada pela Corte, realizada em 8 de maio de 1995, cerca de 14 policiais civis e 2 helicópteros adentraram a mesma comunidade a pretexto de realizar uma operação relacionada à detenção de carregamentos de armas ligados ao tráfico de drogas. No curso da operação, 13 homens foram mortos e, na sequência, conduzidos sem vida ao hospital. Os fatos foram autuados como "tráfico de drogas, grupo armado e resistência seguida de morte". Ambas as incursões foram investigadas pela Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro e pela Comissão de Investigação Especial, instaurada pelo Governador do Estado à época. Contudo, no ano de 2009, as ações penais que abarcavam ambas as incursões policiais foram extintas devido à prescrição da pretensão punitiva estatal em face do decurso do lapso temporal máximo prescrito em lei. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em março de 2013, emitiu o Relatório de Mérito n. 141/2011. Destaca-se que como forma de resposta, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro ajuizou

uma nova ação penal contra 6 policiais envolvidos na operação de 1994. Em relação à segunda operação, ocorrida em 1995, não foram instauradas novas ações penais (Corte IDH, 2023).

Dessa forma, o caso foi submetido à jurisdição internacional. No curso da fase instrutória, o Brasil reconheceu parcialmente a sua responsabilidade internacional, com a ressalva dos fatos ocorridos entre 1994 e 1998, que supostamente não estavam sob sua jurisdição. Assim, a Corte IDH condenou o Brasil pelas violações aos artigos 5.1, 8.1 e 25, em relação às obrigações contidas no art. 1.1 da CADH e 2 (Corte IDH, 2023). Isso mostra o papel fundamental da Corte IDH na transformação da realidade dos países latino-americanos, fomentando o debate acerca de temas como a desigualdade, a violência, a exclusão social (França; Pedrosa; Nóbrega, 2023, p. 02).

Em decorrência da condenação internacional, a Corte IDH fixou reparações para o Estado eficazmente a investigação em curso sobre os fatos relacionados às mortes ocorridas na incursão de 1994, com a devida diligência e em prazo razoável, para identificar, processar e, caso seja pertinente, punir os responsáveis. Ainda, determinou que o Estado iniciasse ou reativasse uma investigação eficaz a respeito desses fatos, além de iniciar uma investigação eficaz a respeito dos fatos de violência sexual. Ainda, determinou que o estado oferecesse gratuitamente, por meio de suas instituições de saúde especializadas, e de forma imediata, adequada e efetiva, o tratamento psicológico e psiquiátrico de que as vítimas necessitem, após consentimento fundamentado e pelo tempo que seja necessário, inclusive o fornecimento gratuito de medicamentos, de forma que os tratamentos respectivos sejam prestados, na medida do possível, nos centros escolhidos pelas vítimas. Além disso, determinou que Estado realizasse um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional, em relação aos fatos além se garantir a inauguração de duas placas em memória das vítimas da presente Sentença, na praça principal da Favela Nova Brasília. Aliás, determinou a publicação anual de um relatório oficial com dados relativos às mortes ocasionadas durante operações da polícia em todos os estados do país, contendo informações atualizadas anualmente sobre as investigações realizadas a respeito de cada incidente que redunde na morte de um civil ou de um policial (Corte IDH, 2023).

Ainda, determinou que o Estado, no prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, deverá estabelecer mecanismos normativos necessários para que, na hipótese de supostas mortes, tortura ou violência sexual decorrentes de intervenção policial, em que

prima facie policiais apareçam como possíveis acusados, desde a *notitia criminis* se delegue a investigação a um órgão independente e diferente da força pública envolvida no incidente, como uma autoridade judicial ou o Ministério Público, assistido por pessoal policial, técnico criminalístico e administrativo alheio ao órgão de segurança a que pertença o possível acusado, ou acusados. Outrossim, determinou que o Estado adote medidas necessárias para que o Estado do Rio de Janeiro estabeleça metas e políticas de redução da letalidade e da violência policial, além de implementar, em prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre atendimento a mulheres vítimas de estupro, destinado a todos os níveis hierárquicos das Polícias Civil e Militar do Rio de Janeiro e a funcionários de atendimento de saúde (Corte IDH, 2023).

Com relação aos prazos de investigação, o Estado deverá adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para permitir às vítimas de delitos ou a seus familiares participar de maneira formal e efetiva da investigação de delitos conduzida pela polícia ou pelo Ministério Público. Além disso, determinou também que o Estado adotasse as medidas necessárias para uniformizar a expressão "lesão corporal ou homicídio decorrente de intervenção policial" nos relatórios e investigações da polícia ou do Ministério Público em casos de mortes ou lesões provocadas por ação policial, além de determinar o pagamento de US$35.000,00 para cada vítima das violações dos direitos às garantias judiciais, proteção judicial e integridade pessoal, bem como, adicionalmente, US$15.000,00 a título de indenização por dano imaterial. Com relação ao acompanhamento do cumprimento das medidas, o órgão da Corte determinou que o Estado restituísse ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a quantia desembolsada durante a tramitação do presente caso, no valor de US$7.397,51, além de, dentro de um prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento, sob supervisão do tribunal (Corte IDH, 2023).

Em resposta às violações identificadas, a Corte Interamericana impôs ao Brasil uma série de medidas reparatórias, destacando-se: a) o reconhecimento público de responsabilidade; b) a divulgação da sentença; c) a implementação de programas permanentes de educação em direitos humanos para os membros da polícia, com ênfase no uso legítimo da força; d) o aprimoramento das práticas investigativas, a fim de evitar reiterados conflitos de competência e obstruções nas investigações (Corte IDH, 2023).

Destaca-se ainda, que após a publicação da sentença em 2017, o Estado e os peticionários passaram a apresentar os informes periódicos sobre o cumprimento das reparações fixadas. Nesse sentido, a Corte determinou o levantamento parcial da supervisão de sentença em relação aos pontos resolutivos que foram sendo cumpridos (indenizações, publicações da sentença e restituição ao Fundo de Assistência às Vítimas). Contudo, a sentença segue na etapa de cumprimento em relação aos pontos pendentes (Corte IDH, 2023).

Leal e Lima (2021, p. 167) entendem que a Corte IDH realiza uma controle judicial "fraco", no que diz respeito à disposição de medidas de cunho mais geral, justamente em razão do respeito à soberania dos países, entretanto, essa margem de cumprimento não exime os Estados de cumprirem com as medidas, mas sim reforça a possibilidade de que sejam cumpridas de melhor forma e em conformidade com a realidade específica de cada país.

Dessa forma, é possível concluir que as medidas dispostas em ambos os casos se assemelham, inclusive no que diz respeito ao estágio de cumprimento, ilustrando a mora do Estado brasileiro no cumprimento das disposições, pois a maioria delas ainda se encontra pendente de cumprimento, apesar de haver um monitoramento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As falhas na garantia da segurança pública no Brasil ficam evidentes quando analisadas as condenações brasileiras pela Corte IDH nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil (2017) e Honorato e outros vs. Brasil (2023), principalmente no que diz respeito à violência policial e ao uso excessivo da força, violando, principalmente, os direitos à vida e à integridade pessoal. Diante disso, a Corte IDH dispôs ao Estado brasileiro uma série de medidas para cumprimento, visando reparar os danos causados e evitar que voltassem a ocorrer.

Entretanto, a mora no cumprimento dessas medidas faz com que as violações voltem a ocorrer, portanto, justifica-se o monitoramento delas a fim de facilitar o seu cumprimento pelo país. Para tanto, essa pesquisa buscou identificar as semelhanças existentes entre as medidas dispostas nos casos Favela Nova Brasília vs. Brasil e Honorato e outros vs. Brasil e verificar quais ainda carecem de cumprimento.

Dentre as medidas pendentes no Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil, todas encontram-se pendentes de cumprimento, com exceção da medida de restituição da quantia desembolsada durante a tramitação do caso ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas, da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Além disso, a medida de publicação da sentença encontra-se parcialmente cumprida (CNJ, 2023).

Já no caso Honorato e outros vs. Brasil todas as medidas encontram-se pendentes de cumprimento (CNJ, 2023).

Como resultado preliminar, confirmou-se, até o momento, a hipótese de que as medidas dispostas em ambas as decisões se assemelham, principalmente em razão da temática, bem como que muitas medidas ainda se encontram pendentes de cumprimento, visto que violações aos direitos humanos relacionadas com o uso excessivo das forças policiais permanecem ocorrendo no Brasil.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Unidade de monitoramento e fiscalização das decisões da Corte IDH*. Brasília: CNJ, 2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (Corte IDH). *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil. Sentença de 16 de fevereiro de 2017*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm. Acesso em: 6 nov. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (Corte IDH). *Caso Honorato e outros vs. Brasil. Sentença de 22 de novembro de 2022*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm. Acesso em: 6 nov. 2024.

FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; PEDROSA, Tomás Araújo; NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt. *Violações Estruturais no Sistema Interamericano de Direitos Humanos*: uma análise a partir do Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil. Revista Opinião Jurídica. ano 21. n. 37. maio/ago. 2023. 1-29. Disponível em: https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/4575. Acesso em: 06 nov. 2024.

GUERRA, Sidney; GUERRA, Raquel; SILVA, Raphael Pereira da. O Controle de Convencionalidade pelo STF: o caso Favela Nova Brasília e a ADPF 635. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*. v. 50. n. 02. jul/

dez. 2022. 454-485. Disponível em: https://seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/67152. Acesso em: 03 nov. 2024.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; LIMA, Sabrina Santos. *A atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos na Proteção de Grupos em Situação de Vulnerabilidade*: discriminação estrutural e sentenças estruturantes. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021.

LIMA, Bárbara Santiago de; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil: a mora do Estado brasileiro no cumprimento das medidas de não repetição e a relação com a discriminação estrutural de raça e de gênero no uso das forças policiais no âmbito das favelas brasileiras. *Revista Direito Público*. v. 21. n. 111. ago/out. 2024. 223-246. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/7437/3516. Acesso em: 06 nov. 2024.

O Programa de Combate à Desinformação do Supremo Tribunal Federal e suas potencialidades ao enfrentamento do fenômeno desinformativo nas plataformas digitais

The Brazilian Federal Supreme Court's Program to Combat Disinformation and its potential for dealing the phenomenon of disinformation on digital platforms

Lucas Moreschi Paulo[1]

Mateus Henrique Schoenherr[2]

1 Doutorando em Direito no PPGD UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES e com pesquisas realizadas junto à Universidade da Coruña, na Espanha, com bolsa do CNPq. Mestre e graduado em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP). Foi bolsista do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado, da FMP. Professor no curso de Graduação e em Pós-Graduações da FMP. Professor no curso de Graduação da UNISC. Integrante do grupo de pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta", coordenado pela Prof.ª Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal, vinculado ao PPGD UNISC e financiado pelo CNPq. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Colisão de Direitos Fundamentais e o Direito como Argumentação, coordenado pelo Prof. Dr. Anizio Pires Gavião Filho, vinculado ao PPGD - Mestrado da FMP e vinculados no CNPq ao Grupo de Estudos Tutelas à Efetivação dos Direitos Transindividuais. Membro da Argumentation Network of the Americas - ANA. Advogado. Lattes: http://lattes.cnpq.br/4330914363996350. E-mail: lucasmoreschipaulo@gmail.com.

2 Mestrando em Direito no PPGD UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Especialista em Proteção de Dados e Privacidade pela Escola Superior da Magistratura Federal do Paraná (Esmafe/PR). Graduado em Direito pela UNISC (2022). Integrante do grupo de pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta", coordenado pela Prof.ª Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal, vinculado ao PPGD UNISC e financiado pelo CNPq. Advogado. Lattes: http://lattes.cnpq.br/0040542292236692. E-mail: mateus.schoenherr@gmail.com.

INTRODUÇÃO

A desinformação tem se tornado um desafio significativo às democracias contemporâneas. Com o advento da revolução comunicativa das mídias em plataformas digitais, retirando o protagonismo da imprensa tradicional na divulgação de conteúdos informativos, fenômenos antigos ressurgiram e uma nova onda político-autoritária encontrou terra fértil para (re)florescer. À medida que as plataformas digitais facilitam a disseminação de informações de forma acelerada e massiva, a desinformação ganha mais espaço.

Esse ambiente de desordem informacional, muito além de afetar a capacidade das instituições democráticas de garantirem uma esfera pública saudável, também pode colocar em xeque a legitimidade do sistema representativo, particularmente devido à sua capacidade de influenciar processos de tomada de decisão e de incitar a polarização política, comprometendo o poder de diálogo no dissenso, ponto central da construção de acordos na comunidade. A harmonia entre Poderes (princípio constitucional, vale lembrar) perde espaço diante da relação hostil entre representantes políticos no seio institucional.

Esse contexto não deixa de estar associado, ainda, a uma crescente radicalização da democracia a partir do cenário digital, caracterizada por uma hiperpolarização política entre eleitores e candidatos, inflada em plataformas com estruturas que facilitam a instalação de "câmaras de eco" entre os interlocutores e a propagação de processos desinformativos, fomentando o ódio aos "inimigos" (e não mais opositores) políticos. A construção de ideias é sufragada pelo fundamentalismo que permeia os discursos circulantes nesta esfera digital. Ao invés de argumentos, os interlocutores apoiam-se em "dogmas". Daí se falar em recrudescimento de uma agenda populista autoritária, na alvorada do novo milênio.

Todavia, tem havido esforços, por parte das instituições democráticas, em combater a desinformação, que representa, atualmente, o "calcanhar de Aquiles" tanto no processo eleitoral quanto o posterior exercício da atividade política. Especificamente o Supremo Tribunal Federal (STF), instituiu, por meio da Resolução n° 742, de 27 de agosto de 2021, o Programa de Combate à Desinformação (PCD), dedicado a combater a desinformação e fenômenos associados, como discursos de ódio e práticas de contestação democrática e de assédio às instituições.

Nesse sentido, a presente pesquisa, com caráter introdutório, possui como problemática analisar como o Supremo Tribunal Federal

arquitetou o Programa de Combate à Desinformação, no sentido de trazer iniciativas de combate ao fenômeno em debate, e sua capacidade em dissuadir, ainda que potencialmente, os aspectos que o caracterizam no âmbito das plataformas digitais.

Parte-se da hipótese de que o referido Programa de Combate à Desinformação do STF possui a potencialidade de mitigar os efeitos dos processos desinformativos, a partir de medidas, tomadas em parceria com instituições especializadas no tema e empresas de tecnologia (redes sociais e aplicativos de mensageria privada), para, especialmente, (*i*) desarticular a formação de "câmaras de eco" nas mídias sociais, (*ii*) frear o compartilhamento massivo e irrestrito de conteúdos e (*iii*) instituir mecanismos de filtro para checagem/detecção de informações falsas e/ou manipuladas.

Para tanto, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento analítico, contrabalanceando aspectos teóricos da desinformação diante do contexto de radicalização democrática nas plataformas digitais e das medidas previstas pelo Programa de Combate à Desinformação do STF. Ademais, adotar-se-á a técnica de pesquisa bibliográfica por documentação indireta, a partir de consulta bibliográfica em livros e revistas especializadas, além da Resolução n° 742/2021 do STF (Programa de Combate à Desinformação - "PCD").

Como resultados parciais da pesquisa, ainda que em cognição sumária da matéria, auferiu-se que o Programa de Combate à Desinformação está habilitado a reerguer a confiança às instituições democráticas brasileiras, minimizando os impactos negativos causados pela a desinformação, a partir de auxílio da sociedade civil, das instituições públicas e privadas e das empresas.

DESENVOLVIMENTO

Mentira e desinformação andam lado a lado, porém, a primeira representa um "comportamento individual intencional e moralmente reprovável", enquanto a segunda é compreendida como uma informação enganosa ou falsa, que, é "criada, veiculada e disseminada para obter ganho econômico ou intencionalmente enganar o público" e com o potencial de "causa dano público", ameaçando, por exemplo, processos democráticos e políticas públicas (Bachur, 2021, p. 439).

Ainda, desinformação e "notícias falsas" (*fake news*) constituem, também, fenômenos diferentes, ainda que interconectados. Notícia falsa é uma narrativa fabricada objetivando enganar, não obstante parecer verossímil (Lazer *et al*., 2018, p. 1094). A desinformação constitui fenômeno mais amplo, incluindo, além de notícias falsas, a manipulação intencional de dados verdadeiros, como forma de gerar confusão ou erro de entendimento (Wardle; Derakhshan, 2017, p. 20).

Assim, desinformação tem uma natureza qualitativa diferente da "mentira" ou da "notícia falsa", porque é empregada como estratégia política para atingir, coletivamente, um impacto de larga escala. Possui, portanto, uma "dimensão social" própria, não podendo ser compreendida como um comportamento meramente individual (Bachur, 2021, p. 439). A desinformação, enquanto operação social, possui eficácia no âmbito coletivo da esfera pública, ainda mais no espaço digital de plataformas e mídias sociais, mergulhadas em fenômenos adjacentes como "câmaras de eco" e hiperpolarização política (Bachur, 2021, p. 463).

As redes sociais atuam não apenas como "veículos" de transmissão de informações, mas como mediadoras que influenciam quais conteúdos terão maior visibilidade e alcance. Essa mediação é feita por algoritmos de recomendação que analisam o comportamento dos usuários e priorizam conteúdos de acordo com sua capacidade de engajamento. As plataformas amplificam a desinformação, ainda que indireta ou despropositadamente, ao conceder destaque para conteúdos sensacionalistas e polarizadores, porque despertam maior interesse e compartilhamento do público (Lazer *et al*., 2018, p. 1094).

Além disso, a dinâmica de filtro de informações a partir de algoritmos cria um ambiente propício para a formação de "câmaras de eco", em que as interações ficam restritas a grupos com visões homogêneas, reforçando as crenças e filtrando narrativas opostas. Nesse cenário, os usuários tendem a se engajar mais com conteúdos que confirmam suas crenças preexistentes, enquanto ignoram ou rejeitam informações contrárias, intensificando o viés de confirmação (Quattrociocchi; Scala; Sunstein, 2016, p. 3).

No mesmo sentido, a pesquisa de Friggeri *et al.* (2014, p. 101-110) demonstra como os "rumores" (notícias duvidosas), nas plataformas digitais, propagam-se muito mais quando comparadas com a disseminação de conteúdos verdadeiros, pois os "rumores", uma vez viralizados, possuem alto potencial de engajamento, independentemente de sua veracidade. Como resultado, conteúdos desinformacionais, ao gerarem

mais interações, recebem mais destaque, o que fortalece a desinformação como ferramenta de manipulação política (Friggeri *et al*., 2014, p. 101)

A partir da análise de eventos recentes, como os ataques ao Capitólio nos Estados Unidos e a invasão das sedes dos Três Poderes no Brasil em 8 de janeiro de 2023, nota-se que a desinformação (nestes casos, sobre fraudes eleitorais) possui o poder de impulsionar atos extremistas que atentam contra a estabilidade democrática (Mendes; Sanglard; Costa, 2024, p. 121). Há, assim, uma interseccionalidade perigosa gerada entre a combinação de "câmaras de eco" e de desinformação nas mídias sociais, porque gera-se a fórmula para o fomento de discursos fundamentalistas e dogmáticos na esfera digital, totalmente avessos ao debate ou ao pluralismo de ideias, o que, consequentemente, reflete nos períodos eleitorais.

As próprias bases da democracia liberal são atingidas com essa conjuntura autoritária, porque o Estado de Direito e a política representativa dependem do pluralismo e da capacidade de diálogo dos representantes e representados e das instituições que compõem a ordem democrática. Re(nasce), pois, novos pilares para um fundamentalismo político (Häberle, 2015, p. 62), eminentemente antipluralista, avesso à tolerância e incompatível com a essência da democracia liberal até então experimentada no Ocidente.

Nesse contexto, prolifera-se um "novo populismo digital extremista", caracterizado enquanto estratégia política que se vale das plataformas digitais como meio de mobilização das massas, explorando discursos populistas com o objetivo de intensificar a polarização do debate eleitoral, utilizando-se como ferramenta central a desinformação em larga escala (Moraes, 2024, p. 67).

O populismo político encontra nas plataformas digitais um novo modelo para florescer, especialmente em virtude da "desintermediação" proporcionada por elas, no sentido de tornar dispensável tanto a imprensa tradicional quanto os representantes políticos, podendo assumir uma "interlocução" direta com o "povo", vale dizer, surgindo uma oportunidade de emplacar a relação imediata entre líder-povo (Empoli, 2019, p. 167). Por seu caráter contramajoritário, a instituição que mais sofre com os impactos dessas consequências é a Jurisdição Constitucional.

Tendo esse cenário em perspectiva, o Supremo Tribunal Federal buscou tomar medidas para frear os efeitos e as causas da desinformação, editando a Resolução n° 742, de 27 de agosto de 2021, que instituiu o Programa de Combate à Desinformação (PCD), analisado a seguir.

O aludido Programa é audacioso e encontra-se bem estruturado em frentes que, levadas à efetivação, somam possibilidades para a melhoria da situação informacional e fiduciária brasileira. Isso tudo só poderá ser garantido pelas diretrizes do PCD de definição e organização de tarefas de acompanhamento dos resultados do PCD (Art. 2º, I, "a"), de aperfeiçoamento dos recursos tecnológicos utilizados para identificar e coibir mais rapidamente as práticas desinformativas ou mesmo de discursos de ódios (Art. 2º, I, "b") e, ainda, de trazer uma constante aproximação entre os gestores do Programa e as instituições (públicas e privadas) que se comprometam a combater a desinformação por meio do monitoramento de atividades nas redes, de atividades de checagem de veracidade de informações divulgadas e, ainda, pela realização de eventos e seminários para informar e debater a matéria (Art. 2º, I, "c").

Além disso, o PCD também trará atuações de cunho comunicativo, como a capacitação de colaboradores, jornalistas e *influencers* para a identificação de práticas de desinformação e discursos de ódios, para, de modo mais adequado, realizar este combate (Art. 2º, II, "a"), a contestação de notícias falsas pela própria página do STF nas redes e no sítio eletrônico do Tribunal, com a *hashtag* #VerdadesdoSTF, que apresentará uma contestação de boatos ou desmentirá notícias falsas da Corte, ou de seus membros (Art. 2º, II, "b"), bem como atuará para fortalecer a imagem do Tribunal, realizando ações constantes de comunicação, visando atingir públicos diversos, com a finalidade de disseminar informações verdadeiras e de produzir conteúdo que gere engajamento positivo sobre o STF (Art. 2º, II, "c"). Para que isso se efetive, o STF contará com a participação de todos os integrantes da sociedade civil, em especial instituições públicas e privadas e empresas que somem a esses esforços.

O foco está, portanto, em compreender a desinformação em todas as suas formas, mapeando os riscos inerentes a ela, reduzir os impactos ocasionados pelas narrativas desinformativas, bem como recuperar a confiança da população nas instituições democráticas, reerguendo a cidadania popular em comunhão com o setor público, algo almejado pela Organização das Nações Unidas (ONU) em sua Agenda 2030, quando, em seu Objetivo de Desenvolvimento Sustentável n.º 16, aloca um dever de estabelecer e promover instituições fortes, inclusivas e transparentes em todos os níveis; o desenvolvimento de uma sociedade pacífica e baseada no respeito aos direitos humanos; e a expansão do acesso efetivo à Justiça.

No Plano Estratégico para 2023/2025 (Brasil, 2023) o STF aloca 3 grandes eixos da sua atuação, sendo o Eixo 1 o de Compreender a desinformação, o qual será dividido em 7 projetos:

> P1: Acompanhamento e análise do fluxo de narrativas desinformativas e conteúdos nocivos P2: Identificação de táticas de manipulação artificial P3: Capacitação em temas afetos à defesa democrática e ao combate à desinformação P4: Central de Dados da Desinformação P5: Defesa democrática, contenção da violência e combate à desinformação P6: Reflexões acadêmicas sobre as transformações tecnológicas P7: Proteção do ecossistema informativo e valorização das instituições (Brasil, 2023).

O Eixo 2, por sua vez, se encarregará de reduzir o impacto das narrativas desinformativas e, para isso, se subdividirá em 7 projetos:

> P1: Ampliar e ativar parcerias estratégicas P2: Distribuição de informações confiáveis P3: Conscientização e valorização de pautas constitucionais P4: Projetos pedagógicos, educacionais e culturais P5: Atuação cidadã contra conteúdos falsos e nocivos P6: Capacitação em temas afetos ao fortalecimento da comunicação P7: Ampliação das frentes de interlocução com a cidadania (Brasil, 2023).

O Eixo 3, por último, recuperará a confiança das pessoas e, para isso, contará com, também, 7 projetos:

> P1: Fortalecimento da causa democrática P2: Rede de defesa institucional P3: Atuação preventiva e proativa P4: Fortalecimento das instituições e dos direitos da cidadania P5: Promoção da paz e valorização do sistema de justiça P6: Transparência e simplificação da comunicação P7: Proteção de direitos no ambiente digital (Brasil, 2023).

Com isso, o STF apresenta-se qualificado e estrategicamente montado para atuar como ponta de lança, afrente, neste combate à desinformação, possuindo ações em curso para o enfrentamento à desinformação. Ações estas que não são realizadas sem metodologia, mas a partir de um Programa desenvolvido para tanto e com um Plano Estratégico trianual para organizar, dar transparência e efetivas as ações da Corte.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa, ainda introdutória, possui como problemática a análise de como o Supremo Tribunal Federal arquitetou o Programa de Combate à Desinformação, no sentido de trazer iniciativas de combate ao fenômeno em questão, e sua capacidade em dissuadir, ainda que potencialmente, os aspectos que o caracterizam no âmbito das plataformas digitais.

A desinformação é uma informação falsa ou enganosa, criada deliberadamente para obter ganhos econômicos ou enganar o público, manipulando dados reais ou criando informações falsas para confundir o público, o que afeta processos democráticos, especialmente nas plataformas digitais, em que os algoritmos, por promoverem conteúdos com maior engajamento, reforçam as "câmaras de eco", tendo como consectário um contexto de hiperpolarização política. Exemplos recentes, como os ataques ao Capitólio nos EUA e a invasão dos Palácios dos Três Poderes em Brasília, mostram que a desinformação em contextos eleitorais possui o condão de impulsionar movimentos extremistas contra a democracia.

Há, portanto, um desafio a ser enfrentado, pelo Estado e pela sociedade civil. Buscando trazer contribuições nesta conjuntura, o Supremo Tribunal Federal editou a Resolução n° 742, de 27 de agosto de 2021, que instituiu o Programa de Combate à Desinformação (PCD). Compulsando-se o referido Programa, verificou-se que a iniciativa é inovadora e transcende a atuação clássica de uma Suprema Corte de Justiça, mesmo de uma Corte Constitucional, o que se justifica a partir da grande instabilidade democrática vivida no país, sobretudo diante dos riscos que essa mesma instabilidade gera nos mais diferentes âmbitos de atuação política, judicial e democrática.

A atuação do STF no âmbito do PCD não se confunde, tampouco inabilita ou se relaciona com as decisões judiciais por ele tomadas quando da sua atuação típica como Tribunal Constitucional (guardião da Constituição) ou Suprema Corte (uniformização nacional). O Programa tem atuação institucional, isto é, realizada pelos servidores do STF, com o ulterior motivo de mitigar os danos ocasionados à Corte, ao Poder Judiciário e a toda sociedade pela desinformação. Com isso, o Supremo Tribunal Federal, de mais uma forma, luta para efetivar os direitos constitucionais e fundamentais no país.

REFERÊNCIAS

BACHUR, João Paulo. Desinformação política, mídias digitais e democracia: Como e por que as fake news funcionam?. *Direito Público*, [*s./l.*], v. 18, n. 99, 2021. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/5939. Acesso em: 2 nov. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Programa de Combate à Desinformação. *Portal do STF* Brasília, 2021. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/desinformacao/#planoPCD. Acesso em: 30 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plano Estratégico 2023/2025. *Portal do STF* Brasília, 2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/desinformacao/#planoPCD. Acesso em: 04 nov. 2024.

EMPOLI, Giuliano da. *Os engenheiros do Caos*. Tradução de Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2019.

FRIGGERI, Andrea; ADAMIC, Lada; ECKLES, Dean; CHENG, Justin. Rumor Cascades. *Proceedings of the International AAAI Conference on Web and Social Media*, [*s./l.*], v. 8, n. 1, p. 101-110, 2014. Disponível em: https://ojs.aaai.org/index.php/ICWSM/article/view/14559. Acesso em: 9 oct. 2024.

HÄBERLE, Peter. O fundamentalismo como desafio do Estado Constitucional: considerações a partir da ciência do Direito e da Cultura. *Direito Público*, Porto Alegre, v. 11, n. 62, p. 58-80, mar./abr. 2015. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/2427. Acesso em: 26 set. 2024.

LAZER, David M. J.; BAUM, Matthew A. BENKLER, Yochai; BERINSKY, Adam J.; GREENHILL, Kelly M.; MENCZER, Filippo; METZGER, Miriam J.; NYHAN, Brendan; PENNYCOOK, Gordon; ROTHSCHILD, David; SCHUDSON, Michael; SLOMAN, Steven A.; SUNSTEIN, Cass R.; THORSON, Emily A.; WATTS, Duncan J.; ZITTRAIN, Jonathan L. The Science of Fake News. *Science*, [*s./l.*], v. 359, n. 6380, p. 1094-1096, 2018. Disponível em: https://www.science.org/doi/10.1126/science.aao2998. Acesso em: 09 out. 2024.

MENDES, Conrado Moreira; SANGLARD, Fernanda Nalon; COSTA, Verônica Soares da. Desinformação e implicações para a democracia: reflexões a partir dos atentados de 8 de janeiro. *Estudos Semióticos*, São Paulo, v. 20, n. 2, p. 119-136, 2024. Disponível em: https://doi.org/10.11606/issn.1980-4016.esse.2024.218951. Acesso em: 30 out. 2024..

MORAES, Alexandre de. *O direito eleitoral e o novo populismo digital extremista: liberdade de escolha do eleitor e a promoção da Democracia*. 2024. 298 f. Tese (Professor Titular no Departamento de Direito de Estado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2024.

QUATTROCIOCCHI, Walter; SCALA, Antonio; SUNSTEIN, Cass R. Echo Chambers on Facebook. *SSRN*, [*s./l.*], 2016. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=2795110. Acesso em: 16 set. 2023.

WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. Information Disorder: Toward an Interdisciplinary Framework for Research and Policymaking. *Council of Europe*, [*s./l.*], 2017. Disponível em: https://edoc.coe.int/en/media/7495-information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research-and-policy-making.html. Acesso em: 09 out. 2024.

A perspectiva intergeracional na política pública ambiental: análise do controle jurisdicional da política pública a partir da ADPF 760 e ADO 54

The intergenerational perspective in environmental public policy: analysing the jurisdictional control of public policy based on ADPF 760 and ADO 54

Fernando Roberto Schnorr Alves[1]

Bruna Tamiris Gaertner[2]

INTRODUÇÃO

O presente trabalho é resultado de uma pesquisa que teve por objetivo principal analisar, sob os contornos do constitucionalismo

1 Fernando Schnorr Alves. Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Integrante do Grupo de Pesquisa Jurisdição Constitucional Aberta. Advogado. Doutorando no Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Políticas Públicas da UNISC, na linha de pesquisa Dimensões Instrumentais das Políticas Públicas. Bolsista PROSUC/CAPES, modalidade I. Pesquisador convidado no Instituto Max Planck de Direito Público Comparado e Direito Internacional com financiamento Capes por meio do Programa de Doutorado Sanduíche no Exterior/PDSE. Mestre no Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Políticas Públicas da UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo. Bolsista PROSUC/CAPES, modalidade II. Pós-Graduado em Direito Público na Escola Superior da Magistratura Federal no Rio Grande do Sul – ESMAFE. Graduado em Direito pela UNISC. Lattes: http://lattes.cnpq.br/0483602345250103. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-4714-7697. E-mail: fernandorsalves@hotmail.com.

2 Bruna Tamiris Gaertner. Universidade de Santa Cruz do Sul- UNISC. Integrante do Grupo de Pesquisa Jurisdição Constitucional Aberta. Mestranda no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2020). Endereço eletrônico: brunatgaertner@gmail.com.

contemporâneo, a problemática sobre o direito intergeracional e sua alteração na construção de políticas públicas.

A proteção das gerações futuras, encontra-se em um caminho de maior destaque, principalmente dada a sua estreita relação em matéria ambiental, isso porque, diante do cenário catastrófico envolvendo os eventos climáticos atuais, as sociedades encontram-se preocupadas com qual herança ambiental deixarão às futuras gerações.

A proteção com aqueles que ainda não se encontram no mundo fático tem repercutido na jurisprudência, com Tribunais entendendo um dever de proteção do Estado em relação as gerações futuras, como também, por figurarem como entes de direito em normas tanto do ordenamento jurídico interno, como internacional. Esse fato ocorre, principalmente na seara ambiental, onde é mais perceptível a transgressão do direito das gerações futuras, uma vez que é responsabilidade da geração atual preservar e proteger direitos para as futuras gerações, pois não seria justo às gerações futuras arcarem com o peso das escolhas erradas das gerações passadas.

Nessa linha, o presente trabalho se utilizará da análise de duas decisões recentes do Supremo Tribunal Federal (STF) que versam sobre a proteção ao meio ambiente sadio, onde empregam a figura das gerações futuras, como um grupo a ser protegido por meio de políticas públicas eficientes. No caso, a Corte Constitucional julgou em 14 de março de 2024 duas ações que tratavam do controle de constitucionalidade da política pública ambiental voltada para a Amazônia Legal. Essas ações demandaram inclusive medidas estruturais para lidar com a grave deficiência da política pública apresentada especialmente nos últimos anos, cuja situação caracterizava uma massiva violação de direitos, o que incluiu no debate o tema dos direitos intergeracionais em razão do direito ambiental se caracterizar por ser transindividual. Trata-se da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 760/DF (ADPF 760), julgada em conjunto com a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 54/DF (ADO 54).

Diante desse cenário, o presente trabalho questiona: como o direito intergeracional influencia a política pública ambiental a partir de um dever de proteção do Estado? Para tanto, a pesquisa será construída e elaborada a partir do método de abordagem dedutivo, do método procedimental analítico, além da técnica bibliográfica. Será realizada uma análise dos fundamentos da decisão de mérito publicada, investigando se há uma preocupação ou não com a responsabilização do Estado de forma

a exigir do mesmo uma atuação voltada para a tutela de direitos intergeracionais. A escolha das decisões se deve à importância da matéria, uma vez que a tutela do direito ambiental se estende à toda a comunidade de tal modo que as ações e omissões estatais geram impacto inclusive para as gerações futuras.

DESENVOLVIMENTO

Atualmente, encontra-se em voga uma "nova" classe de detentores de direitos (entenda-se aqui em sua perspectiva objetiva), os quais vem sendo objeto de deliberação, principalmente após os eventos climáticos, compreendidos como as gerações futuras. Embora já existisse no ordenamento jurídico brasileiro, assim como em normas internacionais, determinações de cuidado e proteção, especialmente em matéria ambiental, da geração atual para com aqueles que existirão no futuro, tem-se que o movimento se deu a passos lentos, e buscou no Judiciário a oportunidade de proteção da geração vindoura.

Autores como Hans Jonas (2006, p. 99) e Edith Brown Weiss (1987, p. 126) já alertavam sobre a necessidade de cuidado para com as gerações futuras, como se existisse tacitamente um acordo de responsabilidade geracional de proteção, na qual a geração atual não poderia intervir de modo que prejudicasse as gerações seguintes. Retirando das futuras gerações qualquer poder de escolha em relação aos recursos que lhe restaram, dado o consumo desenfreado destes. Ainda, Häberle (2009, p. 22), também, destacou uma obrigação de respeito entre as gerações, resultando, no que ele denominou, de um novo contrato social.

Aliás, Weiss (1987, p. 127) estabeleceu que, caso as gerações passadas e atuais utilizem de maneira irresponsável os recursos naturais e culturais do planeta, isso acarreta numa problemática de alocação de recursos para com as futuras gerações. Nesse caso, as gerações presentes, por vezes, descartam recursos naturais importantíssimos, sem se preocuparem com o resultado a longo prazo, não se importando com real possibilidade de rever os itens descartados ou se a própria perda influenciará negativamente a existência da vida humana na terra.

Ainda, na ótica da teoria da equidade intergeracional, a obrigação da geração atual para com as gerações futuras advém de deveres sem direitos correlatos, uma vez que tais obrigações não são destinadas a uma pessoa específica, mas sim a um grupo pertencente aquela

sociedade. Ou seja, a obrigação de conservar e preservar o meio ambiente deve ser vista como um dever absoluto e sem direitos correlatos (Weiss, 1990, p. 199-204).

Além disso, para Häberle (2009, p. 22) as Constituições, na maioria das vezes, preveem uma proteção para as gerações futuras de forma implícita, ocorrendo por meio de interpretações das normas que garantem o direito à vida, por exemplo. Embora essa norma não tenha sido criada especificamente para a proteção daqueles que ainda não existem, de certa forma, ela atua na proteção daquelas vidas.

Todavia, existe um movimento nos ordenamentos jurídicos atuais em que, se encontram normas ligadas diretamente as gerações vindouras, principalmente de caráter ambiental e cultural, onde há um interesse majoritário e com maior afetação as gerações futuras (Häberle, 2009, p. 22). Assim, a título de exemplo, a Constituição Brasileira de 1988, no artigo 225 expõe que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações." Desse modo, extrai-se um dever de proteção ao meio ambiente tanto para as presentes gerações como para as futuras. Trata-se do único artigo da Constituição Federal a mencionar explicitamente as futuras gerações como titulares de direito.

Logo, percebe-se que o legislador ao incluir tal norma dentro da Carta Magna, compreendeu que, para a efetiva proteção ambiental é necessário um esforço mútuo, tanto um dever de proteção do Estado, mas também da própria sociedade, tudo com a finalidade de preservar um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as gerações futuras. Isso porque, para a perpetuação da espécie humana é necessário um meio ambiente sadio. Nessa lógica, as políticas públicas devem ser criadas não exclusivamente na proteção ambiental da geração atual, mas também, pensando naqueles que virão. Assim, "o reconhecimento constitucional do direito das futuras gerações acarreta limitações no agir humano, fazendo com que nem todos os atos sejam cobertos de legitimidade" (Vitoriano e Silva, 2011, p. 123).

É necessário que haja um equilíbrio entre a liberdade da geração atual e as obrigações impostas para salvaguarda os interesses das futuras gerações. Nesse ponto, Häberle (2009, p. 34) menciona que, ao aplicar condições excessivas para a sociedade atual, ensejaria um risco ao próprio desenvolvimento da sociedade, assim como limitaria a liberdade da geração atual, uma liberdade de projetar a sociedade que, segundo

o autor, deve ser mantida. Entretanto, uma aplicação restrita do "direito constitucional geracional" poderia se transformar em uma ameaça, na medida em que o presente passaria a ser considerado uma instância absoluta. Dessa forma, a responsabilidade pelos jovens e pelas gerações futuras não seria adequadamente assumida. Apesar da significativa diversidade de possíveis configurações do direito constitucional geracional, em conformidade com as tradições e os temperamentos de cada Estado constitucional, a questão geracional deve ser reconhecida tanto como uma das diretrizes da constituição, quanto como uma norma legal fundamental do Estado e da sociedade (Häberle, 2009, p. 34).

Nesse ponto, apesar de a Constituição brasileira reconhecer as gerações futuras como titulares de direito, pouco se fez na efetiva busca pela proteção destes. Há um obstáculo para tal, pois as gerações futuras não se encontram no mundo fático, logo elas não possuem representantes eleitos, o que dificulta a proteção deste grupo, tornando-os como grupos vulneráveis. Nesse sentido, Barroso (2020, p. 93), aponta que são pessoas sem voz e nem voto, uma vez que não apresentam o discernimento ou a própria existência na participação dos atos democráticos de eleição. Assim, é necessário atores públicos para a proteção das gerações vindouras, principalmente em matéria ambiental, uma vez que a degradação dos biomas afeta diretamente na qualidade de vida deles.

Portanto, se observa um movimento desempenhado pelos Tribunais Constitucionais, os quais estão exercendo papéis de proteção a essas gerações, o que decorre de uma atuação contramajoritária.

O reconhecimento de direitos fundamentais titularizados pelas futuras gerações, por essa ótica, pode fortalecer a defesa de tais interesses e direitos hoje sub-representados, haja vista inclusive a **eficácia contramajoritária** inerente ao regime constitucional dos direitos fundamentais, elevando, assim, o seu *status* jurídico em termos de proteção e blindagem normativa contra retrocessos (Sarlet; Fensterseifer, 2023, s. p.).

Por certo, tal fenômeno de recorrer ao judiciário para salvaguardar os direitos fundamentais das gerações futuras, não passaria ileso ao judiciário brasileiro, assim o Tribunal Constitucional vem sendo acionado e proferindo decisões de profunda mudança na relação de proteção ambiental.

O primeiro caso se trata de ADPF 760. A ação requer a determinação à União e aos órgãos e entidades federais competentes (IBAMA, ICMBio, FUNAI e outras) a execução efetiva e satisfatória do Plano de Ação para Prevenção e Controle ao Desmatamento na Amazônia Legal

(PPCDAm) criado em 2004, em nível suficiente para o combate efetivo do desmatamento na Amazônia Legal e atingimento das metas climáticas assumidas perante a comunidade global. Bem como, requer que a União efetivasse um plano específico de fortalecimento institucional do IBAMA, do ICMBio e da FUNAI, com garantia de dotação orçamentária e recursos humanos que permita o combate efetivo e ininterrupto do desmatamento da Amazônia Legal e suas Áreas Protegidas. A ação ainda pleiteia a transparência das ações e resultados das medidas adotadas, a criação da Comissão Emergencial de Monitoramento, Transparência, Participação e Deliberação a ser coordenada pelo STF (Brasil, 2020, p. 144-148).

O segundo processo é a ADO 54. A ação pleiteia a concessão de medida cautelar que imponha ao Presidente da República e ao Ministro do Meio Ambiente a promoção de ações concretas que coíbam o desmatamento na Amazônia; que seja determinado às referidas autoridades que forneçam quantas e quais medidas foram adotadas com a divulgação dos dados parciais do INPE; que seja fornecidos dados anuais, para efeito de comparação desde 2011; e, ao final, que seja declarada a omissão inconstitucional a fim de que sejam adotadas as providências de índole administrativa para combater o desmatamento, com execução integral do orçamento dos órgãos ambientais, contratação de pessoal para as atividades de fiscalização, apresentação de plano de contingência para reduzir o desmatamento e a advertência às autoridades de sua omissão e outras medidas que a Corte atribua como necessárias (Brasil, 2019, p. 26-27).

Vale destacar que a petição inicial da ADPF 760, em sua fundamentação, utiliza a jurisprudência de outras Cortes Supremas (o caso Gerações Futuras v. Ministério do Meio Ambiente e Outros, STC4360-2018, Radicación n.º 11001-22-03-000-2018-00319-01 da Corte Suprema de Justicia de Colombia) e Internacionais (Opinião Consultiva OC-23/17 da Corte Interamericana de Direitos Humanos) para reforçar o direito fundamental das presentes e futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, à vida, à dignidade da pessoa humana e à saúde (Brasil, 2020, p. 79-80). Os requerentes da ADPF 760, sustentam o esvaziamento das políticas públicas em matéria ambiental por meio de atos comissivos e omissivos na proteção ambiental e climática. Quanto à ADO 54, a omissão arguida está contida no pedido mais amplo da arguição de descumprimento, razão pela qual ambas as ações foram julgadas concomitantemente.

A relatora destacou o papel do Tribunal Constitucional no dever de cumprir um papel garantidor da dimensão objetiva dos direitos

fundamentais, chamando a atenção para o "compromisso ético do juiz constitucional de não permanecer indiferente e imóvel frente a diversas situações estruturais, que se inter-relacionam lesando de maneira grave, permanente e contínua numerosos direitos inerentes ao ser humano" (Vargas, 2003, p. 206). Não obstante isso, a relatora (Brasil, 2024b, p. 220 e Brasil, 2024a, p. 171) realçou as obrigações que os Estados Americanos, dentre os quais se encontra o Brasil, assumiram para a adequada proteção ambiental, citando expressamente o estabelecido na Opinião Consultiva sobre o Meio Ambiente e os Direitos Humanos (OC-23/17) pela Corte IDH (2017, p. 95-96).

Neste contexto, a relatora proferiu seu voto reconhecendo as diversas falhas estruturais nas políticas ambientais de controle ao desmatamento da Amazônia, apontando ausência de fiscalização eficiente, inexecução dos orçamentos garantidores da adoção das providências necessárias à efetiva proteção do meio ambiente, o que impõe ao Judiciário o "dever de prestar a jurisdição constitucional ambiental" (Brasil, 2024b, p. 224/225 e Brasil, 2024a, p. 175).

O debate no julgamento das ações ficou marcado pela discussão do reconhecimento do estado de coisas inconstitucional (ECI), tendo prevalecido o entendimento do ministro André Mendonça. Desse modo, em vez de reconhecer o ECI, o ministro propôs a assunção de um "compromisso significativo" (*meaningful engagement*), como um instrumento de diálogo institucional igualmente voltado para falhas estruturais do Estado.

O desfecho do julgamento resultou, por maioria, na parcial procedência das ações. Assim, o dispositivo da decisão se resume ao reconhecimento de uma omissão inconstitucional do Poder Público referente ao desmatamento ilegal no bioma, demandando da Administração Pública um compromisso significativo para suprir a omissão. Para tanto, deverá responder com (I) a elaboração de um plano de ação voltado à efetiva execução do PPCDAm (ou outro instrumento similar como política pública ambiental); (II) elaboração de um plano específico para o fortalecimento institucional dos órgãos envolvidos com a defesa e proteção do meio ambiente; (III) a apresentação objetiva e transparente das informações em um sítio eletrônico voltado para o cidadão; (IV) a abertura de créditos extraordinários com vedação de contingenciamento; e (V) a notificação do Congresso Nacional acerca do conteúdo da decisão.

Percebe-se que o controle jurisdicional da política pública teve como um de seus fundamentos o reconhecimento da possibilidade do

escrutínio judicial da suficiência do conjunto de ações e omissões adotadas pelo Estado para assegurar a efetiva tutela do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, reconhecendo o seu caráter intergeracional. Nesse sentido, a Corte destacou sua jurisprudência sobre a solidariedade intergeracional em matéria ambiental. Realça-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.540 (ADI 3.540), na qual se reconheceu a existência do princípio da responsabilidade (ou solidariedade) intergeracional, e o Recurso Extraordinário n.º 654.833 (RE 654.833), que mencionou que o meio ambiente é patrimônio comum de toda a humanidade, especialmente para as gerações futuras, o que exige da conduta do Poder Público um direcionamento para a integral proteção, seja proteção legislativa interna, seja pela adesão aos pactos e tratados internacionais, com o intuito de evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação do bem a uma finalidade individual (Brasil, 2024b, p. 655-656 e Brasil, 2024a, p. 577-579).

Voltando para a análise dos casos objeto deste trabalho, o Ministro Luiz Fux ressaltou em seu voto que a Constituição assume explicitamente o compromisso intergeracional ao estabelecer como dever de todos, inclusive do Estado, proteger e preservar o meio ambiente equilibrado para as presentes e futuras gerações (artigo 225 da Constituição Federal). Mencionou também que as futuras gerações têm sua liberdade e demais direitos fundamentais tolhidos pela postura omissa no tocante à adoção de medidas tempestivas para frear ou mitigar as mudanças climáticas, suportando maior ônus com as consequências da ação humana sem ter contribuído negativamente para o prejuízo causado ou participado das decisões majoritárias tomadas pela atual geração (Brasil, 2024b, p. 714-717 e Brasil, 2024a, p. 635-638).

Frisa-se que o Comite dos Direitos da Criança, órgão da Convenção sobre Direitos da Criança das Nações Unidas, também menciona a existência do princípio da equidade intergeracional e os interesses das gerações futuras. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Opinião Consultiva 23/2017, estabelece por sua vez que os direitos humanos são indissociáveis da proteção ambiental e do desenvolvimento sustentável (Brasil, 2024b, p. 718-719 e Brasil, 2024a, p. 639). Não obstante isso, percebe-se que o entendimento do STF é claro no sentido de que:

É direito, portanto, que abrange questão intergeracional inegável, envolvendo a obrigação da atual geração em assegurar não apenas a qualidade do meio ambiente presentemente, mas também em garantir que

as futuras gerações encontrem seu *habitat* as necessárias condições de manutenção da própria existência e dos demais seres vivos.

O reconhecimento dessa projeção do direito ambiental para o futuro, a assegurar que as futuras gerações possam usufruir desse mesmo *hábitat* de que hoje podemos dispor, inclusive, foi o fundamento para que esta corte reconhecesse a imprescindibilidade do dano ambiental (Brasil, 2024b, p. 655 e Brasil, 2024a, p. 578).

Desse modo, a responsabilidade estatal resta evidenciada com os deveres fundamentais ecológicos, conforme expõe Sarlet e Fensterseifer (2022, p. 14):

"[...] deveres de proteção climáticos vinculam o Estado (Legislador, Executivo e Judiciário), de modo a limitar a sua discricionariedade, inclusive autorizando o controle judicial na hipótese de o Estado, por sua ação ou omissão, incidir na violação ao princípio da proporcionalidade, por exemplo, decorrente da proteção climática insuficiente ou deficiente (à luz do princípio da proibição de proteção insuficiente)".

Nessa ótica, as autoras Leal e Maas (2020, p. 49) mencionam que esse dever de proteção dos direitos fundamentais vincula o Estado a um dever de promover e zelar por aquele direito tutelado, "ideia de que há um dever de proteção do Estado em relação aos direitos fundamentais, cabendo ao Estado protegê-los mesmo quando ele não fizer, diretamente, parte dessa relação" (Leal; Maas, 2020, p. 49). Ou seja, o Estado ao promulgar a Constituição de 1988, na qual se comprometeu com a proteção ambiental, assim em decorrência desse dever de proteção, passa a assumir a responsabilidade de proteger e garantir as condições indispensáveis para salvaguarda o meio ambiente, inclusive para as próximas gerações, como restou positivado na norma Constitucional.

Logo, o Estado é incumbido de um dever de proteção ao meio ambiente e, portanto, deve formular suas políticas pública proteção consideração as gerações vindouras.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, conclui-se que na busca por proteger as gerações futuras, principalmente na seara ambiental, as políticas públicas devem se pautar em uma proteção que vise a manutenção de biomas saudáveis no decorrer dos anos, bem como do uso organizado dos

recursos naturais finitos. A fim de que, objetivando a proteção ambiental haja também um cuidado de preservação para as gerações futuras.

Nesse ponto, as políticas públicas são aplicadas com a intenção de gerarem resultados futuros, e, portanto, devem permanecer até que o objetivo de sua criação tenha sido atingido. Além disso, como observado no decorrer do trabalho, o Supremo Tribunal Federal em suas decisões, entendeu que o Estado tem um dever de proteção em salvaguardar a Floresta Amazônica. Haja vista que, a proteção ambiental é um direito fundamental objetivo, inclusive reconhecido na Constituição de 1988, que impõem ao Estado essa obrigação de proteção.

Assim, o Tribunal Constitucional brasileiro estabeleceu critérios que vinculem a Administração Pública para suprir a omissão desempenhada pelo Estado, e assim frear o desmatamento ilegal na Amazônia, realizando uma proteção eficiente daquele bioma. Dessa forma, o Estado encontra-se obrigado a realizar planos voltados para eficácia das políticas públicas ambientais, o acesso a informação, para que os cidadãos possam acompanhar a atuação governamental, e a abertura de créditos financeiros para implementar nas políticas de proteção.

Portanto, é perceptível que as gerações futuras sopesarem na obrigação da proteção ambiental, pois na construção da decisão o Supremo Tribunal Federal reconheceu a necessidade de proteção ambiental, para assegurar às futuras gerações um meio ambiente sadio. Inclusive destacando que a proteção das gerações vindouras foi o fundamento utilizado pela Corte para reconhecer a imprescindibilidade do dano ambiental no Brasil. Assim, reconhecendo a solidariedade intergeracional em matéria ambiental.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Sem Data Vênia*: um olhar sobre o Brasil e o mundo. 1.ed. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca Ltda, 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 25 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 54 – Distrito Federal*. Rel. Min. André Mendonça. Brasília, julgado em 14 mar. 2024a. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/. Acesso em: 01 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 760 – Distrito Federal*. Rel. Min. Cármen Lúcia. Brasília, julgado em 14 mar. 2024b. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/. Acesso em: 01 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n.º 54 – Distrito Federal*. Req. Rede Sustentabilidade. Brasília, protocolada em 22 ago. 2019. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/. Acesso em: 01 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 760 – Distrito Federal*. Req. Partido Socialista Brasileiro et al. Brasília, protocolada em 11 nov. 2020. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/. Acesso em: 01 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Opinión Consultiva OC-23/17 solicitada por la República de Colombia: medio ambiente y derechos humanos*. Opinião Consultiva de 15 de novembro de 2017. São José da Costa Rica, 2017. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/. Acesso em: 01 ago. 2024.

HÄBERLE, Peter. Un derecho constitucional para las presentes y futuras generaciones. La forma del contrato social: el contrato intergeneracional. Tradução: Milton Fellay e Leandro Ferreyra. *Revista Lecciones y Ensayos*, n. 87, 2009, p. 17-37. Disponível em: http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/pub_lye_numeros_87.php. Acesso em: 03 out. 2024.

JONAS, Hans. *O princípio da responsabilidade:* ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Tradução: Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MAAS, Rosana Helena. *"Dever de proteção estatal", "proibição de proteção insuficiente" e controle jurisdicional de Políticas Públicas*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. As futuras gerações como titulares do Direito Fundamental ao meio ambiente e ao clima (limpo, saudável e seguro)?. *GEN Jurídico*, São Paulo, mar. 2023. Disponível em: https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/ambiental/futuras-geracoes-direito-fundamental/. Acesso em: 03 out. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos fundamentais e deveres de proteção climática na Constituição brasileira de 1988. *Revista de Direito*

Ambiental, v. 108, out./dez. 2022. Disponível em: https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2023/03/I-artigo-completo.pdf. Acesso em 21 set. 2024.

VARGAS, Clara Inés. La garantia de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales y labor del juez constitucional colombiano em sede de acción de tutela: el llamado "estado de cosas inconstitucional". *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Ano 1, n. 1. Talca: Universidad de Talca, 2003.

VITORINO E SILVA; Marcela. O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL: um olhar do Direito para o futuro. *Revista Veredas do Direito,* v. 8, n. 16, 2011. Disponível em: https://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/179. Acesso em 17 out. 2024.

WEISS, Edith Brown. Intergenerational equity in international law. *American Society of International Law,* v. 81, abr. 1987, p. 126-133. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/25658355?read-now=18&seq=1#page_scan_tab_contents. Acesso em 17 out. 2024.

WEISS, Edith Brown. Our rights and obligations to future generations for the environment. *The American Journal of International Law,* v. 84, n. 1. jan 1990, p. 198-207. Disponível em: https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1627/. Acesso em 17 out. 2024.

GT1B

Políticas Públicas em Direitos Fundamentais e Jurisdição: interconexões cambiantes

A proteção ao direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado mediante políticas públicas de mitigação do descarte de resíduos sólidos: uma análise a partir dos discursos pragmático, ético e moral relativos à vedação à obsolescência planejada

The protection of the fundamental right to an ecologically balanced environment through public policies to mitigate the disposal of solid waste: an analysis based on the pragmatic, ethical and moral discourses relating to the prohibition of planned obsolescence

Clovis Gorczevski[1]

Sherydan Engler Lara[2]

1 Pós-doutor pela Universidad de Sevilla (Capes 2007), e pela Universidad de La Laguna (CAPES/Fundación Carolina 2011). Doutor em Direito (Universidad de Burgos 2002). Pesquisador e Coordenador do Grupo de Pesquisa "Cidadania pós Constituição de 1988", vinculado ao PPGD/UNISC. Professor da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Lattes: http://lattes.cnpq.br/2148742058981322. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-0511-8476. E-mail: clovisg@unisc.br.

2 Mestrando em Constitucionalismo Contemporâneo no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC) com bolsa PROSUC/CAPES I. Especialista em Direito Empresarial, Direito Civil e Processual Civil através da Faculdades Legale. Bacharel em Direito pela Faculdade de Itapiranga – SC (FAI) com bolsa integral pelo Programa de Universidade para Todos (PROUNI). Integrante do Grupo de Pesquisa "Cidadania pós Constituição de 1988" vinculado ao PPGD/UNISC. Lattes: http://lattes.cnpq.br/1274553438891622. Orcid: https://orcid.org/0009-0008-1399-1612. E-mail: sherydan.lara@gmail.com.

INTRODUÇÃO

Com o presente resumo expandido, busca-se analisar possíveis argumentos pragmáticos éticos e morais relativos à prática de inserção no mercado de consumo de produtos premeditadamente desenvolvidos de forma que seu descarte ocorra prematuramente, fenômeno denominado obsolescência programada.

Com efeito, parte-se da hipótese de que a adoção de técnicas voltadas à promoção deste fenômeno contraria políticas públicas de proteção e melhoria do meio ambiente enquanto direito fundamental, razão pela qual tais práticas devem ser discutidas e enfrentadas também no campo do direito.

Neste sentido, para atingir o objetivo estabelecido, utilizar-se-á o método de pesquisa qualitativo, mediante pesquisa bibliográfica, compreendendo o respectivo fenômeno, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o papel das políticas públicas voltadas a proteção do respectivo direito fundamental bem como os argumentos pragmáticos éticos e morais que justificam esta opção.

DESENVOLVIMENTO

Após o advento da revolução industrial operou-se a massiva produção de bens de consumo, evento que foi otimizado e ampliado com o desenvolvimento de novas tecnologias empregadas nas indústrias, bem como a evolução concomitante dos meios de transporte e comunicação em escala global.

Contudo, em que pese a tecnologia empregada na fabricação dos diversos produtos tenha evoluída, experimentou-se um retrocesso. A inicial corrida industrial para a produção de itens de qualidade superior aos concorrentes modificou-se para uma disputa com foco não penas a produtividade, mas no contínuo aumento do lucro, em certa medida indiferente à qualidade dos produtos postos no mercado de consumo.

Frisa-se que, a lucratividade em si não é o problema, pelo contrário, deve ser incentivada, pois apresenta direto impacto no desenvolvimento do país, este também fundamento da República expresso no art. 3, inciso II, da Constituição Federal de 1988, contudo, o cerne do problema, conforme destaca Morais (2015), consiste no fato de que o ato de consumir, em relação ao qual não se ignora sua indispensabilidade para

manutenção da vida, se transformou em principal meta social, tornando o ato/necessidade de consumo num verdadeiro consumismo, situação na qual as necessidades básicas são ultrapassadas por um conjunto de bens supérfluos, estes, muitas vezes, construídos sob uma engenharia voltada a tornados celeremente obsoletos, fomentando sim o crescimento econômico, mas em desequilíbrio com a sustentabilidade ambiental.

Relativo a esta insustentabilidade do consumo, verifica-se na atualidade uma extração descomunal de recursos naturais destinados a suprir a cadeia de produção de bens de consumo, operação muitas vezes voltadas a sustentar um ciclo de produção regido pela inutilização precoce de produtos por motivos que inclui, entre outros, a exacerbada fragilidade ou a inviabilidade de reparo, razões que forçam o consumidor a adquirir um produto substituto em período inferior ao legitimamente esperado. A este "fenômeno" atribui-se a nomenclatura obsolescência planejada.

Somado a este problema, não se verifica uma efetiva conduta dos fabricantes em previamente estabelecer uma política reversa adequada e suficiente para tratamento dos resíduos sólidos gerados, de modo que sua responsabilidade ambiental deve ser exigida em atenção ao princípio da precaução, da função social da propriedade e de outros expressos em lei.

Sob a ótica jurídica, frisa-se que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu o Direito Fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado por força do art. 225, ao asseverar que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (Brasil, 1988).

Por seu turno, o conceito de meio ambiente é delineado no art. 3º, inciso I, da Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981, à medida que o respectivo dispositivo legal afirma tratar-se do "conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas" (Brasil, 1981).

Por sua vez, conforme é verificado a partir do teor do respectivo dispositivo legal, o conceito de meio ambiente é complexo e multifacetado, razão pela qual Silva (1997) os agrupa como: meio ambiente artificial, cultural e natural. Na mesma oportunidade Silva (1997) compreende o meio ambiente natural, diretamente relacionado ao consumo sustentável, como aquele composto pelo solo, água, ar atmosférico e flora, sendo o

respectivo meio fundamental para a adequada interdependência entre as espécies e consequente perpetuação da vida.

Por sua vez, superadas as iniciais considerações necessárias a compreender o fenômeno da obsolescência planejada em produtos, é oportuno tecer argumentos, plausíveis de análise jurídica, passível de serem utilizados como subsídio às políticas públicas destinadas à proteção do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado através da sustentabilidade do consumo.

Com efeito, segundo assevera Habermas (2002), um discurso pode abranger diferentes tipos de argumentos voltados ao convencimento, sendo estes pragmáticos, éticos e morais, que poderão ser empregados de maneira individualizada ou combinados.

Segundo afirma o respectivo autor, seriam argumentos pragmáticos aqueles que se fundamentam sob uma argumentação de ordem prática (Habermas, 2002). Deste modo, no caso concreto, seria argumento pragmático o fato de que o consumo não sustentável – onde se insere a prática da obsolescência planejada – tende a causar impactos ambientais, circunstância esta que se confronta diretamente com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Deste modo, não estaria em compasso com o ordenamento jurídico brasileiro a ação da indústria em não considerar o fator da sustentabilidade ambiental em todo o ciclo de vida de seus produtos, desde a extração da matéria-prima, transformação, distribuição, descarte, mas especialmente o uso dos produtos por ela fabricados.

Por sua vez, no que tange aos argumentos éticos, seriam aqueles baseados em valores da comunidade (Reck, 2023). Vez que mais complexos, exigiriam um maior nível de compreensão e racionalidade, de modo exigir também um maior aprofundamento (Porto, 2019).

Neste sentido, é argumento ético do respectivo posicionamento contrário a prática da obsolescência planejada a não adoção de padrões de consumo sustentáveis tende a causar desequilíbrio ambiental e atingir a coletividade em diferentes perspectivas, seja como através da escassez ou contaminação da água potável, bem como sua contaminação por doenças relacionadas ao acúmulo de resíduos sólidos advindos do descarte de produtos, muitos deles prematuros. Ademais, quando adotadas pelos fabricantes técnicas caracterizadoras da obsolescência planejada, haveria lesão aos consumidores, de modo que interesses puramente econômicos dos fornecedores não deveriam prevalecer.

Por fim, os argumentos morais assentam-se sob uma pretensão de universalidade (Reck, 2023) de modo que os argumentos empregados sejam capazes de serem assimilados e gerar convencimento, ainda que em grupos antagônicos (Porto, 2019).

Portanto, em que pese haja interesses distintos entre consumidores e os fornecedores, indubitavelmente a insustentabilidade do consumo diretamente relacionado a obsolescência planejada resulta em problema problemas ambientais, bem como agrava outros já existentes, efeito este cujas consequências atingem a todas as pessoas, de maneira indeterminada, especialmente no tocante à saúde e qualidade de vida, isto porque resta evidente que o consumo de recursos naturais, quando superiores à capacidade regenerativa do planeta, somado a ausência de tratamento adequado dos resíduos sólidos gerados, tem a tendência de causar o desequilíbrio ambiental e impactos nocivos oriundos deste.

Acerca deste tópico, conforme retrata Sirvinskas (2022), segundo relatório produzido pela Organização das Nações Unidas em 2010, a população estimada do planeta alcançava 6,7 bilhões de habitantes em limitados 13,4 bilhões de hectares globais (gha) de terra e água biologicamente produtivas, momento no qual se atingiu a marca de 2,7 gha para subsidiar o consumo por habitante. Neste cenário o déficit perfazia 0,7 gha por habitante, o que significa que para atingir o equilíbrio naquele momento – sem considerar neste "cálculo" o período necessário para regeneração – a área total do planeta deveria ser ampliado em 25,92% por cento – o que é obviamente impossível –, ou o consumo per capta deveria ser reduzido na proporção necessária.

Atualmente, esse problema é mais alarmante. Segundo dados produzidos em 2022, com os mesmos 13,4 bilhões de hectares, o planeta comporta aproximadamente 8 bilhões de pessoas, apresentando um déficit de 71% de área para suportar as "necessidades" de consumo (Alves, 2023).

Portanto, é necessário considerar os impactos ambientais dessa massiva, e em certa medida, desnecessária produção de bens de consumo como forma de preservar o meio ambiente em condições de equilíbrio para a própria manutenção à vida.

Por sua vez, ao considerar que as políticas públicas operam como instrumentos de promoção de direitos fundamentais (Reck, 2023), os argumentos pragmáticos éticos e morais supracitados se apresentam como sustentáculos para a promoção de políticas públicas destinadas à

sustentabilidade ambiental, razão pela qual se exige a corresponsabilidade do fornecedor no exercício de suas ações dentro do mercado de consumo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme os resultados desta pesquisa, constatou-se a imprescindibilidade da proteção e promoção do meio ambiente, não apenas como um direito fundamental em si, mas também em função de sua relevância para a efetivação de outros direitos igualmente fundamentais, como o direito à vida e à saúde.

Com efeito, uma das formas para a manutenção do equilíbrio ambiental opera mediante o consumo sustentável. Deste modo, o consumo, embora essencial, deve se subordinar a diretrizes que garantam efetivamente o desenvolvimento econômico, mas sem comprometer, de forma nociva, o meio ambiente.

Neste contexto, apresenta-se o debate relativo à obsolescência planejada, caracterizada pela redução proposital da vida útil dos produtos, induzindo um célere ciclo de absorção do produto do mercado de consumo e descarte. Diante deste cenário, verificou-se argumentos pragmáticos, éticos e morais capazes de subsidiar a implementação de políticas públicas destinadas a corroborar com a sustentabilidade nas ações de consumo.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Eustáquio Diniz Alves. *Oito países consomem toda a biocapacidade do planeta*. Publicado em 18 jun. de 2023. Disponível em: https://projetocolabora.com.br/ods12/oito-paises-consomem-toda-a-biocapacidade-do-planeta/. Acesso em: 31 out. 2024.

BRASIL. Constituição [1988]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 31 de out. 2024.

BRASIL. *Lei Federal N° 6.938 de 31 de agosto de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938compilada.htm. Acesso em: 31 de out. 2024.

GORCZEVSKI, Clovis; LARA, Sherydan Engler. *Obsolescência planejada e a violação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*. *In*: Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea, 20.; XVI Mostra Internacional de Trabalhos Científicos, 16.,2024. Santa Cruz do Sul. Anais eletrônicos [...]. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2024. ISSN: 2358-3010. Disponível em: https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/24107. Acesso em 10 set. 2024.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. Tradução: George Sperber. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

MORAIS, Kamila Guimarães de. *Obsolescência Planejada e Direito*: (in)sustentabilidade do Consumo à Produção de Resíduos. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. E-book

PORTO, André. *O debate e aceitação de ideias e o que pensa Habermas em "Para o uso pragmático, ético e moral da razão prática*". Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-debate-e-aceitacao-de-ideias-e-o-que-pensa-habermas-em-para-o-uso-pragmatico-etico-e-moral-da-razao-pratica/751924688. Acesso em: 31 out. 2024.

RECK. Janriê Rodrigues. *O direito das políticas públicas*: regime jurídico, agendamento. formulação, implementação, avaliação, judicialização e critérios de justiça. Belo Horizonte: Forum, 2023.

SILVA, José Afonso. *Direito Ambiental Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

Políticas públicas de assistência social aos povos indígenas no âmbito local: o exemplo da criação de um CRAS indígena no município de Ronda Alta/RS

Public policies of social assistance for indigenous folks at the local level: the example of establishing an indigenous cras in the municipality of Ronda Alta/RS

João Arthur Santos Flesch[1]

Ricardo Hermany[2]

INTRODUÇÃO

No âmbito do federalismo cooperativo, disposto na Constituição Federal de 1988, União, Estados-membros e Municípios encontram-se na categoria de entes federados, autônomos e independentes entre si, de forma que a Constituição Federal elenca as competências exclusivas, concorrentes e comuns de cada ente. É justamente no âmbito das

1 Advogado, inscrito na OAB/RS sob o nº 105.958. Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, com Bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Bolsista da Confederação Nacional de Municípios em convênio Apesc/CNM. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2016); Membro do grupo de pesquisa Gestão Local e Políticas Públicas vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, Rio Grande do Sul, Brasil, coordenado pelo Professor Ricardo Hermany. E-mail: <joaoflesch@gmail.com>.

2 Professor da graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito- Mestrado/Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC; Pós-Doutor na Universidade de Lisboa (2011); Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2003) e Doutorado sanduíche pela Universidade de Lisboa (2003); Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1999); Coordenador do grupo de estudos Gestão Local e Políticas Públicas – UNISC. Consultor jurídico da Confederação Nacional dos Municípios – CNM. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8520-9430>. E-mail: <hermany@unisc.br>

competências comuns que se traduz o federalismo cooperativo de forma que a articulação federativa se torna de grande importância para a concretização dos objetivos propostos na própria Constituição Federal.

Esse aspecto da articulação federativa ganha ainda mais relevo quando analisado pela ótica das políticas públicas indigenistas, já que se trata de uma área onde há determinadas características próprias dos povos indígenas – individuais, sociais, culturais e econômicas – que precisam ser respeitadas e consideradas quando da elaboração e implementação de políticas públicas.

Tem-se assim a hipótese de que estabelecer uma relação de maior proximidade dos centros de decisões com os cidadãos objeto das políticas públicas é trazer uma maior autonomia aos municípios e permitir uma maior valorização do poder local, traduzido à luz do princípio da subsidiariedade. Tendo-se, no âmbito da cooperação federativa, do princípio da subsidiariedade e, consequentemente, na ótica de fortalecimento do poder local a autonomia financeira dos municípios, uma conjunção de fatores para aprimorar a implementação e manutenção das políticas públicas indigenistas no âmbito local.

Em face disso, com o presente trabalho, utilizando-se do método de abordagem dedutivo, a partir de pressupostos gerais passando-se posteriormente para uma verificação mais específica. Quanto ao método de procedimento, adota-se o hermenêutico, eis que viabiliza a correta interpretação dos textos e sistemas analisados. E a técnica de pesquisa é a bibliográfica, por meio de documentação indireta, visto que se utiliza obras, periódicos, dissertações, teses e legislações acerca da temática.

Neste contexto, busca-se responder o seguinte questionamento: Como a articulação federativa pode contribuir para a melhoria e implementação de políticas públicas indigenistas? A partir do problema de pesquisa, o presente trabalho tem como objetivo abordar o exemplo da Cidade de Ronda Alta, no Rio Grande do Sul, nomeadamente pela criação do Centro de Referência da Assistência Social (CRAS) indígena, à luz do princípio da subsidiariedade e do federalismo cooperativo, no âmbito das políticas públicas indigenistas.

A pesquisa divide-se em três objetivos específicos, realizar-se-á, primeiramente, uma abordagem sobre o princípio da subsidiariedade no âmbito do federalismo cooperativo. Seguindo-se para o estudo das competências federativas no âmbito da assistência social indígena. Por fim, buscar-se-á analisar o exemplo trazido como temática central, no que tange a criação de um CRAS indígena, no município de Ronda Alta

– RS, de forma a demonstrar a importância dessa política pública e do princípio da subsidiariedade.

1. O FEDERALISMO COOPERATIVO NO BRASIL

Com a redemocratização na década de 1980, o Brasil encontrou novas perspectivas para o federalismo. A promulgação da Constituição em 5 de outubro de 1988 marcou uma transformação ao reafirmar, já em seu primeiro artigo, a composição da República Federativa do Brasil como um "Estado Democrático de Direito", formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal (Bercovici, 2004).

A grande inovação trazida pela nova Constituição foi a inclusão formal dos Municípios como integrantes da Federação. Até então, embora os Municípios possuíssem autonomia garantida por todas as Constituições anteriores, cabia aos Estados o poder de criação e organização municipal, desde que respeitassem essa autonomia – o que, na prática, nem sempre ocorria. A Constituição de 1988, no entanto, concedeu-lhes maior independência ao garantir o poder de auto-organização. Esse direito é explicitado no artigo 29, que exige que cada Município elabore sua própria Lei Orgânica, equivalente a uma "Constituição Municipal".

Outro avanço foi a formalização do Federalismo Cooperativo, no artigo 23, que estabelece matérias de competências administrativas comuns entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Esse federalismo exige um esforço conjunto, como descrito no parágrafo único do artigo, o qual prevê que "lei complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, visando ao equilíbrio do desenvolvimento e ao bem-estar em âmbito nacional" (Bercovici, 2004).

No artigo 24, a Constituição lista as matérias cuja competência legislativa é concorrente entre União, Estados e Distrito Federal. Nessa divisão, cabe à União editar normas gerais, enquanto aos Estados e ao Distrito Federal é reservado o direito de adaptar essas normas federais às suas realidades locais, desde que não as contrariem. O Federalismo Cooperativo se torna essencial em um Estado com papel intervencionista e orientado para a implementação de políticas públicas, como o definido pela Constituição de 1988. A necessidade de coordenação entre as esferas governamentais é especialmente importante em áreas como as econômicas e sociais, que requerem uma orientação unificada em nível nacional. Em vez de enfraquecer o federalismo, essa cooperação fortalece o Estado

Social ao dar-lhe uma configuração mais coesa e uniforme, fundamentando o Federalismo Cooperativo como o modelo adequado para a organização federal contemporânea (Bercovici, 2004).

Essa unidade de ação entre as esferas federativas, contudo, não deve ser confundida com centralização. É importante distinguir centralização, que implica concentração de poder no governo federal, da homogeneização, que é baseada na cooperação e visa a reduzir as desigualdades regionais, promovendo a equalização das condições de vida. A homogeneização resulta da vontade conjunta dos membros da Federação, e não de uma imposição unilateral da União (Bercovici, 2004).

Historicamente, é atribuição da União a tarefa de reduzir as desigualdades regionais. No Brasil, a presença estatal significativa na economia confere ao Governo Federal um papel central nas políticas de desenvolvimento regional. As tensões do federalismo contemporâneo, entre a necessidade de uniformidade e a valorização da diversidade federal, têm sido resolvidas por meio de colaboração e ação conjunta entre as diferentes instâncias federativas. A cooperação permite que as demandas por homogeneização não se transformem em centralização, preservando a autonomia dos entes federados em relação à União e reforçando sua complementaridade (Bercovici, 2004).

Hoje, o federalismo brasileiro se fundamenta na cooperação entre União e demais entes federativos, buscando equilibrar a descentralização com as exigências da integração econômica nacional. No âmbito fiscal, o Federalismo Cooperativo apoia-se na cooperação financeira, que se desenvolve por meio de políticas públicas solidárias e compensações destinadas a reduzir as disparidades regionais (Bercovici, 2004).

Dessa forma, verifica-se tanto a importância da cooperação federativa na persecução dos objetivos, nomeadamente da redução das desigualdades regionais e estímulo do progresso e melhoria dos serviços públicos, como também as dificuldades de se estabelecer uma relação federativa efetivamente cooperada no âmbito das políticas públicas. Passar-se-á, então, para uma análise das competências no âmbito da assistência social indígena, de forma a contribuir para o contexto estudado.

2. AS COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS NO ÂMBITO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL INDÍGENA

A Assistência Social é uma política pública comprometida com o respeito e a promoção da diversidade cultural e étnica, conforme

estabelecido na Política Nacional de Assistência Social (PNAS). Esse princípio fica claro ao incluir os povos indígenas entre os "invisíveis" que devem ser alcançados pelas suas ações. Além disso, a Norma Operacional Básica de 2012 (NOB SUAS 2012) reforça essa diretriz, destacando, no Artigo 2º, que a proteção socioassistencial do SUAS deve buscar esse público. Já no Artigo 6º, a norma aponta a valorização da liberdade, dignidade, cidadania, protagonismo e autonomia dos usuários como princípios éticos fundamentais para a oferta de serviços socioassistenciais (FUNAI, 2013).

As competências no âmbito da assistência social estão fundamentadas no artigo 203 da Constituição Federal (Brasil 1998) e regulamentadas pela Lei nº 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), que estabelece o Sistema Único de Assistência Social (SUAS). Este sistema organiza as ações de assistência social de maneira descentralizada e participativa, respeitando as competências de cada ente federativo para promover a proteção social da população em situação de vulnerabilidade (Brasil, 1993)

Compete à União a elaboração de normas gerais sobre assistência social, estabelecendo diretrizes e regulamentações que devem ser seguidas por todos os entes federativos (Brasil 1988). Não obstante, cabe à União fazer a gestão e coordenação de programas e políticas de assistência social em âmbito nacional, incluindo o financiamento de políticas públicas. Além disso, efetuar os repasses de recursos do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) para os estados, municípios e o Distrito Federal. Bem como a Implementação de programas e benefícios de assistência social de abrangência nacional, como o Benefício de Prestação Continuada (BPC) e o Programa Bolsa Família (agora substituído pelo Auxílio Brasil) (Brasil, 1993).

No âmbito dos Estados, reside a competência de complementação das normas gerais definidas pela União, adaptando-as ao contexto estadual (Brasil, 1998). Nos termos da LOAS, cabe aos Estados a implementação de programas e serviços de assistência social em âmbito estadual, voltados principalmente para a proteção social especial de média e alta complexidade. A supervisão e coordenação dos serviços municipais, oferecendo apoio técnico e financeiro aos municípios e a criação e manutenção de estruturas estaduais de assistência social, como centros de acolhimento para idosos e casas de passagem (Brasil, 1993).

Por fim, compete aos Municípios a implementação das políticas de assistência social em nível local, atuando diretamente na oferta de serviços e programas à população (Brasil 1988). Compete ainda ao

município a organização de serviços básicos de proteção social, como os Centros de Referência de Assistência Social (CRAS) e Centros de Referência Especializados de Assistência Social (CREAS). A identificação e atendimento às demandas locais de famílias em situação de vulnerabilidade, oferecendo apoio direto à população e a execução de programas sociais específicos de acordo com a realidade local e em parceria com outros níveis de governo (Brasil, 1993).

A Constituição também garante a participação popular por meio de conselhos de assistência social, que são responsáveis por fiscalizar e controlar a aplicação dos recursos públicos, além de avaliar as políticas públicas implementadas em cada nível de governo. Essa participação tem grande importância, nomeadamente no âmbito da efetiva valorização do cidadão e do poder local. (Brasil, 1998).

Ressalta-se que a divisão de competências entre os entes federativos, conforme estabelecida pela Constituição de 1988, é central para a implementação das políticas públicas no Brasil. Essa repartição, que ocorre de forma tanto vertical quanto horizontal, delimita as responsabilidades de cada ente federativo – União, Estados, Distrito Federal e Municípios – tanto na legislação (competências legislativas) quanto na administração (competências materiais). O objetivo dessa divisão é promover uma descentralização eficaz, permitindo que cada esfera governamental atue em suas áreas de competência específicas para responder de maneira eficiente às demandas da sociedade (Paes Neto, 2023).

Um exemplo claro do impacto dessa estrutura é a autonomia municipal. Com a Constituição de 1988, os Municípios foram elevados à condição de entes federados, ganhando responsabilidades amplas, especialmente em assuntos de interesse local. Esse novo *status* fortalece a proximidade entre os governos municipais e a população, influenciando diretamente a prestação de serviços públicos e promovendo uma gestão mais atenta e próxima das necessidades locais (Paes Neto, 2023).

A repartição de competências também desempenha um papel crucial no planejamento e desenvolvimento regional. A gestão dos recursos públicos entre as esferas de governo é fundamental para o fortalecimento do sistema federativo, promovendo o equilíbrio na distribuição de recursos e evitando que as regiões menos desenvolvidas do país fiquem desamparadas. Esse equilíbrio contribui para a coesão social e econômica em todo o território nacional (Paes Neto, 2023).

Adicionalmente, a competência comum entre União, Estados, Municípios e Distrito Federal, em áreas como proteção ambiental, saúde

pública e educação, demonstra a interdependência entre os diferentes níveis de governo. Essa interdependência destaca a importância da cooperação intergovernamental para que as políticas públicas atendam às necessidades coletivas de forma eficaz, promovendo o bem-estar da população de maneira integrada e equitativa em todo o país (Paes Neto, 2023).

Dessa forma, destaca-se as competências comuns e concorrentes dispostas no texto constitucional que trazem a exigência de uma relação federada cooperativa de forma que os entes federados atuem em conjunto para melhor fornecimento dos serviços públicos e redução das desigualdades regionais. Não obstante, é importante apontar para a importância da cooperação quando das políticas públicas indigenistas, no âmbito das especificidades da cultura e sociedade indígena, de forma que é preciso um esforço integrado para a efetiva realização dessas políticas. De maneira que passar-se-á para uma abordagem do CRAS indígena criado no município de Ronda Alta – RS e sua contribuição para o tópico estudado.

3. O EXEMPLO DO MUNICÍPIO DE RONDA ALTA – RS COM A CRIAÇÃO DO CRAS INDÍGENA E A RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE.

A criação do Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) indígena em Ronda Alta, no Rio Grande do Sul, tem grande importância no âmbito da assistencial social aos povos indígenas, de forma que se busca realizar uma série de atividades e prestação de serviços públicos direcionados aos povos indígenas, nomeadamente de incentivo a suas tradições por meio de oficinas e no seu e desenvolvimento social por meio do atendimento especializado. A realização foi inclusive premiada pela Federação das Associações de Municípios do Rio Grande do Sul (FAMURS), no prêmio "Boas Práticas" que é um instrumento para identificar, reconhecer, disseminar e estimular a realização de práticas bem-sucedidas, inovadoras e replicáveis, desenvolvidas pelas administrações municipais, que contribuam para a implementação de políticas públicas locais (FAMURS, 2024).

Não obstante, a iniciativa representa uma prática significativa de descentralização e de aplicação do princípio da subsidiariedade, elemento-chave na organização das políticas públicas de assistência social no Brasil. Desse modo, observa-se que esse princípio orienta que as decisões e ações governamentais sejam conduzidas no nível mais próximo possível das necessidades da população, garantindo que o município seja o

protagonista na implementação de políticas adaptadas às especificidades locais, neste caso, de grupos indígenas que historicamente carecem de visibilidade nas ações públicas.

Ao aproximar os serviços de assistência social das comunidades indígenas, o CRAS de Ronda Alta-RS promove a inclusão de uma população frequentemente desatendida, respeitando suas especificidades culturais e valorizando sua autonomia. A iniciativa reflete uma gestão pública mais sensível às realidades culturais e sociais, buscando não apenas atender às demandas imediatas, mas também criar um ambiente de apoio contínuo que favorece o protagonismo dos próprios usuários, em linha com os objetivos do Sistema Único de Assistência Social (SUAS) e com a Política Nacional de Assistência Social.

A efetiva implantação de um CRAS com foco na população indígena também reforça o papel dos municípios na federação brasileira como entes dotados de competências e autonomia para adaptar políticas nacionais às suas realidades específicas. Essa abordagem permite que Ronda Alta-RS conduza uma política pública de forma ajustada às necessidades locais, utilizando os recursos técnicos e financeiros repassados por outras esferas governamentais, mas adaptando-os ao contexto cultural da região. Ao fazer isso, o município exercita o princípio da subsidiariedade, promovendo uma governança que conecta a proximidade local com o suporte das instâncias superiores, o que é essencial para fortalecer o sistema de proteção social como um todo.

Essa experiência em Ronda Alta-RS ilustra como o princípio da subsidiariedade pode atuar como uma força organizadora das ações de assistência social, facilitando a integração entre governo e sociedade para oferecer uma resposta mais sensível e eficaz às necessidades de grupos vulneráveis. Por meio de iniciativas como essa, a assistência social é promovida não apenas como uma política de amparo, mas como uma estratégia de reconhecimento cultural e de fortalecimento das identidades locais, contribuindo para uma rede de proteção social que, ao mesmo tempo, se expande e se especializa.

Nesse contexto, em essência, ressalta-se que não há como aplicar o princípio da subsidiariedade a entidades desprovidas de autonomia, pois ele pressupõe uma relação de não dominação, de ausência de controle ou ingerência, que não admite interferência administrativa. O controle sobre essa relação, quando existe, é exclusivamente jurisdicional, tratando-se de uma dinâmica onde o exercício ou não de poderes ocorre de forma independente (Martins, 2003).

O princípio da subsidiariedade, assim, orienta a redistribuição de competências, fornecendo uma diretriz geral que só pode ser adequadamente aplicada em contextos específicos, onde se avalia quem está mais capacitado para resolver determinado problema de forma eficaz. Quanto maior o grau de descentralização, ou seja, quanto mais ampla a atribuição de funções e poderes à entidade autônoma, maior será a possibilidade de aplicação do princípio da subsidiariedade (Martins, 2003).

No entanto, se a descentralização não for acompanhada de uma verdadeira autonomia e persistirem relações de supremacia entre entidades superiores e inferiores, a aplicação da subsidiariedade perde o sentido. Nessas condições, a entidade de grau superior retém o poder de intervir nas competências da entidade de grau inferior, substituindo a relação de subsidiariedade por uma relação de tutela e controle (Martins, 2003).

O espaço local demonstra-se especialmente eficaz na representação dos cidadãos, principalmente por estimular o sentimento de pertencimento e respeitar as especificidades e identidades culturais. Esse contexto oferece uma legitimidade única e capacidade adaptativa diante de um cenário socioeconômico caracterizado por complexos fluxos de informações e demandas, em que os Estados Nacionais já mostraram limitações ao tentar obter consenso por meio de um controle centralizado (Hermany, 2011).

A subsidiariedade, nesse sentido, vai além da simples (re)distribuição de competências e da valorização do Município. Ela propõe uma nova dinâmica entre o poder estatal e a sociedade, fortalecendo o papel do cidadão e promovendo a descentralização de decisões (Hermany, 2011).

Assim, a subsidiariedade contribui para a soberania do indivíduo ao facilitar o diálogo próximo com o cidadão, estimular a participação política e abrir espaços para diálogos pluralistas, incluindo as minorias. Esse princípio destaca tanto o papel das comunidades menores e dos cidadãos quanto o do Estado, que deve atuar de forma subsidiária e garantir avanços sociais sempre que necessário (Hermany, 2011).

Dessa forma, verifica-se que a partir da aplicação do princípio da subsidiariedade de forma efetiva com o fortalecimento das gestões locais, iniciativas como a do Município de Ronda Alta no Rio Grande do Sul podem se tornar mais frequentes. Não obstante pode-se ampliar essas iniciativas para o âmbito de outras áreas de grande importância como a educação, saúde e cultura.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição de 1988 inaugurou uma nova era para o federalismo brasileiro, consolidando um modelo de cooperação entre União, Estados, Municípios e Distrito Federal. Ao reconhecer formalmente os Municípios como integrantes da Federação e ao estabelecer o Federalismo Cooperativo, a Constituição visou promover a integração nacional e reduzir as desigualdades regionais, sem, contudo, centralizar o poder. Esse sistema permite que cada ente federativo exerça sua autonomia enquanto participa de um esforço colaborativo em prol do desenvolvimento e do bem-estar social, reforçando a unidade da federação brasileira e fortalecendo o Estado Social.

No Brasil, as competências constitucionais no âmbito da assistência social estão distribuídas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conforme definido pela Constituição Federal de 1988. Essas competências são exercidas de forma conjunta, visando garantir a proteção social básica e especial para aqueles que dela necessitam, como idosos, pessoas com deficiência, crianças e famílias em situação de vulnerabilidade.

A União define normas gerais, coordena e financia políticas nacionais, como o Benefício de Prestação Continuada (BPC) e o Auxílio Brasil. Os Estados adaptam essas normas ao contexto local, coordenam ações municipais e implementam programas de proteção social especial. Os Municípios executam as políticas locais, organizam serviços como CRAS e CREAS e atendem diretamente à população em vulnerabilidade. Não obstante, os conselhos de assistência social exercem o controle social, fiscalizando e participando da avaliação das políticas públicas em todos os níveis. Essas competências organizam o Sistema Único de Assistência Social (SUAS), promovendo ações integradas e descentralizadas.

O exemplo do município de Ronda Alta – RS, com a criação do CRAS indígena, demonstra como a participação das gestões locais pode ser significativa para a prestação de políticas públicas de impacto aos cidadãos, não obstante, reforça a necessidade constante de busca de recursos para as municipalidades. A existência de uma autonomia fiscal local tem o impacto de possibilitar a elaboração de políticas públicas especificas e de iniciativa local, relativas as peculiaridades locais de cada município aprimorando o fornecimento de serviços públicos, sem a necessidade de recorrer sempre aos demais entes, alcançando assim uma importante questão de eficiência e celeridade.

Assim, verificar-se que a cooperação federativa, ao propiciar a contribuição entre os entes federados, e o princípio da subsidiariedade, ao fortalecer o papel dos entes locais na governança, oferecem uma resposta às demandas de políticas públicas indigenistas buscando e a valorização da cultura, costumes e história desses povos não obstante a efetiva condição de cidadãos brasileiros. Ao trazer as competências para o nível local, a subsidiariedade permite um diálogo mais próximo entre o poder público e os cidadãos, estimulando o sentimento de pertencimento e incentivando uma participação política ativa, especialmente nas comunidades menores e entre as minorias, enquanto que a articulação cooperada permite a ampliação das fontes de recursos e estruturas, permitindo que se busque os avanços sociais necessários no âmbito das políticas públicas indigenistas.

REFERÊNCIAS

BERCOVICI, Gilberto. Dilemas do estado federal brasileiro. Editora Livraria do Advogado. Porto Alegre. 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 02 nov. 2024.

BRASIL. Lei nº 8.742, de 07 de Dezenbro de 1993. Brasília, DF, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742compilado.htm Acesso em: 02 nov. 2024.

FAMURS. Federação das Associações de Municípios do Rio Grande do Sul. Famurs premia projetos de 38 municípios no 6º Prêmio Boas Práticas. Disponível em: https://famurs.com.br/noticia/3798#:~:text=Promovido%20pela%20Famurs%2C%20o%20Prêmio,implementação%20de%20políticas%20públicas%20locais. Acesso em: 06 nov. 2024.

FUNAI. Fundação Nacional dos Povos Indígenas. 2013. Disponível em: https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/povos-indigenas/direitos-sociais/assistencia-social Acesso em: 02 nov. 2024.

HERMANY, Ricardo. Município na Constituição: poder local no constitucionalismo luso-brasileiro. Curitiba, Juruá, 2012.

MARTINS, Margarida Salema D'Oliveira. O Princípio da Subsidiariedade em Perspectiva jurídico-política. Editora Coimbra. 2003.

PAES NETO, José. Direito à Saúde: o papel do município na execução das políticas públicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023.

Direito à moradia e políticas públicas habitacionais no Brasil e Chile

Right to housing and public housing policies in Brazil and Chile

Arthur Votto Cruz[1]

Ricardo Hermany[2]

INTRODUÇÃO

O presente estudo realiza uma análise comparativa entre as políticas públicas de habitação no Brasil e no Chile, focando na efetivação do direito fundamental à habitação.

O problema de pesquisa examina como esse direito é garantido em ambos os países, considerando suas particularidades históricas, socioeconômicas e jurídicas. A hipótese inicial sugere que, apesar das

1 Doutorando em Direito pelo programa de pós graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC com bolsa PROSUC/CAPES modalidade I; Mestre em Direito pelo programa de pós graduação em Direito e Justiça Social da Universidade Federal do Rio Grande - FURG com bolsa CAPES/DS; bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande - FURG integrante do grupo de pesquisa em Gestão Local e Políticas Públicas do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC; E-mail: arthur.vc@hotmail.com.

2 Possui graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (1996), mestrado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1999), doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2003), doutorado sanduíche pela Universidade de Lisboa (2003) e estágio pós-doutoral pela Universidade de Lisboa (2011). Atualmente é professor da Graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito Mestrado/Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul UNISC. Membro fundador da Red Académica Internacional de Control de la Administración (RAICA). Coordenador do do grupo de pesquisa em Gestão Local e Políticas Públicas do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC ;Tem experiência na área de Direito com ênfase em Direito Constitucional e Direito Administrativo, atuando principalmente nos seguintes temas: federalismo, poder local, municipalismo, (re)fundação do Estado, concretização da Constituição e crise do Estado-nação

semelhanças entre os dois países, existem diferenças significativas na implementação dessas políticas, refletindo as especificidades de cada contexto. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, com análise bibliográfica de textos legais e obras da literatura técnica, incluindo autores como, Sugranyes, Link, Maricato e Rolnik. O estudo está estruturado em três seções principais: uma revisão da literatura, uma análise das leis e políticas públicas, e uma discussão sobre as lições aprendidas e melhores práticas.

DESENVOLVIMENTO

O direito à habitação é amplamente reconhecido como um direito fundamental, sendo essencial para a dignidade humana e a garantia de condições de vida adequadas. Este direito está consagrado em direta ou indiretamente em diversos tratados internacionais como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e nas Agendas Habitat I, II e III da ONU, além de ser reconhecido em várias constituições nacionais. No entanto, sua efetivação enfrenta desafios significativos, especialmente em países da América Latina, onde as disparidades socioeconômicas e os legados históricos de urbanização desigual têm perpetuado problemas habitacionais crônicos. Este estudo propõe uma análise comparativa entre as políticas públicas de habitação no Brasil e no Chile, países que, apesar de compartilharem similaridades históricas e econômicas, adotaram abordagens distintas na tarefa de garantir o direito à moradia digna aos seus cidadãos.

FUNDAMENTOS TEÓRICOS E CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA

A origem das cidades na América Latina, especialmente no Brasil e no Chile, foi marcada por uma urbanização profundamente desigual, resultado das dinâmicas coloniais que privilegiaram as elites europeias e marginalizaram as populações indígenas e africanas. No Brasil, as primeiras vilas e cidades surgiram ao redor dos interesses econômicos e militares da Coroa Portuguesa, relegando as populações marginalizadas a áreas periféricas, longe dos centros de poder e riqueza. Esta segregação socioespacial foi perpetuada ao longo dos séculos, criando um déficit habitacional que continua a desafiar as políticas públicas atuais (Cruz, 2021).

No Chile, a formação das cidades também foi influenciada por uma forte presença militar durante o período colonial, com as elites dominando as áreas centrais e as classes populares, marcadamente compostas por indígenas e mestiços sendo empurradas para as margens. Após a independência, as políticas urbanas continuaram a refletir essa segregação, com as elites controlando a terra e os recursos, enquanto as populações indígenas e de baixa renda eram sistematicamente excluídas dos benefícios do desenvolvimento urbano, da participação política levada a cabo nos seus centros cívicos e de seus equipamentos públicos e serviços (Hidalgo, 2002). Essas dinâmicas criaram um cenário no qual a luta pelo direito à moradia e de acesso aos comuns urbanos se tornou um ponto central nas agendas políticas de ambos os países, levando à adoção de políticas públicas que, apesar das boas intenções, nem sempre conseguiram resolver os problemas de desigualdade e exclusão.

ANÁLISE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE HABITAÇÃO

A Constituição Federal de 1988 no Brasil marcou um avanço significativo ao incluir o direito à moradia como um direito social fundamental. Esta inclusão ainda que tardia, através da Emenda Constitucional nº 26 de 2000, e a partir do instrumento normativo do Estatuto da Cidade – Lei Federal nº 10.257/2011, proporcionou um marco legal robusto para o desenvolvimento de políticas públicas habitacionais, como o Programa Minha Casa Minha Vida (MCMV), lançado em 2009. Este programa foi concebido para enfrentar o déficit habitacional crônico do país, fornecendo subsídios para a construção e aquisição de moradias para famílias de baixa renda. Entre 2009 e 2020, o MCMV construiu milhões de unidades habitacionais, beneficiando uma parcela significativa da população brasileira (Rolnik, 2019).

Contudo, o programa também foi alvo de críticas. A expansão desordenada das cidades, impulsionada pelo MCMV, muitas vezes resultou em novos assentamentos urbanos que careciam de infraestrutura básica e serviços públicos adequados. Além disso, as moradias foram frequentemente localizadas em áreas periféricas, longe dos centros de emprego e serviços, o que perpetuou a exclusão social e contribuiu para a criação de novas favelas (Maricato, 2011). Essa falta de integração com outras políticas urbanas, como transporte e saneamento, perpetuou a fragmentação urbana e exacerbou as desigualdades existentes.

No Chile, o direito à moradia não está consagrado na Constituição de 1980, o que limita a capacidade do Estado de garantir este direito de maneira efetiva. As políticas habitacionais chilenas têm sido historicamente centradas em remoções forçadas de zonas de ocupação ilegal para empreendimentos habitacionais nas periferias além da concessão subsídios para a aquisição de moradias no mercado privado, uma abordagem que foi consolidada durante a ditadura de Augusto Pinochet, quando o neoliberalismo foi institucionalizado no país. Esses subsídios ajudaram a reduzir o déficit habitacional, mas também criaram áreas urbanas densamente povoadas e de baixa qualidade, conhecidas como "habitações sociais básicas", que frequentemente careciam de serviços básicos e eram localizadas em áreas periféricas (Sugranyes, 2023).

A centralidade do direito à propriedade privada nas políticas habitacionais chilenas, em detrimento de outras formas de acesso à moradia, como o aluguel social, tem limitado as opções para as populações mais vulneráveis, sendo a falta de uma abordagem integrada que considere a infraestrutura urbana e os serviços básicos resultou em um modelo de urbanização que exacerba a segregação socioespacial (Nash Morales e Paredes Saieg, 2011). O Chile continua a enfrentar um déficit habitacional significativo, com um número crescente de pessoas vivendo em assentamentos informais conhecidos como *campamentos*, que têm proliferado nos últimos anos devido à migração interna, externa e às crises econômicas da região.

LIÇÕES APRENDIDAS E RECOMENDAÇÕES

As experiências de Brasil e Chile oferecem importantes lições para a formulação de políticas habitacionais mais eficazes e inclusivas. No Brasil, a constitucionalização do direito à moradia criou uma base legal e axiológica que pode ser utilizada para pressionar os poderes públicos por políticas públicas eficazes e que atendam às demandas populares por habitação digna. Igualmente, a inclusão desse direito como norma de direito fundamental é capaz de dotar os órgãos jurisdicionais da prerrogativa de sopesar o direito à moradia em igual nível normativo com outros direitos fundamentais que, frequentemente, entram em conflito em casos concretos que tratem do tema. (Alexy, 2019).

No entanto, é necessário que essas políticas vão além da simples provisão de um teto e um título de propriedade e incluam componentes que promovam a inclusão social, a sustentabilidade urbana e o desenvolvimento

de infraestrutura adequada. Uma das principais lições aprendidas com o Programa Minha Casa Minha Vida é a importância de uma abordagem que leve em consideração a realidade urbana brasileira, suas forças motrizes, como a especulação imobiliária, a exclusão socioespacial inerente do modelo de cidade do Brasil e as dificuldades de acesso à centralidade.

A falta de planejamento urbano adequado e a localização das moradias sociais invariavelmente se dar em áreas periféricas têm contribuído para a segregação socioespacial e a exclusão social não resolvendo os problemas do déficit habitacional se não contribuindo para sua magnitude (Maricato, 2011). Além disso, o impacto ambiental dessas expansões desordenadas deve ser considerado, especialmente em um contexto de mudanças climáticas e desastres naturais, como as enchentes que têm afetado várias regiões do Brasil, como ilustraram as recentes cheias de maio de 2024 no RS que atingiram com mais intensidades as áreas mais periféricas e marginalizadas sob o ponto de vista territorial, econômico e cultural.

No caso chileno, a ausência do direito à moradia na Constituição limita a capacidade dos tribunais de proteger esse direito em face de outros interesses, como o direito à propriedade privada, sendo os poucos programas estatais dedicados ao direito à habitação digna, decorrentes exclusivamente de vontade política e, necessariamente, advindo de decretos presidenciais. A inclusão desse direito na Constituição fortaleceria a base legal para exigir ações concretas do Estado na promoção de condições habitacionais dignas para todos.

Além disso, a reavaliação das políticas habitacionais que dependem exclusivamente de subsídios para a compra de moradias no mercado privado é necessária, uma vez que existe uma crescente população no país que é incapaz de acessar os serviços bancários, como o caso dos idosos, imigrantes ilegais e pessoas em situação de informalidade laboral. É importante considerar a introdução e expansão de programas alternativos, como os de locação social ou de regularização fundiária, que possam oferecer uma alternativa viável para as famílias de baixa renda, garantindo a segurança da posse e a qualidade das moradias (Skewes, 2005).

Ambos os países poderiam se beneficiar da revitalização de áreas urbanas degradadas, uma abordagem que pode ajudar a mitigar os efeitos negativos da especulação imobiliária e da gentrificação. Além disso, a participação ativa dos movimentos sociais na formulação e implementação de políticas habitacionais é crucial para garantir que as políticas atendam às necessidades reais das populações mais afetadas. No Brasil, a regularização fundiária de áreas ocupadas por movimentos de moradia,

como o Movimento dos Trabalhadores Sem Teto (MTST), tem sido um passo importante nessa direção (Cruz e Hermany, 2021).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A comparação entre as políticas habitacionais do Brasil e do Chile revela que, embora ambos os países enfrentem desafios significativos na garantia do direito à moradia, há oportunidades para melhorias através de políticas públicas mais integradas e sustentáveis. No Brasil, a inclusão do direito à moradia na Constituição de 1988 fornece uma base legal robusta para o desenvolvimento de políticas que vão além da mera provisão de moradias, incorporando componentes de urbanismo sustentável e inclusão social. No Chile, a introdução do direito à moradia na Constituição seria um passo crucial para garantir que este direito seja tratado com a seriedade que merece, criando uma base legal para políticas mais eficazes e inclusivas.

Para avançar nessa direção, é essencial que as políticas habitacionais sejam formuladas com uma visão holística que considere as complexas interações entre urbanismo, infraestrutura e inclusão social. A participação democrática e a cooperação entre governo, sociedade civil e setor privado são fundamentais para a criação de cidades mais justas e habitáveis. Além disso, é necessário romper com o paradigma neoliberal que tem dominado as políticas habitacionais em ambos os países, promovendo abordagens que priorizem o bem-estar social e a sustentabilidade sobre os interesses econômicos de curto prazo.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros Editores, 2019.

CRUZ, Arthur Votto. Urbanismo e Direito à Habitação: uma análise histórica e comparativa. Porto Alegre: Edições Jurídicas, 2021.

HIDALGO, Rodrigo. La segregación socioespacial en las ciudades chilenas: una perspectiva histórica. Santiago: Ediciones Universidad Católica, 2002.

MARICATO, Ermínia. O Impasse da Política Urbana no Brasil. São Paulo: Vozes, 2011.

NASH MORALES, Juan; PAREDES SAIEG, Andrés. Políticas de vivienda en Chile: análisis y propuestas. Santiago: Editorial Universidad de Chile, 2011.

ROLNIK, Raquel. Guerra dos Lugares: A Colonização da Terra e da Moradia na Era das Finanças. São Paulo: Boitempo, 2019.

SUGRANYES, Ana. Crisis habitacional en Chile: desafíos y perspectivas. Santiago: LOM Ediciones, 2023.

O uso de Inteligência Artificial como aliada da transparência e eficiência na Administração Pública: uma análise a partir das ferramentas utilizadas no TCE-RS

The use of Artificial Intelligence as an ally of transparency and efficiency in Public Administration: an analysis based on the tools used in the TCE-RS

Betieli da Rosa Sauzem Machado[1]

Ricardo Hermany[2]

INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, o uso de tecnologias digitais na administração pública tem sido fundamental para aprimorar a eficiência, a transparência e a *accountability* dos processos governamentais. Nesse contexto, a

1 Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade I, dedicação exclusiva (2021-2025). Estância de doutoramento na Universidade de Santiago de Compostela (Espanha), com bolsa PDSE/CAPES (11/2023-05/2024). Bolsista da Confederação Nacional de Municípios em convênio Apesc/CNM. Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (2020). Pós-Graduada em Direito Processual Público pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2020). Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2016). Integrante do grupo de estudos Gestão Local e Políticas Públicas, coordenado pelo Prof. Ricardo Hermany, no Brasil. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3489-6741> E-mail: <betielisauzem@yahoo.com.br>.

2 Professor da graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito- Mestrado/Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC; Pós-Doutor na Universidade de Lisboa (2011); Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2003) e Doutorado sanduíche pela Universidade de Lisboa (2003); Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1999); Coordenador do grupo de estudos Gestão Local e Políticas Públicas – UNISC, no Brasil. Consultor jurídico da Confederação Nacional dos Municípios – CNM. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8520-9430>. E-mail: <hermany@unisc.br>.

inteligência artificial (IA) emerge como uma aliada potencialmente revolucionária, sendo capaz de automatizar processos, otimizar a análise de dados e, sobretudo, ampliar a capacidade dos órgãos de controle na fiscalização e gestão dos recursos públicos. Este artigo explora o tema da aplicação de ferramentas de IA como facilitadoras da transparência e da eficiência na administração pública, com uma ênfase particular no Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS), uma instituição chave para o controle dos gastos públicos e a garantia de *accountability* local.

O objetivo geral deste estudo é examinar como as ferramentas de IA empregadas no TCE-RS têm contribuído para aprimorar a transparência e a eficiência na administração pública do estado, estabelecendo um olhar crítico sobre as vantagens e limitações dessas tecnologias. A delimitação do tema circunscreve-se ao uso de IA dentro das atividades específicas do TCE-RS, analisando em quais áreas essas ferramentas estão sendo aplicadas e quais são os impactos observáveis sobre a eficiência e a transparência administrativa.

O problema de pesquisa que orienta este estudo pode ser formulado como a seguinte questão: de que maneira o uso da Inteligência Artificial pelo TCE-RS contribui para a transparência e eficiência no controle das atividades da Administração Pública? A hipótese que orienta este estudo sustenta que o uso de IA no TCE-RS é uma inovação capaz de promover maior transparência e eficiência nos processos administrativos, permitindo uma atuação mais eficaz desse órgão na análise e controle dos gastos públicos.

Para tanto, utiliza-se o método de abordagem dedutivo, conceituando-se inicialmente os pressupostos gerais do controle da Administração Pública, passando-se posteriormente para uma verificação mais específica da atuação dos Tribunais de Contas com o uso de IA. Já o método de procedimento adotado é o hermenêutico, eis que viabiliza a correta interpretação dos textos e sistemas analisados. E a técnica de pesquisa é a bibliográfica, por meio de documentação indireta, visto que utiliza-se obras, periódicos, dissertações, teses e legislações acerca da temática, bem como realizar-se pesquisa no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul acerca dos mecanismos de Inteligência Artificial utilizados pelo órgão de contas.

A justificativa para a realização deste estudo reside na relevância contemporânea da transparência e da eficiência na administração pública como valores fundamentais para a governança democrática e para o fortalecimento das instituições públicas. Em um momento em que o

Brasil enfrenta desafios significativos de credibilidade e confiança nas instituições, a análise das inovações tecnológicas aplicadas a órgãos de controle pode lançar luz sobre caminhos viáveis para a modernização da gestão pública, alinhando-a com as expectativas da sociedade por maior responsabilidade e integridade na gestão dos recursos.

Este trabalho estrutura-se em três objetivos específicos, sendo que: primeiro, analisar-se-á e conceituar-se-á os mecanismos de controles da Administração Pública, sendo que nesse ponto inicial busca-se fundamentar a compreensão das bases jurídicas, institucionais e operacionais dos mecanismos de controle, essenciais para a atuação dos Tribunais de Contas. No segundo, estudar-se-á o papel dos Tribunais de Contas como auxiliares da transparência e eficiência, tendo em vista examinar as funções atribuídas aos Tribunais de Contas e a forma como essas funções se conectam com as demandas de *accountability* e eficiência administrativa. Por fim, no terceiro, mapear-se-á o uso de inteligência artificial no Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul e identificar-se-á em quais atividades essas tecnologias são empregadas, destacando seus benefícios e resultados para a gestão pública local mais eficiente e transparente, além de realizar uma análise crítica sobre os desafios enfrentados pelo TCE-RS na implementação de tais tecnologias, considerando limitações operacionais, financeiras e éticas que possam afetar seu desempenho.

1. OS CONTROLES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: CONCEITO E TIPOS

A atuação governamental tende a propensões abusivas de poder; governos que possuem limites bem definidos em seu exercício e que são obrigados a prestar contas configuram administrações mais eficazes. Nas nações em que a cidadania é crítica e vigilante, monitorando de perto o poder, observamos uma prosperidade mais significativa. Portanto, não podemos nos fiar exclusivamente na integridade moral dos governantes, sendo imperativo estabelecer mecanismos de controle e de sanção. Controlar o poder é essencial para garantir que ele se oriente ao serviço público, e não a interesses próprios; daí a importância das instituições e seus sistemas de pressão e fiscalização (Mendieta, 2017, p. 50).

Apesar de o controle da gestão pública não estar listado explicitamente entre os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos na Constituição de 1988, o artigo 5º, §2º, destaca seu caráter exemplificativo, ao afirmar que não se excluem direitos e garantias decorrentes dos

princípios e do regime adotados pela Constituição (Silva, 2023, p. 34). Nesse sentido, Jacoby (2016) é um dos autores que defendem o controle como direito fundamental, embasado em direitos constitucionais fundamentais como o direito de petição aos poderes públicos (art. 5°, XXXIV, CF/88), de obter informações de interesse coletivo dos órgãos públicos (art. 5°, XXXIII, CF/88), a ação popular (art. 5°, LXXIII, CF/88) e a denúncia aos Tribunais de Contas (art. 74, §2º, CF/88).

Com base nesses dispositivos constitucionais, considera-se a função de controle como um direito fundamental, uma vez que a prestação de contas é um corolário do regime republicano. Tanto é que o art. 34, VII, "d" da Constituição Federal vigente prevê a possibilidade de intervenção federal para assegurar a observância do princípio constitucional de prestação de contas da Administração Pública, tanto direta quanto indireta (Silva, 2023, p. 34).

Além disso, observa-se que o controle administrativo é bidirecional, compreendendo tanto o controle da sociedade pelo Estado, conhecido como *accountability* vertical, quanto o controle interno do Estado e da sociedade sobre si próprios, a chamada *accountability* horizontal (Diniz, 2015). *Accountability* refere-se à responsabilidade, transparência e ao dever de prestar contas, incluindo a justificativa de ações realizadas ou não, cargos e premiações (Pinho, 2009). Assim, o controle administrativo pode ser definido como um conjunto de ações destinadas a examinar, verificar, auditar e supervisionar – de modo concomitante, preventivo ou posterior – a legitimidade e juridicidade dos atos e decisões administrativas, bem como de suas atividades materiais, utilizando técnicas e métodos planejados para a fiscalização, a fim de orientar, vigiar e corrigir eventuais falhas (Diniz, 2015).

Em relação aos tipos de controle, destacam-se três principais modalidades: 1) controle interno; 2) controle social; e 3) controle externo. O controle interno é exercido por órgãos internos à estrutura de poder e criados especificamente para essa função, possuindo duas principais atribuições: a) criar condições essenciais para a eficácia do controle externo; e b) atuar como órgão de apoio para a administração, garantindo a regularidade das receitas e despesas. (Aguiar; Albuquerque; Medeiros, 2011, p. 102-103), conforme estabelecido pelo art. 74 da Constituição.

Em contraponto ao controle interno, o controle externo no Brasil, conduzido principalmente pelo Legislativo por meio da atuação Tribunal de Contas, foi significativamente ampliado pela Constituição de 1988, especialmente nos artigos 31, §1º e 71. Além do controle exercido pelo

Legislativo, qualquer controle realizado por um órgão externo à estrutura do órgão controlado é também considerado externo. (Brito, 1992, p. 104-105).

O controle externo da Administração Pública caracteriza-se pela ação de órgãos independentes daquele a quem se atribui o ato controlado, assegurando o princípio fundamental da separação de poderes, conforme o art. 2º da Constituição, e sustentando, em última instância, o princípio da representatividade democrática, conforme o parágrafo único do art. 1º da Constituição, que outorga ao povo a titularidade do poder, considerado tanto em sua dimensão política quanto na delegação de competências às instituições republicanas. O exercício do poder é, portanto, realizado em nome do povo, fundamentando-se nas expectativas e necessidades dos cidadãos a quem as ações institucionais devem atender. (Viana, 2019, p. 33).

Por fim, é importante notar que o controle social depende da transparência da Administração Pública. A falta de divulgação ou a disseminação de dados distorcidos pela Administração traz sérios obstáculos ao exercício eficaz do controle social (Cabral, 2022, p. 107). Partindo desses fundamentos, passa-se a discutir o papel das Cortes de Contas na promoção da transparência e eficiência da Administração Pública.

2 O PAPEL DO TRIBUNAL DE CONTAS NA TRANSPARÊNCIA E EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Com a promulgação da Constituição de 1988, os Tribunais de Contas experimentaram profundas mudanças, com suas competências e jurisdição substancialmente ampliadas, englobando funções que não estavam previstas nas Constituições anteriores. Segundo Speck (2000), a Constituição de 1988 introduziu modificações relevantes nas atribuições dos Tribunais de Contas, consolidando seu papel na estrutura dos Poderes. Essa mudança possibilitou a ampliação do rol de entidades sob fiscalização e a definição clara de suas responsabilidades, considerando que, anteriormente, as Cortes de Contas eram restringidas em diversas áreas onde os recursos públicos circulavam.

Assim, com o aumento das competências, os Tribunais de Contas passaram a atuar como órgãos auxiliares do Poder Legislativo – incluindo o Congresso Nacional, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais – na fiscalização financeira, contábil, orçamentária, patrimonial e operacional dos entes federativos e das entidades da Administração direta e indireta. Esse processo de fiscalização abrange a verificação da

legitimidade, legalidade, economicidade e a aplicação de subvenções e renúncias de receitas.

Cabe destacar que as normas que definem a função, composição, organização e competências dos Tribunais de Contas estão delineadas nos artigos 70 a 75 da Constituição de 1988, inseridos na Seção IX (Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária) do Capítulo I (Poder Legislativo) do Título IV (Organização dos Poderes). Além disso, os artigos 33, parágrafo 2°, e 161, parágrafo único, da Constituição conferem atribuições adicionais a esses órgãos.

Dessa forma, o sistema de fiscalização contábil, financeira e orçamentária estabelecido pela Constituição determina que o controle externo deve ser exercido pelo Poder Legislativo, conforme o artigo 70. Todavia, a execução desse controle cabe a um órgão independente e autônomo – o Tribunal de Contas – que, de acordo com o artigo 71, possui competências próprias, indelegáveis e exclusivas em relação aos três Poderes. Esse controle externo não se restringe ao controle a posteriori, mas abrange também formas preventivas e concomitantes de fiscalização, verificando aspectos de legitimidade, economicidade, legalidade, e aplicação de receitas e subvenções. (Costa, 2006).

No que diz respeito às atribuições dos Tribunais de Contas, elas podem ser agrupadas em quatro categorias principais: 1) opinativa e informativa, mediante a emissão de pareceres prévios sobre as contas do chefe do Executivo e em resposta às consultas formuladas ao Tribunal; 2) fiscalizadora, por meio de auditorias e inspeções; 3) corretiva, ao estabelecer prazos para a correção de irregularidades; e 4) jurisdicional especial, ao julgar as contas do chefe do Executivo, conforme previsto no inciso II do artigo 71 da Constituição.

Reitera-se ainda que os Tribunais de Contas atuam como órgãos técnicos de controle das finanças públicas, exercendo o controle externo da Administração Pública por meio de auditorias, ouvidorias, avaliações operacionais e fiscalizações de políticas governamentais. Esses órgãos têm uma natureza orientadora, oferecendo assessoria à Administração e induzindo-a à adoção de práticas de gestão pública aprimoradas.

Dentro dessas atribuições, a adoção de ferramentas de Inteligência Artificial (IA) pelos Tribunais de Contas representa um avanço na capacidade de monitoramento e controle das atividades governamentais, permitindo-lhes enfrentar a crescente complexidade da gestão pública. Em um contexto no qual as pressões sociais e econômicas demandam uma Administração Pública cada vez mais transparente e eficaz, as

tecnologias de IA surgem como aliadas estratégicas no fortalecimento do controle externo, essencial para promover a probidade administrativa e o uso eficiente dos recursos públicos.

Por meio de sistemas inteligentes, os Tribunais de Contas conseguem processar grandes volumes de dados em tempo real, identificando irregularidades e anomalias que poderiam passar despercebidas em análises tradicionais. Isso possibilita ao órgão atuar preventivamente, alertando para desvios e oferecendo recomendações rápidas e precisas para a correção de falhas, promovendo uma gestão mais ágil e comprometida com a transparência. Ao integrar IA em seus processos, os Tribunais de Contas não apenas elevam a qualidade e a eficiência do controle sobre a Administração Pública, mas também fortalecem a confiança da sociedade nas instituições públicas.

Especificamente, no caso do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS), a utilização de ferramentas de IA potencializa a capacidade do órgão de lidar com a complexidade administrativa e a abrangência de suas atividades, assegurando uma fiscalização contínua e detalhada das práticas governamentais. A análise de grandes volumes de dados, associada à detecção de padrões e anomalias, permite uma intervenção mais fundamentada e eficaz, gerando informações essenciais para a tomada de decisão e promovendo uma gestão pública alinhada aos princípios de *accountability*. Assim, o estudo dos casos práticos no TCE-RS evidencia o impacto positivo da IA no aprimoramento do controle externo, demonstrando seu papel fundamental na promoção de uma governança pública mais transparente, responsável e eficiente.

3 AS FERRAMENTAS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL UTILIZADAS NO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

A implementação de Inteligência Artificial (IA) pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS) reflete uma evolução significativa no controle e fiscalização das contas públicas, enfrentando tanto a complexidade dos processos quanto os desafios relacionados à resistência a novas tecnologias (Bitencourt; Martins, 2023, p. 7-8). Em um contexto de inovações tecnológicas contínuas, o TCE-RS adota sistemas de IA para ampliar sua capacidade de análise, identificar anomalias e promover maior transparência, conforme orientações de normativas como as Normas Brasileiras de Auditoria do Setor Público (NBASP) e

recomendações de documentos internacionais, como a Declaração de Moscou e a Carta de Foz do Iguaçu, que incentivam a integração tecnológica para um controle administrativo eficaz. (Instituto Rui Barbosa, 2020; Atricon, 2019; INTOSAI, 2019).

O TCE-RS estabeleceu um conjunto robusto de ferramentas de IA gerando avanços na eficiência e eficácia das atividades de fiscalização e controle das finanças públicas. No contexto da Administração Pública brasileira, o uso da IA pelo TCE-RS representa uma inovação no combate a fraudes, no fomento à transparência e no suporte à gestão dos recursos públicos.

Entre as ferramentas destacadas está o LicitaCon, um sistema que centraliza informações sobre licitações e contratos, permitindo o acompanhamento em tempo real das etapas de contratação e execução. Conforme previsto pela Resolução 1050/2015, o LicitaCon facilita a comunicação de dados e documentos entre os órgãos jurisdicionados e o TCE-RS, auxiliando na detecção de irregularidades antes do uso inadequado dos recursos públicos. Essa plataforma é fundamental para o fortalecimento do controle externo, proporcionando também acesso público a informações sobre processos licitatórios, o que reforça a transparência e aprimora a segurança e a eficiência na gestão pública. (Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, 2022).

Além do LicitaCon, o TCE-RS utiliza uma série de robôs especializados para auditorias mais precisas e ágeis, entre eles: 1) Laís: monitora preços em licitações com IA e identifica sobrepreços em tempo real, gerando economias significativas, como R$ 9,57 milhões poupados em 2021 em compras de medicamentos; 2) Lídia: monitora publicações de licitações em Diários Oficiais, garantindo o registro de todos os processos no LicitaCon e corrigindo omissões; 3) Ícaro: avalia despesas e emite alertas sobre gastos atípicos, fortalecendo o controle orçamentário; 4) Raquel: automatiza a análise de dados fiscais e orçamentários, detectando inconsistências contábeis e reforçando a confiabilidade dos dados; 5) Rianna: examina notas fiscais eletrônicas para identificar irregularidades fiscais, fortalecendo a segurança financeira; 6) Consuelo: mapeia vínculos entre agentes públicos e empresas para prevenir conflitos de interesse; 7) Larissa: emite alertas de risco em licitações ao consolidar dados de fontes como cadastros de empresas inidôneas, proporcionando uma visão abrangente dos riscos envolvidos. (Oliveira, 2021; Lemes, 2022).

Essas ferramentas não apenas aumentam a capacidade de análise do TCE-RS, mas também facilitam uma atuação preventiva e contribuem

para a economia de recursos. A IA permite a detecção de anomalias em tempo real, promovendo intervenções precoces e evitando gastos desnecessários. A integração de dados entre diversos órgãos viabiliza um controle mais coordenado, colaborando para uma Administração Pública mais transparente e eficiente. Assim, ao adotar IA, o TCE-RS fortalece sua função fiscalizadora, incentiva o uso responsável dos recursos e consolida-se como um exemplo de inovação no setor público.

A análise dos benefícios do uso de IA pelo TCE-RS demonstra avanços na eficiência e precisão da gestão pública, especialmente nas áreas de fiscalização e controle. Entre os principais benefícios estão a agilidade e precisão na identificação de irregularidades, a redução de custos pela prevenção de fraudes, o aumento da transparência e a atuação preventiva nas auditorias. Ferramentas como Laís, Lídia e Larissa automatizam processos complexos e possibilitam a identificação de sobrepreços e comportamentos atípicos em tempo real, promovendo uma gestão pública mais proativa e responsável.

Contudo, a adoção de IA pelo TCE-RS também enfrenta desafios consideráveis. As limitações operacionais incluem a necessidade de infraestrutura tecnológica robusta, uma vez que sistemas de IA demandam grande capacidade de processamento e armazenamento de dados, o que pode sobrecarregar os recursos do Tribunal. Além disso, os altos custos de aquisição, manutenção e atualização dessas tecnologias podem tornar a utilização da IA dependente de adequada alocação orçamentária.

Outro ponto crítico é o desafio ético envolvido no uso de IA no setor público. Questões de transparência nos algoritmos, responsabilidade por decisões automatizadas e proteção de dados pessoais são fundamentais. A ausência de regulamentação específica para o uso de IA em auditorias públicas pode gerar incertezas e dificultar a definição de responsabilidades em casos de erro ou viés na análise automatizada, impactando a credibilidade das operações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo partiu do problema de pesquisa: de que maneira o uso da Inteligência Artificial (IA) pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE-RS) contribui para a transparência e eficiência na Administração Pública? Com o objetivo geral de avaliar o impacto das ferramentas de IA implementadas pelo TCE-RS, procurou-se investigar em quais áreas essas

tecnologias estão sendo aplicadas e seus reflexos na gestão pública. O estudo reafirma a importância do uso de IA como um meio de inovação tecnológica no setor público, ampliando a capacidade dos Tribunais de Contas para monitorar e fiscalizar recursos com mais precisão e rapidez, contribuindo assim para uma gestão mais responsável e transparente.

Em relação ao primeiro objetivo específico, que visava analisar e conceituar os controles da Administração Pública, foram abordadas as bases jurídicas e operacionais dos mecanismos de controle, destacando-se os tipos de controle (interno, externo e social) e seu papel na conformidade da Administração Pública com os princípios de legalidade, eficiência e transparência. Essa fundamentação fornece o arcabouço teórico necessário para entender o papel do TCE-RS no controle externo, bem como a inserção de IA como uma ferramenta que aprimora a capacidade de supervisão de forma proativa e precisa.

O segundo objetivo específico, que tinha como propósito examinar o papel dos Tribunais de Contas na promoção da transparência e eficiência, explorou como esses tribunais atuam como facilitadores da *accountability* pública. Analisou-se o TCE-RS como um exemplo prático, ilustrando as atribuições ampliadas pela Constituição de 1988 e as ferramentas tecnológicas que potencializam sua atuação. A implementação de IA permite ao tribunal atender às demandas de eficiência administrativa e fiscalização rigorosa, consolidando sua função de zelar pela correta aplicação dos recursos públicos e aumentando a confiança social nas instituições.

O terceiro objetivo específico foi mapear as ferramentas de IA utilizadas pelo TCE-RS, identificando suas funcionalidades e benefícios. O estudo destacou o uso de sistemas como o LicitaCon e uma série de robôs especializados, como Laís, Lídia e Larissa, cada um com funções específicas que facilitam a identificação de irregularidades em tempo real. As ferramentas não apenas aumentam a eficiência do controle, mas também promovem economia de recursos e prevenção de fraudes. Contudo, o estudo também observou desafios como a necessidade de infraestrutura adequada, custos financeiros e questões éticas, ressaltando que o sucesso do uso de IA requer estratégias para superar essas limitações e garantir a confiabilidade e transparência das operações.

Conclui-se que a IA tem transformado positivamente o controle externo no TCE-RS, tornando-o mais ágil e eficiente. No entanto, para que o uso dessas tecnologias traga benefícios sustentáveis, é fundamental abordar os desafios operacionais, financeiros e éticos, a fim de assegurar que a transparência e a responsabilidade pública permaneçam no centro da administração.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Ubiratan Diniz de; ALBUQUERQUE, Marcio André Santos de; MEDEIROS, Paulo Henrique Ramos. *Administração pública sob a perspectiva do controle externo.* Belo Horizonte: Fórum, 2011.

ATRICON – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil. *Carta de Foz do Iguaçu.* I Congresso Internacional dos Tribunais de Contas, 2019. Disponível em: https://www.atricon.org.br/wp-content/uploads/2019/12/Carta-de-Foz-do-Igua%C3%A7u-I-CITC.pdf. Acesso em: 15 out. 2024.

BITENCOURT, Caroline Müller; MARTINS, Luisa Helena Nicknig. A inteligência artificial nos órgãos constitucionais de controle de contas da administração pública brasileira. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 10, n. 3, e253, set./dez. 2023.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília,* DF, 05 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 13 out. 2024.

BRITTO, Carlos Ayres. Distinção entre "controle social do poder" e "participação popular". *Revista de Direito Administrativo,* Rio de Janeiro, v. 189, p. 114-122, jul./set. 1992.

CABRAL, Dafne Reichel. Os Tribunais de Contas e o direito à boa administração pública. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

COSTA, Luiz Bernardo Dias. *Tribunal de Contas:* evolução e principais atribuições no Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

DINIZ, Gilberto Pinto Monteiro. *Estado de Direito e controle estratégico de contas.* Belo Horizonto: Editora D´Plácido, 2015.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil:* jurisdição e competência. 4. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

FERRAZ, Luciano de Araújo. *Controle da administração pública:* elementos para a compreensão dos tribunais de contas. Bleo Horizonte: Mandamentos, 1999.

INTOSAI. *Declaração de Moscou.* XXIII CONGRESSO INTERNACIONAL DAS ENTIDADES FISCALIZADORAS SUPERIORES – INCOSAI, 2019. Disponível em:

https://irbcontas.org.br/wp-content/uploads/2020/04/Declara%C3%A7%C3%A3o_de_Moscou_2019_-_tradu%C3%A7%C3%A3o_livre.pdf. Acesso em: 15 out. 2024.

IRB – Instituto Rui Barbosa. *Normas Brasileiras de Auditoria no Setor Público (NBASP)*: nível 1: princípios basilares pré-requisitos para o funcionamento dos Tribunais de Contas brasileiros, 2020. Disponível em: https://irbcontas.org.br/biblioteca/nbasp-1/. Acesso em: 15 abr. 2024.

LEMES, Henrique. Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. *Dois novos robôs reforçam fiscalização do TCE-RS*. 2022. Disponível em: <https://tcers.tc.br/noticia/dois-novos-robos-reforcam-fiscalizacao-do-tce-rs/>. Acesso em: 15 abr. 2024.

MENDIETA, Manuel Villoria. *El buen gobierno.* In: TRANCOSO, Antonio. (dir). Comentarios a la Ley 19/2013 de 19 diciembre de Transparencia, acceso a la información y beun gobierno. Thomsoon-Reuters, 2017, p. 122-158.

OLIVEIRA, Laís de. Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. *Robôs desenvolvidos pelo TCE-RS aperfeiçoam auditorias.* 2021. Disponível em: <https://tcers.tc.br/noticia/robos-desenvolvidos-pelo-tce-rs--aperfeicoam-auditorias/>. Acesso em: 15 abr. 2024.

PINHO, José Antônio Gomes de; SACRAMENTO, Ana Rita Silva. Accountability: já podemos traduzi-la para o português? *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, n. 43 (6), nov./dez. 2009.

SILVA, André Garcia Xerez. *Tribunais de contas e inelegibilidade: limites da jurisdição eleitoral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023.

SPECK, Bruno Wilhelm. *Inovação e rotina no Tribunal de Contas da União*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2000.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. *Relatório de atividades:* anual – 2022. Disponível em: https://tcers.tc.br/repo/relatorio_atividades/Anual2022.pdf. Acesso em: 15 abr. 2024.

VIANA, Ismar. *Fundamentos do processo de controle externo: uma interpretação sistematizada do texto constitucional aplicada à processualização das competências dos tribunais de contas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

Segurança de dados e discriminação algorítmica: o papel da ADPF 695 na proteção de grupos vulneráveis

Data security and algorithmic discrimination: the role of ADPF 695 in the protection of vulnerable groups

Dérique Soares Crestane[1]

Camila Lopes Martins[2]

INTRODUÇÃO

A revolução trazida pelos sistemas de inteligência artificial impacta profundamente a vida humana em diversos âmbitos, mas também amplia preocupações sobre a garantia de direitos fundamentais no espaço digital. Embora as ferramentas de inteligência artificial possam trazer avanços e otimizações, elas também podem reproduzir e potencializar a

1 Advogado. Doutorando no Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Políticas Públicas da UNISC, na linha de pesquisa Dimensões Instrumentais das Políticas Públicas. Bolsista PROSUC/CAPES, modalidade I. Mestre no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direitos Sociais e Políticas Públicas da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo. Bolsista PROSUC/CAPES, modalidade I. Graduado em Direito pelo Centro Universitário da Região da Campanha - URCAMP. Integrante do grupo de pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da Jurisdição Constitucional - instrumentos teóricos e práticos", coordenado pela Professora Pós-Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal. Lattes: http://lattes.cnpq.br/1933600559383294. E-mail: dscrestane@gmail.com.

2 Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, realizando parte dos estudos na Universidade de A Coruña, na Espanha, através da bolsa de estudos ERASMUS KA171. Especialista em Proteção de Dados: LGPD e GDPR pela FMP. Membra do Grupo de Pesquisa 'Jurisdição Constitucional aberta', vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal. Lattes: http://lattes.cnpq.br/732111836779212, ORCID: https://orcid.org/0000-0002-3000-282X. E-mail: camilalmartins97@gmail.com.

discriminação estrutural existente. Esse fenômeno, conhecido como discriminação algorítmica, não apenas reflete os vieses de dados utilizados em sua programação, mas também reforça práticas excludentes ao operar sob uma aparência de neutralidade.

Nesse sentido, a partir do julgamento da ADPF 695 pelo STF, questiona-se: quais são os parâmetros estabelecidos pela Suprema Corte nacional para o compartilhamento de dados? Pode-se afirmar que houve um incremento na proteção de grupos historicamente discriminados em face da discriminação algorítmica? A pesquisa será construída e elaborada a partir do método de abordagem dedutivo, do método procedimental analítico, além da técnica bibliográfica.

Para tanto, inicialmente, se identificará o fenômeno da discriminação algorítmica enquanto potencializadora da discriminação estrutural e, em um segundo momento, será analisado o inteiro teor do julgamento da ADPF 695 pelo STF, indicando os parâmetros construídos pela jurisdição constitucional.

2. A REPRODUÇÃO E AMPLIAÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO ESTRUTURAL ATRAVÉS DA DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA

Apesar de vivermos em um Estado Democrático de Direito, cujo objetivo seja buscar o bem de todos, sem qualquer tipo de discriminação, consoante o art. 3º da Constituição Federal, e garantir que todos sejam considerados iguais perante a Lei, conforme o art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, (Brasil, 1988). Em termos práticos, a efetivação dessa igualdade persiste como um objetivo a ser alcançado, visto que a sociedade não evoluiu de maneira a aceitar a pluralidade humana, direcionando tratamentos distintos a determinados grupos, vistos como inferiores, e assim alocando-os em posição de desvantagem perante os demais (Siqueira; Castro, 2017, p. 108). A esse contexto fático inclui-se a Inteligência Artificial (IA), impulsionadora do avanço tecnológico humano e ao mesmo tempo reprodutora dos exemplos e preconceitos da humanidade, tornando a discriminação algorítmica uma preocupação latente na atualidade (Montanhana; Costa, 2021, p. 157).

A discriminação, para efeitos jurídicos, engloba qualquer tipo de distinção que exclua ou restrinja a possibilidade de que indivíduos desfrutem em nível de igualdade dos direitos e oportunidades. Ademais, a discriminação pode ocorrer de forma não intencional, visto que o

tratamento discriminatório pode não estar associado a uma causa direta, mas por relações ou padrões indiretos. Isto é, ainda que não haja intenção de discriminar, os efeitos de uma ação podem determiná-la como discriminatória. Esse conceito é central na discussão acerca da discriminação estrutural, que não se origina necessariamente de ações individuais e intencionais, mas que é reproduzida em razão de conceitos enraizados na estrutura social e institucional, construindo barreiras de acesso a determinados grupos (Duarte; Negócio, 2021, p. 224).

Com relação aos grupos afetados, a discriminação estrutural afeta diretamente os grupos vulneráveis, composto também pelas minorias. Compreende-se que "minoria" é uma espécie do gênero "grupo vulnerável", cuja diferença entre os conceitos reside no fato de que os integrantes de uma minoria possuem algum elemento físico ou cultural que os identifique. As minorias compõem-se de pessoas que sofrem discriminação por razões econômicas, históricas ou políticas, como também em razão da sua raça, sexo, etnia, entre outros. A conceituação independe do número de pessoas que integram o grupo, visto que o termo "minoria" não se refere a um elemento numérico, mas à inferioridade do seu poder de representação e de expressão. Por outro lado, os grupos vulneráveis não possuem um elemento cultural ou físico que os identifique, são discriminados por razões econômicas, históricas ou políticas, como nos exemplos dos consumidores e dos trabalhadores. E assim como às minorias, designa-se aos grupos uma posição hierárquica de inferioridade (Vargas; Leal, 2023, p. 880).

Verifica-se, portanto, que a discriminação estrutural está relacionada aos estigmas sociais, culturais e institucionais. Como o próprio nome sugere, essa prática está embutida nas estruturas da sociedade, que tem ideias preconceituosas enraizadas, que impedem ou dificultam que pessoas desses grupos afetados possam usufruir com igualdade das oportunidades e dos direitos formalmente previstos (Crestane; Leal, 2024, p. 70). É a partir dessa base conceitual da discriminação estrutural que se torna palpável a discussão acerca da discriminação algorítmica, visto que as ferramentas de inteligência artificial são extensões reprodutoras das estruturas sociais vigentes, incluindo-se as preconceituosas. Ademais, a partir do avanço dessa tecnologia, em razão da sua capacidade de aprendizagem, a inteligência artificial pode servir não somente como reprodutora desses tratamentos, mas como uma amplificadora (Anarte, 2023, p. 105).

Os algoritmos programados através de inteligência artificial possuem uma capacidade de autoprogramação, isso significa que, assim

como ocorre com um algoritmo simples sem inteligência artificial, os dados que servirão de base e a solicitação do resultado desejado são fornecidos pelos programadores, entretanto, a diferença primordial para o algoritmo que usa técnicas de inteligência artificial, é que ele realizará sozinho a tarefa de chegar ao resultado, sem comandos específicos de como fazê-lo (Crestane; Leal, 2024, p. 27). Nesse sentido, conforme Castañeira (2020, p. 330) se conceitua o algoritmo que usa técnicas de IA como sendo uma sequência de instruções humanas, que utilizando uma base de dados determinada e de forma automatizada, encontra soluções ao objetivo estabelecido inicialmente.

Todavia, apesar de sua capacidade autônoma, os algoritmos que utilizam inteligência artificial não estão isentos de falhas ou de resultados tendenciosos, especialmente quando se trata da discriminação algorítmica. Esse fenômeno é evidenciado, consoante Tischbirek (2020, p. 104), quando ocorre algum dos seguintes tipos de falha: a) coleta de dados falha, b) tratamento de dados falho e c) indiferença normativa. Desses três tipos, identifica-se que a falha na coleta de dados possui maior incidência na fase de treinamento, sobretudo em razão do enviesamento de dados, ou seja, da utilização de dados com determinado viés atuante. Identifica-se, nesse tipo de insuficiência, que se os dados utilizados como base para realização da tarefa forem enviesados, consequentemente o resultado dessa solicitação também o será.

A perpetuação da discriminação pode tomar uma proporção ainda maior no âmbito digital, pois como os algoritmos são desenvolvidos para que possam aprender de forma autônoma, ao que se chama de capacidade de *machine learning*, os algoritmos buscam os padrões para tomarem decisões e realizarem tarefas de maneira independente. Então, à medida que o algoritmo processa os dados, ele vai ajustando os seus parâmetros de predição, de maneira que quando os dados são enviesados, além de não ocorrer a correção do enviesamento, ele passa a ser retroalimentado pelo algoritmo (Anarte, 2023, p. 105).

Como forma de ilustrar como a insuficiência de dados ou o enviesamento de dados podem levar à discriminação algorítmica em contextos reais, cita-se o exemplo da empresa Amazon que, em 2018, foi acusada de utilizar um sistema de recrutamento de IA que categorizava os candidatos com base em dados que somente considerava padrões históricos, resultando em discriminação automática contra todas as mulheres sem considerar as suas qualificações individuais (Borges; Filó, 2021, p. 233). Ou ainda, no exemplo da contratação de seguro de automóveis

na Inglaterra, em que a cotação dos prêmios do seguro era distinta, ainda que os perfis dos condutores fossem similares. Após várias cotações online, identificou-se que o elemento que gerava a disparada do preço do serviço era a informação do nome do cliente, o senhor cujo nome era "Muhammed Ali", tinha um valor desproporcionalmente mais alto que o senhor cujo nome era "John Smith". Identificando uma discriminação relacionada à nacionalidade do cliente, associando-o a um perfil menos confiável ou solvente (Junqueira, 2020, p. 161).

Portanto, considerando que os algoritmos se baseiam precipuamente em predições estatísticas, identificando as probabilidades de comportamentos de um grupo baseando-se em análises de dados prévios e que existem determinados grupos que de forma estrutural são vítimas de discriminação na sociedade, é de vital relevância que o processo de funcionamento, assim como os critérios utilizados nessa classificação sejam corretos e transparentes (Mendes; Mattiuzzo, 2019, p. 41). Nesse sentido, fundamental analisar os parâmetros estabelecidos pelo STF no julgamento da ADPF 695 pelo STF quanto ao compartilhamento de dados, pois como visto, a insuficiência de dados ou o uso de dados enviesados pode intensificar o fenômeno da discriminação algorítmica de grupos vulneráveis.

3. ANÁLISE DA ADPF 695 E PARÂMETROS PARA O COMPARTILHAMENTO DE DADOS PESSOAIS PELO ESTADO.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental n.º 695 (ADPF 695), julgada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), representa um marco jurídico na proteção de dados pessoais no Brasil, especialmente no que diz respeito ao compartilhamento de dados entre os órgãos públicos. A ação, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), questionou o Decreto n.º 10.046/2019, que autorizava o compartilhamento dos dados da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) entre o SERPRO e a ABIN. O argumento principal dava conta de que essa medida colocava em risco direitos fundamentais, como a autodeterminação informativa e a privacidade. Nesse contexto, o STF elaborou parâmetros rigorosos onde alinhou a medida com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), bem como direito fundamental à proteção de dados, disposto no art. 5º, LXXIX, da CRFB/88 (Brasil, 2022, p. 9-10).

O primeiro critério estabelecido refere-se à necessidade de que o tratamento e compartilhamento de dados por órgãos públicos sejam

conduzidos como finalidades legítimas, específicas e claramente informadas ao titular dos dados. Esse princípio da finalidade, está estabelecido no art. 6º, I, da LGPD, visa impedir que os dados sejam utilizados de forma indiscriminada ou para finalidades diferentes daquelas originalmente estabelecidas. Além disso, o STF exigiu que, para órgãos públicos acessarem dados como o Cadastro Base do Cidadão, eles devem comprovar a necessidade de acesso para um propósito específico e explícito, garantindo que o tratamento respeite os limites da finalidade indicada e evitando, assim, abusos no uso de dados pessoais (Brasil, 2022, p. 95).

O Ministro Gilmar Mendes, relator do caso, destacou que a falta de finalidade clara e legítima pode resultar em abusos e excessos, colocando em risco o direito à privacidade dos cidadãos. De fato, um dos papeis centrais da LGPD é justamente o de prevenir o uso arbitrário de dados pessoais por agentes públicos, estabelecendo um balizador necessário para impedir a violação de direitos fundamentais (Brasil, 2022, p. 95).

A compatibilidade entre o uso pretendido dos dados e as finalidades informadas aos titulares é o segundo critério para o compartilhamento seguro. A decisão ressalta que o compartilhamento entre órgãos públicos deve permanecer dentro do escopo da finalidade informada, de modo a evitar desvios que possam comprometer o direito à autodeterminação informativa. Esse princípio, previsto no art. 6º, II, da LGPD, exige uma justificativa clara e razoável para o uso dos dados em qualquer nova circunstância. Foi referido, ainda, o princípio da minimização, que obriga que o compartilhamento seja limitado ao máximo necessário para a realização da finalidade informada (Brasil, 2024, p. 54). A coleta e o tratamento de dados, sob esse critério, devem restringir-se a informações que sejam adequadas, pertinentes e não excessivas. O STF enfatizou que o uso desnecessário ou excessivo de dados pessoais, especialmente em grande escala, constitui uma violação potencial à privacidade dos titulares (Brasil, 2022, p. 34-35).

O quarto critério estabelecido é a publicidade e a transparência. Foi determinado que qualquer operação de compartilhamento de dados entre órgãos governamentais deve ser amplamente divulgada, incluindo detalhes como a base legal, incluindo detalhes como a base legal, a finalidade e os procedimentos empregados. Essa disposição, expressa no art. 23, I, da LGPD, exige que as informações sejam disponibilizadas de forma acessível, preferencialmente em sítios eletrônicos públicos dos órgãos envolvidos. Essa medida é fundamental para que os cidadãos saibam

quais dados estão sendo utilizados e para quais finalidades, promovendo *accountability* do setor público (Brasil, 2022, p. 95).

No que diz respeito às atividades de inteligência, a decisão determina que o acesso aos dados seja formalizado por meio de procedimento administrativo específico e motivado, sendo necessário justificar a necessidade de acesso. Além disso, a decisão demandou que sistemas eletrônicos de segurança e registro de acesso sejam implementados, permitindo a auditoria e responsabilização em casos de abuso, e alinhando o uso de dados às práticas seguras exigidas pela LGPD. A adoção de tais medidas assegura que o tratamento de dados seja restrito, proporcional e voltado ao interesse público (Brasil, 2022, p. 97).

Por fim, a decisão prevê a responsabilização civil do Estado e dos agentes públicos envolvidos em casos de tratamento inadequado de dados. O STF decidiu que violações à LGPD, e ao direito fundamental à proteção de dados, em atividades de tratamento sujeitam o Estado a responder por danos causados aos titulares dos dados, com possibilidade de regresso contra servidores que atuarem com dolo ou culpa. Essa responsabilização, de acordo com o art. 42 da LGPD, busca assegurar que o uso indevido de dados pessoais tenha consequências legais, desencorajando práticas que possam comprometer o direito à proteção de dados (Brasil, 2022, p. 120).

Os parâmetros definidos pelo STF representam um avanço na regulamentação do compartilhamento de dados pessoais entre órgãos públicos no Brasil. Além de reforçarem a aplicação da LGPD no setor público, esses critérios são um passo significativo na proteção dos direitos de privacidade e autodeterminação informativa dos cidadãos, especialmente para grupos vulneráveis em face da discriminação algorítmica. A decisão da ADPF 695 estabelece fundamentos para a construção de uma cultura de respeito à proteção de dados e traz maior segurança jurídica em relação ao uso de dados pessoais sensíveis por órgãos públicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As análises realizadas no presente artigo permitiram cumprir o primeiro objetivo específico, que visava identificar o fenômeno da discriminação algorítmica, enquanto potencializadora da discriminação estrutural. A partir da fundamentação teórica e dos exemplos práticos abordados, evidenciou-se que a inteligência artificial, ao se basear em

dados históricos e estatísticos, pode reproduzir preconceitos e desigualdades historicamente existentes na sociedade. Esse tipo de discriminação ocorre de forma mais sutil, mas ainda assim perpetua desvantagens para grupos vulneráveis. Com base nos aportes teóricos elaborados, concluiu-se que o fenômeno da discriminação algorítmica amplia e agrava a discriminação estrutural, impactando diretamente o acesso igualitário a oportunidades e direitos.

O segundo objetivo específico, que se propõe a analisar os parâmetros estabelecidos pelo STF no julgamento da ADPF 695, também foi satisfatoriamente alcançado. A decisão impôs critérios claros para o compartilhamento de dados pessoais entre órgãos públicos, com ênfase em finalidades legítimas, transparência e minimização de dados, conforme delineado da LGPD. Esses parâmetros reforçam a necessidade de uma atuação estatal pautada pelo respeito à privacidade dos cidadãos e pela proteção contra o uso abusivo de dados. Além disso, a decisão inova ao prever a responsabilização dos agentes públicos em casos de tratamento inadequado de dados, reforçando o compromisso com a proteção de dados sensíveis e garantindo maior segurança para grupos vulneráveis.

Diante dos referenciais teóricos e das análises jurídicas realizadas, é possível responder ao problema de pesquisa afirmando que o julgamento da ADPF 695 representa um avanço na proteção dos direitos de grupos historicamente discriminados. Embora a decisão não elimine o risco de discriminação algorítmica, ela estabelece um marco jurídico importante ao condicionar o compartilhamento de dados a critérios rigorosos de controle, transparência e segurança. Assim, o STF contribui para o desenvolvimento de uma estrutura normativa que, mesmo sem garantir uma solução definitiva, mitiga os riscos de discriminação algorítmica ao promover maior proteção e segurança para grupos em situação de vulnerabilidade.

REFERÊNCIAS

ANARTE, Laura Flores. Sesgos de Género En La Inteligencia Artificial: El Estado de Derecho Frente a La Discriminación Algorítmica Por Razón de Sexo. **Revista Internacional de Pensamiento Político = International Journal of Political Thought**, v. 18, 2023, p. 95–120. Acesso em: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9273666. Disponível em: 18 set. 2024.

BORGES, G. S.; FILÓ, M. da C. S. Inteligência artificial, gênero e direitos humanos: o caso Amazon. Revista Justiça do Direito, Passo Fundo, v. 35, n. 3, p. 218-243, 2021. Disponível em: https://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/12259. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 695. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITOS FUNDAMENTAIS À PRIVACIDADE E AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE. TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS PELO ESTADO BRASILEIRO. COMPARTILHAMENTO DE DADOS PESSOAIS ENTRE ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. ADI E ADPF CONHECIDAS E, NO MÉRITO, JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCOSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS FUTUROS. Relator: Min. Gilmar Mendes, 15 de setembro de 2022. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15358978671&ext=.pdf. Acesso em 7 nov. 2024.

CASTAÑEIRA, J. A. E. Desafíos y retos que plantean las decisiones automatizadas y los perfilados para los derechos fundamentales. **Estudios de Deusto**, Bilbao, v. 68, n. 2, p. 325-367. Disponível em: https://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/1954. Acesso em: 15 set. 2024.

CRESTANE, Dérique Soares; LEAL, Mônica Clarissa Hennig. **Grupos em situação de vulnerabilidade x discriminação algorítmica**: há um Dever de Proteção Estatal?. Seminário Internacional Estado, Regulação e Transformação Digital, v. 1, n. 01, p. 16-29, 2022. Disponível em: https://periodicos.univel.br/ojs/index.php/siert/article/view/208. Acesso em: 11 jul. 2024.

DUARTE, A.; NEGÓCIO, R. de V. TODOS SÃO IGUAIS PERANTE O ALGORITMO? UMA RESPOSTA CULTURAL DO DIREITO À DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA. **Direito Público**, Brasília, v. 18, n. 100, 2022. DOI: 10.11117/rdp.v18i100.5869. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/5869. Acesso em: 17 set. 2024.

JUNQUEIRA, Thiago. **Tratamento de dados pessoais e discriminação algorítmica nos seguros**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MENDES, Laura Schertel.; MATTIUZZO, Marcela. DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: CONCEITO, FUNDAMENTO LEGAL E TIPOLOGIA. Direito Público, Brasília, v. 16, n. 90, 2019. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3766. Acesso em: 15 set. 2024.

MONTANHANA, Beatriz Cardoso; COSTA, Sandra Morais de Brito. Discriminação Algorítmica e Proteção de Dados. **Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI)**, Santo Ângelo, 2021.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; CASTRO, Lorenna Roberta Barbosa. Minorias e Grupos Vulneráveis: a questão terminológica como fator preponderante para uma real inclusão social. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)**, São Paulo, v. 5, n. 1, p. 105–122, 2017. DOI: 10.25245/rdspp.v5i1.219. Disponível em: https://portal.unifafibe.com.br:443/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/219. Acesso em: 11 set. 2024.

TISCHBIREK, Alexander. Artificial Intelligence and Discrimination: Discriminating Against Discriminatory Systems. In: WISCHMEYER, Thomas; RADEMACHER, Timo (editors). **Regulating Artificial Intelligence**. Cham: Springer, 2020, p. 103-122.

VARGAS, Eliziane Fardin de; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Grupos Vulneráveis e Minorias: há uma distinção terminológica na Constituição Federal de 1988 e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal?. **Rei - Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 3, p. 877–904, 2023. DOI: 10.21783/rei.v9i3.732. Disponível em: https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/732. Acesso em: 12 set. 2024.

Caso "sales pimenta vs. Brasil" (2022) e a vulnerabilidade das pessoas defensoras de direitos humanos na corte interamericana de direitos humanos*

Sales pimenta v. Brazil case (2022) and the vulnerability of human rights defenders at the inter-american court of human rights

Eliziane Fardin de Vargas[1]

Maria Eduarda Brandão Lopes[2]

1 Este resumo expandido é resultante das atividades do projeto de pesquisa ""Teoria da essencialidade' (Wesentlichkeitstheorie) e discriminação algorítmica: standards protetivos em face do Supremo Tribunal Federal e da Corte IDH – proposta de parâmetros de controle", financiado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq (Bolsa de Produtividade em Pesquisa – Processo 309115/2021-3, Edital Universal 10/2023 – Processo 408715/2023-5 e Edital 14/2023, Projetos em Cooperação com Comprovada Articulação Internacional – Processo 443599/2023-8), bem como do projeto "Aprimoramento dos Programas de Humanização dos serviços de saúde com base nos parâmetros de proteção dos grupos vulneráveis fixados pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos", financiado pelo Ministério da Saúde e pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul – FAPERGS (Edital FAPERGS/MS/CNPq 08/2020, Processo 21/2551-0000108-9). A pesquisa é vinculada ao Grupo de Pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta" (CNPq) e desenvolvida junto ao Centro Integrado de Estudos e Pesquisas em Políticas Públicas – CIEPPP e ao Observatório da Jurisdição Constitucional Latino-Americana (ambos financiados pelo FINEP e ligados ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC). Também se insere no âmbito do projeto de cooperação internacional "Observatório da Jurisdição Constitucional Latino-Americana: recepção da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e sua utilização como parâmetro para o controle jurisdicional de Políticas Públicas pelos Tribunais Constitucionais", financiado pela Capes (Edital PGCI 02/2015 – Processo 88881.1375114/2017-1 e Processo 88887.137513/2017-00).
Doutoranda no Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES modalidade I e bolsa CAPES no Processo nº 88881.933606/2024-01, Edital PDSE nº 30/2023, com período de doutorado sanduíche na Faculdad de Derecho da Universidad de Buenos Aires (Argentina). Integrante do Grupo de Pesquisa "Jurisdição Constitucional aberta", vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal. E-mail: elizianefardin@hotmail.com.

2 Graduanda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Bolsista de Iniciação Científica (PUIC/UNISC) e integrante do Grupo de Pesquisa "Jurisdição

Os defensores de direitos humanos desempenham um papel crucial na promoção e proteção dos direitos fundamentais de pessoas e comunidades em todo o mundo. No exercício de suas atividades, esses profissionais estão constantemente expostos a riscos em prol da proteção e reivindicação dos direitos de minorias e de grupos em situação de vulnerabilidade. Essa situação requer uma proteção especial em relação à vida e à integridade das pessoas defensoras de direitos humanos, uma vez que essas também se encontram em uma posição de vulnerabilidade.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), ao longo dos anos, tem consolidado uma vasta jurisprudência a respeito da proteção desse grupo. A cada caso apreciado, a Corte IDH avança na expansão e sedimentação de novos delineamentos para a proteção especial daqueles que defendem direitos humanos. Desde o *Caso Nogueira de Carvalho e outros vs. Brasil* (2006), o Tribunal Interamericano reconheceu a responsabilidade dos Estados por garantir uma proteção especial às pessoas defensoras de direitos humanos (Corte IDH, 2006, p. 36). Desde então, esse arcabouço protetivo tem sido continuamente aprimorado através da incorporação de novas dimensões à compreensão sobre quem deve ser considerado defensor de direitos humanos.

No parágrafo 129 da decisão do *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros vs. Guatemala* (2014), a Corte IDH definiu quem possui a qualidade de pessoa defensora de direitos humanos (Corte IDH, 2014, p. 49). No entanto, através do parágrafo 71 da sentença do *Caso Baraona Bray vs. Chile* (2022), a Corte IDH reconhece a natureza flexível dessa categoria (Corte IDH, 2022a, p. 24). Em consideração a isso, na apreciação dos casos *Sales Pimenta vs. Brasil* (2022) e *Membros da Corporação Coletivo de Advogados "José Alvear Restrepo" vs. Colômbia* (2023), a Corte IDH então incorpora os advogados e auxiliares jurídicos dentro da definição de pessoas defensoras de direitos humanos, devido à natureza e os riscos inerentes as atividades que esses profissionais desempenham (Corte IDH, 2022b, p. 23-24).

No entanto, neste resumo expandido, o foco de análise será o *Caso Sales Pimenta vs. Brasil* (2022), que versa sobre o assassinato de Gabriel Sales Pimenta, um importante defensor dos direitos humanos que atuava como advogado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais da cidade de Marabá, localizada no sudeste do estado do Pará.

Constitucional aberta", vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dr.ª Mônia Clarissa Hennig Leal. E-mail: brandao6@mx2.unisc.br.

Conforme salienta Moraes e Leal (2024, p. 60), gradativamente, a jurisprudência da Corte IDH tem se transformado, guinando de uma postura autocontida, rumo à incorporação, em suas sentenças, de medidas direcionadas à não repetição de violações massiva de direitos humanos, para que assim, promovam a transposição daqueles problemas estruturais compartilhados entre os países da américa latina.

Portanto, em consideração a esse renovado panorama, além de estabelecer reparações pecuniárias e simbólicas nesses casos envolvendo a proteção de pessoas que defendem os direitos humanos na América Latina, a Corte IDH tem estabelecido, nesses casos, medidas de não repetição dessas violações, destinadas a repelir novas situações de afronta a direitos, e a fim de garantir as condições essenciais para o exercício do direito de defender direitos humanos.

Em consideração a isso, o objetivo geral desse estudo é identificar as garantias de não repetição estabelecidas pela Corte IDH no *Caso Sales Pimenta vs. Brasil* (2022), analisando, em que medida, o Estado brasileiro tem implementado essas garantias, a fim de fornecer uma proteção suficiente e preventiva aos ataques contra as pessoas defensoras de direitos humanos atuantes no Brasil.

Portanto, formulou-se como problema de pesquisa o seguinte questionamento: como a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) protegeu os direitos das pessoas defensoras de direitos humanos na sentença do *Caso Sales Pimenta vs. Brasil* (2022), e, qual o atual estágio de (in)cumprimento das medidas de não repetição estabelecidas na decisão por parte do Estado brasileiro?

Visando responder ao problema de pesquisa proposto, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo, o método de procedimento analítico e a técnica de pesquisa jurisprudencial e bibliográfica. Adota-se como objetivos específicos: I) analisar como a Corte IDH tem evoluído jurisprudencialmente a proteção das pessoas defensoras de direitos humanos, reconhecendo-os, atualmente, como grupos em especial situação de vulnerabilidade; II) explorar o *Caso Sales Pimenta vs. Brasil* (2022), expondo quais as medidas de não repetição fixadas na decisão e averiguando o atual estágio de (in)cumprimento dessas medidas pelo Estado brasileiro.

Da análise realizada foi possível constatar que, na decisão do *Caso Sales Pimenta vs. Brasil* (2022), a Corte Interamericana de Direitos Humanos não apenas tratou da violação dos direitos à vida e à justiça, mas também se concentrou na proteção de defensores de direitos

humanos, destacando a importância de um ambiente seguro para aqueles que trabalham pela promoção e defesa dos direitos fundamentais (Corte IDH, 2022b, p. 27-28).

Além disso, a Corte de San José destacou no decorrer da decisão que as ameaças e atentados contra os defensores dos direitos humanos, assim como a impunidade dos responsáveis, têm consequências graves não apenas para as vítimas individuais, mas também para a sociedade como um todo, na medida em que impede que a sociedade conheça a verdade sobre o respeito ou a violação dos direitos humanos dentro da jurisdição de um Estado (Corte IDH, 2022b, p. 28).

De outro lado, o Tribunal Interamericano ressaltou, no parágrafo 120 da decisão, que o caso em análise está inserido no contexto de impunidade estrutural relacionada a ameaças, homicídios e outras violações de direitos humanos contra os trabalhadores rurais e seus defensores no Estado do Pará (Corte IDH, 2022b, p. 35).

O Tribunal Interamericana reconheceu que o assassinato de Gabriel Sales Pimenta era, de fato, um reflexo de uma realidade mais ampla de violência contra defensores de direitos humanos, especialmente no contexto de conflitos rurais e disputas por terra. Sendo que, um dos aspectos centrais da decisão, foi o reconhecimento explícito de que a violência contra defensores de direitos humanos não é apenas um ataque individual, mas uma violação de um direito coletivo à liberdade de expressão, à associação e ao direito à defesa (Corte IDH, 2022b, p. 28).

Nesse sentido, a Corte estabeleceu que o Estado brasileiro deveria adotar um conjunto de medidas específicas para prevenir a violência contra defensores de direitos humanos. Moraes e Leal (2024, p. 60), destacam que as decisões interamericanas vêm adotando um caráter estruturante, sendo marcadas pela progressiva tendência de inserção de elementos voltados à não repetição dos fatos — medida analisada no presente caso — e pela busca por uma superação de problemas comuns a muitos países latino-americanos. Ou seja, essas decisões não se limitam mais a resolver casos individuais, mas passaram a ter um impacto mais profundo nas estruturas e sistemas dos Estados envolvidos.

A inserção de elementos voltados à não repetição dos fatos indica que a Corte IDH busca, cada vez mais, não apenas punir ou reparar as violações de direitos humanos, mas também, atacar as raízes dos problemas, modificando práticas e sistemas que deram origem às violações, atendendo, portanto, às necessidades específicas de grupos sociais

historicamente vulnerabilizados, que sofrem diretamente os impactos das violações perpetradas ou permitidas pelo Estado.

Na sentença do caso em análise, a Corte IDH estabeleceu cinco medidas com caráter de não repetição, sendo elas: 1. Criação de um grupo de trabalho com a finalidade de identificar as causas e circunstâncias geradoras da impunidade contra pessoas defensoras de direitos humanos e que elabore linhas de ação que permitam superá-las; 2. Criação de um protocolo nacional de devida diligência para a investigação dos delitos contra as pessoas defensoras de direitos humanos; 3. Implementação de uma política pública nacional para a proteção de pessoas defensoras de direitos humanos; 4. Coleta de dados e elaboração de estatísticas (elaboração de um sistema nacional de coleta de dados e cifras relacionados a casos de violência contra as pessoas defensoras de direitos humanos), e; 5. Criação de mecanismo para reabertura de processos judiciais (Corte IDH, 2022b, p. 38 a 54).

Referente ao (in)cumprimento dessas medidas de não repetição impostas pela Corte IDH ao Estado brasileiro, conclui-se que o Estado iniciou o cumprimento de apenas uma (criação de um grupo de trabalho para identificar situações de impunidade) das cinco medidas determinadas. O início de cumprimento dessa medida de não repetição deu-se a partir da criação de um grupo intitulado com Grupo de Trabalho Técnico (GTT) Sales Pimenta, instituído pelo Decreto Presidencial nº 11.562, de 13 de junho de 2023 (Brasil, 2023).

Convém ressaltar que, apesar da criação do Grupo de Trabalho Técnico Sales Pimenta em 2023 e da implementação das primeiras etapas relacionadas à identificação das causas da impunidade e à formulação de propostas para superar esses desafios, a efetividade das medidas de não repetição ainda enfrenta obstáculos significativos. A criação do GTT Sales Pimenta, embora seja um passo importante, representa apenas o começo do cumprimento de uma das várias medidas determinadas pela Corte IDH, e o acompanhamento de sua implementação será crucial para garantir que as ações propostas tenham impacto real na mudança estrutural necessária para a garantia dos direitos dos defensores de direitos humanos.

De qualquer forma, salienta-se que, embora o Estado brasileiro não tenha informado o cumprimento de outras medidas de não repetição determinadas pela Corte IDH, uma análise do site do Governo Federal revela que algumas políticas públicas voltadas à proteção de defensores de direitos humanos têm sido implementadas e aperfeiçoadas. Como exemplo,

recentemente, foi anunciado que, ainda em 2024, o Ministério de Direitos Humanos e Cidadania irá reestruturar o programa de Política Nacional de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos, Comunicadores e Ambientalistas, sendo que essa reestruturação ocorrerá por meio do GTT Sales Pimenta e será conduzida com a participação da sociedade civil, por meio de uma consulta pública, o que demonstra um esforço para ajustar e fortalecer as políticas existentes com base nas necessidades reais dos defensores e na experiência acumulada até o momento (Governo Federal, 2024).

Nesse aspecto, em observância as medidas de não repetição colacionada acima, observa-se que a terceira medida imposta pela Corte de San José é justamente a revisão e adequação de mecanismos existentes para a proteção de pessoas defensoras de direitos humanos, em especial o Programa de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos, Comunicadores e Ambientalistas. Outro ponto importante a ser mencionado é que a reestruturação do presente programa ocorrerá por meio de ações do GTT Sales Pimenta, demonstrando, de certa forma, um comprometimento do Estado com um possível início de cumprimento das medidas impostas pela Corte Interamericana. Destarte, essas ações podem ser vistas como reflexo, em certa medida, das determinações realizadas pela Corte IDH em 2022, indicando um movimento em direção ao cumprimento dessas.

Todavia, embora alguns avanços tenham sido alcançados com a criação do GTT Sales Pimenta e as iniciativas voltadas à reestruturação da Política Nacional de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos, Comunicadores e Ambientalistas, o cumprimento efetivo das medidas de não repetição ainda enfrenta desafios significativos.

Pelo exposto, a efetividade dessas ações depende não apenas da implementação de políticas públicas adequadas, mas também de uma mudança cultural no tratamento das violações de direitos humanos e no fortalecimento da proteção dos defensores. O monitoramento contínuo é essencial para garantir que o Estado brasileiro não apenas cumpra as determinações da Corte IDH como uma obrigação formal, mas também promova mudanças substanciais e duradouras, assegurando a proteção e a dignidade dos defensores de direitos humanos em todo o país.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Decreto nº 11.562, de 13 de Junho de 2023*. Institui o Grupo de Trabalho Técnico Sales Pimenta, DF: Presidência da República, 2023. Disponível em: ht-

tps://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/decreto/d11562.htm. Acesso em: 06 nov. 2024.

CORTE IDH. *Caso Baraona Bray vs. Chile*. Sentencia de 24 de noviembre de 2022a. Disponível em: https://corteidh.scjn.gob.mx/buscador/doc?doc=casos_sentencias/seriec_481_esp.pdf. Acesso em: 08 out. 2024.

CORTE IDH. *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/57e4557fd39dc2651f07edab5d9b2ce2.pdf. Acesso em: 08 out. 2024.

CORTE IDH. *Caso Nogueira de Carvalho y otro vs. Brasil*. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_161_esp1.pdf. Acesso em: 07 out. 2024.

CORTE IDH. *Caso Sales Pimenta vs. Brasil*. Sentencia de 30 de junio de 2022b. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_454_esp.pdf. Acesso em: 10 out. 2024.

GOVERNO FEDERAL. *Conheça mais sobre o Grupo de Trabalho Técnico Sales Pimenta*, 2024. Acesso em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2024/abril/conheca-mais-sobre-o-grupo-de-trabalho-tecnico-sales-pimenta. Disponível em: 06 nov. 2024.

MORAES, Maria Valentina de; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos no Brasil:* propostas de instrumentalização do estado na perspectiva das sentenças estruturantes. 1. ed.. São Paulo: Tirant lo Blanch, 20

GT2

Estado, Mercado e Sociedade:
equações de equilíbrios

A impossibilidade da aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento como excludente de responsabilidade dos fornecedores de inteligência artificial no Projeto de Lei 2338 de 2023

The impossibility of application of the theory of the development of risk as an exclusion of liability for artificial intelligence suppliers in Bill 2338 of 2023

Vicente Fidelis Faccenda[1]

INTRODUÇÃO

Recentemente, foi introduzido para debates o Projeto de Lei nº 2338 de 2023 - doravante PL 2338/23 - apresentado pelo Senador Rodrigo Pacheco, que trata sobre um tema bastante recorrente: a regulamentação da inteligência artificial no Brasil. A tecnologia avançada dos sistemas de I.A. – inteligência artificial - já se encontra popularizada, demandando do legislador uma atitude concreta e coerente, diante de possíveis cenários que exigem a atuação do Poder Judiciário.

Na presente pesquisa, o foco é voltado ao polêmico assunto da responsabilização dos fornecedores ou operadores de I.A., quanto aos danos provenientes das aplicações. A nova proposta legislativa abarca a

1 Mestre em Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP), na linha de pesquisa Tutelas à Efetivação de Direitos Públicos Incondicionados. Integrante do Grupo de Pesquisa Relações Tensionais entre Mercado, Estado e Sociedade: Interesses Públicos *versus* Interesses Privados, coordenado pelo Prof. Dr. José Tadeu Neves Xavier. Advogado inscrito na OAB/RS sob o n. 116.674, LLM em Direito Global e Tecnologia pela Suffolk University Law School. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Email: vicentefaccenda@hotmail.com Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/9919093874739932

prerrogativa de categorização prévia dos riscos provenientes de um sistema que utilize inteligência artificial, em seu artigo 13, influenciando a determinação da responsabilização civil. Já nos artigos 27 e 28 do PL 2338/23, foi introduzido a normativa sobre a responsabilidade civil dos operadores ou fornecedores de I.A., podendo ser objetiva ou subjetiva, de acordo com a prévia categorização de risco. Importante salientar a maneira de alocação dos riscos no caso das aplicações de I.A. que usam *"machine learning"* em seu processamento, quando colocadas no mercado. Nesses sistemas de I.A. complexos, há autonomia em seus processos decisórios, que leva a um cenário de imprevisibilidade dos riscos. O problema central da pesquisa se volta para o estudo da possibilidade de aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento, como excludente de responsabilidade civil pelos danos causados pelas aplicações de I.A., levando em conta a autonomia e a imprevisibilidade da utilização dessas aplicações.

O resultado preliminar da pesquisa é a de que a aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento, como excludente de responsabilidade civil, não poderá ser utilizada no caso da responsabilidade civil dos operadores ou fornecedores de Inteligência Artificial. As objeções à aplicação dessa teoria são maiores do que as benesses, uma vez que a figura do usuário e do consumidor de um sistema de I.A. precisam ser protegidas de forma primordial, em relação aos eventuais custos suportados pelas empresas fornecedoras de tecnologia de Inteligência Artificial, decorrentes de indenizações. Ademais, a aplicação da excludente de responsabilidade pela teoria dos riscos do desenvolvimento é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro, e não foi contemplada pelo PL n° 2338/23 e não é prevista no Código de Defesa do Consumidor.

PROBLEMA

Considerando que há imprevisibilidade e autonomia nos sistemas de I.A., poderia a teoria dos riscos do desenvolvimento ser aplicada para excluir a responsabilidade do fornecedor?

HIPÓTESE

Na presente pesquisa, trabalhou-se com a ideia de que os sistemas de I.A. que operam com a sistemática do "machine learning" possuem um alto grau de autonomia, o que traz imprevisibilidade ao seu

funcionamento e dificuldade em saber seus riscos. Considerada essa imprevisibilidade, verificou-se que a teoria dos riscos de desenvolvimento não pode ser uma hipótese de excludente de responsabilidade civil do fornecedor de I.A., a partir de seu conceito e da análise de sua aplicabilidade, que encontra óbice na legislação e na jurisprudência brasileira.

METODOLOGIA

A metodologia de abordagem utilizada para a realização da pesquisa foi o método dedutivo, pelo qual foram analisadas posições doutrinárias e definições conceituais para o fim de se chegar à conclusão mais adequada do ponto de vista do direito e da justiça. O tipo de pesquisa utilizado consistiu em procedimentos técnicos, onde o estudo se deu através de uma revisão de literatura, realizado a partir de pesquisa bibliográfica, onde a pesquisa bibliográfica teve por fonte constituída de livros e, principalmente, artigos científicos.

DESENVOLVIMENTO

1. O ADVENTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A SUA REGULAMENTAÇÃO NO BRASIL

A compreensão da realidade fática é necessária para que o jurista não se perca no oceano de possibilidades que se apresentam com o advento de novas tecnologias, sendo que este oceano é aberto, conflituoso e parcialmente indeterminado, onde nada está decidido a priori (LEVY, 2010, p.9). A partir desse entendimento, temos que, tecnicamente, a inteligência artificial versa sobre a possibilidade de as máquinas executarem tarefas que demandariam aspectos naturais da inteligência humana, como planejamento, compreensão de línguas, reconhecimento de objetos e sons, desde o aprendizado até o raciocínio (REIS, p.134, 2020).

Um dos avanços mais significativos da I.A. foi o advento do chamado *"machine learning"* (aprendizado de máquina), onde a aplicação é ensinada a aprender a partir de uma programação inicial feita por uma pessoa; com o passar do tempo, o aprendizado de máquina permite que diferentes padrões, que não foram programados originalmente, sejam concebidos e identificados pela aplicação de forma autônoma.

Há de se salientar que o desenvolvimento da inteligência artificial como tecnologia multifacetária precede o advento da Internet, sendo posteriormente conectada a ela. Não há como estabelecer ainda um panorama estático de quais exatamente são as capacidades dos sistemas de I.A., vide o constante aperfeiçoamento de suas potencialidades. Disso, se observa que é bastante complicado assegurar que não existirão riscos provenientes do desenvolvimento e da aplicação prática da tecnologia. Neste sentido Marco Aurélio de Castro Júnior afirma que:

> ...polêmica abrange as capacidades das máquinas de IA, as quais são comprovadamente capazes de imitar o comportamento de outras máquinas; aprender com os próprios erros; demonstrar curiosidade, uma vez que possuem alto poder de investigação ao redor do seu ambiente, além de serem tão criativos e determinados quanto os humanos na busca de seus propósitos. (CASTRO JÚNIOR, 2019, p.272)

Apesar do potencial de imitação de aspectos humanos, a I.A. é limitada considerando as diferenças entre uma máquina e o cérebro humano, sendo a inteligência artificial, a princípio, ideal para propósitos específicos e definidos evolvendo atividades repetitivas (HARTMANN PEIXOTO, MARTINS DA SILVA, 2019, p.32).

No Brasil, o Poder Legislativo vem buscando a regulamentação de todo esse arcabouço tecnológico, ganhando destaque o Projeto de Lei n° 2338 de 2023, apresentado pelo Senador Rodrigo Pacheco. O referido projeto legislativo foi apresentado com base em anteprojeto, elaborado por uma Comissão de Juristas sobre Inteligência Artificial, em dezembro de 2022.

O Brasil vem seguindo a linha de outros países, que também buscam regulamentar a aplicação da inteligência artificial em seus respectivos ordenamentos jurídicos, o que não é uma tarefa fácil, levando em consideração todos os direitos e princípios que se entrelaçam, a complexidade das operações internas de muitos sistemas de I.A., a multiplicidade de agentes envolvidos e os riscos imprevisíveis que advém de sua utilização no dia a dia.

Importante termos como norte que o próprio desenvolvimento da I.A. precisa ser pautado em auxiliar o ser humano em suas demandas, tarefas e necessidades, e não em substituí-lo. Assim, não se retira da centralidade da experiência existencial humana a figura da pessoa, sua vida

e sua rotina, e todas as interações sociais básicas que são cotidianamente vivenciadas. É para ser um potencial auxílio, nesse contexto, que a I.A. tem sua grande importância.

Tal noção é relevante relembrar, pois vivemos em uma época onde existem aplicações de I.A. que imitam determinado aspecto da complexidade inerente do ser humano (e especialmente alguma capacidade relativa à cognição e inteligência) de maneira impressionante, levando muitos indivíduos a temerem um protagonismo excessivo da I.A., em detrimento do papel protagonista do ser humano em sua própria vida.

Diante de todo esse contexto tecnológico, filosófico, humano e social, o PL n° 2338/23 foi apresentado, pois a necessidade de regulamentação se torna cada vez mais evidente.

2. CONSIDERAÇÕES SOBRE O MODELO DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL PROPOSTO NO PROJETO DE LEI N° 2338/23

Ao longo do PL n° 2338/23, o legislador deixa claro os fundamentos da proposta legislativa, os princípios da utilização de I.A., as definições dos termos técnicos, os direitos das pessoas que são afetadas por sistemas de I.A., como o direito de receber clara informação, a não-discriminação, a privacidade dos dados pessoais, à explicação de decisões, dentre outros, conforme mencionado no rol do Art. 5º. Nesse prisma axiológico, o Artigo 3º do Projeto de Lei em questão cita, em seu inciso X, o princípio da *"prestação de contas, responsabilização e reparação integral de danos."* O Art. 27 do PL n° 2338/23, por sua vez, é o dispositivo que trata sobre a responsabilidade civil do fornecedor ou do operador de um sistema de I.A, um dos temas que guarda maior polêmica na proposta legislativa:

Art. 27. O fornecedor ou operador de sistema de inteligência artificial que cause dano patrimonial, moral, individual ou coletivo é obrigado a repará-lo integralmente, independentemente do grau de autonomia do sistema.

§ 1º Quando se tratar de sistema de inteligência artificial de alto risco ou de risco excessivo, o fornecedor ou operador respondem objetivamente pelos danos causados, na medida de sua participação no dano.

§ 2º Quando não se tratar de sistema de inteligência artificial de alto risco, a culpa do agente causador do dano será presumida, aplicando-se a inversão do ônus da prova em favor da vítima.

O fornecedor ou operador do sistema de I.A. arcará com os riscos, quando for um sistema de alto risco ou de risco excessivo, pela responsabilidade objetiva, independentemente do grau de autonomia do sistema. Enquanto que, se o dano for causado por um sistema que não é categorizado como de relevante risco, a culpa do agente causador será presumida, aplicando-se ônus da prova favorável a vítima, o que difere da responsabilidade objetiva prevista no §1º do artigo em questão, relativo aos sistemas de risco excessivo ou alto risco. Quanto a responsabilização pelos danos causados pelos sistemas que não são categorizados como de risco excessivo ou alto, a proposta legislativa optou por um mecanismo de responsabilidade subjetiva, com a adição dos elementos da culpa presumida e da inversão do ônus probatório a favor da vítima.

Segundo Ana Klayse dos Santos Fonseca, *"As defesas acerca da imputação subjetiva da responsabilidade, quando ocorrem, pretendem identificar os deveres de cuidado que o agente deve ter dispensado e provar que a conduta do autor do dano não cumpriu essas obrigações."* (FONSECA, p.20, 2021). No caso da referida proposta legislativa, optou-se por facilitar eventual processo judicial em favor da vítima de dano causado por sistema de I.A., uma vez que a culpa do fornecedor ou do operador será presumida e o ônus probatório será invertido na ocorrência de dano. É muito difícil imputar quem deve ser o responsável pelos danos causados, dada a grande complexidade em identificar qual a causa do evento lesivo e sua origem, e também a pluralidade de agentes em ecossistemas digitais e a complexidade interna dos algoritmos (FONSECA, p.20-21, 2021).

Já no contexto dos sistemas de I.A. categorizados como de alto risco ou risco excessivo, o legislador optou pela sistemática da responsabilidade objetiva, de acordo com o §1º do Art. 27 do PL nº 2338/23. Nessa modalidade de responsabilidade, a vítima de eventual dano não precisará provar eventual culpa do fornecedor ou operador. Nesse prisma, o legislador levou em conta o alto risco que vem da autonomia desses sistemas de I.A., uma vez que há *"recorrentes advertências sobre a dita imprevisibilidade dos atos praticados por robôs com autoaprendizagem – caractere acentuado nos sistemas mais complexos dotados de deep learning."* (TEPEDINO, GUIA SILVA, p.72, 2019).

Cumpre salientar que, o fato de uma nova tecnologia introduzida no mercado apresentar riscos, não é nenhuma novidade. Vivemos diante de uma *"sociedade de riscos"*, pois foram atingidos níveis de forças produtivas e tecnológicas em alto grau, surgindo a partir daí riscos que até então eram desconhecidos e tendem a ser compartilhados, que acarretam

conflitos sociais a partir de elementos que não são de conhecimento da população (ROMA, p.14, 2017). Diante dos riscos trazidos pela tecnologia de inteligência artificial, questiona-se sobre a hipótese de aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento, como possível excludente de responsabilidade civil do fornecedor ou operador de sistema de I.A.

3. A TEORIA DOS RISCOS DO DESENVOLVIMENTO COMO EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR OU OPERADOR DE I.A.

De acordo com a teoria dos riscos do desenvolvimento, estes ocorrem quando o fornecedor não tinha como saber dos riscos do produto ao colocá-lo no mercado, segundo o estado atual da técnica e da ciência, e então os riscos somente aparecem em momento posterior à colocação do produto no mercado, quando a técnica e a ciência avançaram em relação ao momento de inserção e comercialização do produto. Em outras palavras, é a descoberta, devido à evolução científica após a introdução de um bem de consumo no mercado, de que ele é intrinsecamente lesivo à saúde e à segurança dos consumidores (EBERLIN, p.10,2007).

A aplicação dessa teoria excluiria a responsabilidade civil do fornecedor. Porém, o ordenamento jurídico pátrio não admite a aplicação da tese da excludente de responsabilidade pelos riscos do desenvolvimento. No parágrafo 3º do Art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, que traz as excludentes de responsabilidade civil do fornecedor, temos as seguintes hipóteses: (a) não colocação do produto no mercado, (b) inexistência de defeito e (c) a ocorrência de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Quanto ao tratamento da tese da excludente da responsabilidade pelos riscos do desenvolvimento pela jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça, em seu informativo de n. 671, de 5 de junho de 2020, deixou claro que *"O laboratório tem responsabilidade objetiva na ausência de prévia informação qualificada quanto aos possíveis efeitos colaterais da medicação, ainda que se trate do chamado risco de desenvolvimento."*.Temos também o conteúdo do Enunciado nº 43 da I Jornada de Direito Civil: *"A responsabilidade civil pelo fato do produto, prevista no art. 931 do novo Código Civil, também inclui os riscos do desenvolvimento."*.

Tanto a legislação, como a jurisprudência já consolidada, não considera os riscos do desenvolvimento como excludente de

responsabilidade civil, não havendo então previsão legal ou jurisprudencial no Brasil para essa teoria, seja na legislação consumerista, ou mesmo no teor do PL 2338/23. Ademais, a imprevisibilidade de determinado sistema de I.A. autônomo pode ser prevista e, doravante, previamente categorizada como de risco. Em grande parte dos casos, *"a característica de autoaprendizagem das ferramentas de IA já era conhecida pelo fornecedor no momento da colocação no mercado"* (MELO, p.107,2023).

Importante destacar que o Projeto de Lei 2338/23 manteve a aplicação integral do Código de Defesa do Consumidor, no Art.29. O CDC é a legislação infraconstitucional que é salutar instrumento para restaurar o equilíbrio nas relações de consumo, desfeito pela concentração de poder econômico e científico nas mãos dos produtores, sendo também instrumento para o correto funcionamento do mercado, que pode ser distorcido pelos grandes produtores (CARVALHO, p.16, 2011.) Cláudia Lima Marques destaca a importância da defesa do consumidor, cujos dados são utilizados em bancos de dados dos fornecedores (na presente temática, dados utilizados por sistemas de I.A. também), relevando a importância do microssistema consumerista como crucial parte do ordenamento jurídico brasileiro:

A defesa do consumidor, como sujeito-vítima, como sujeito--contratante, como agente econômico nos momentos pré e pós-contratual, como pessoa cujos dados estão contidos em um banco de dados dos comerciantes ou de crédito, a defesa do consumidor nas relações de consumo, quanto a sua qualidade-adequação, quanto á sua qualidade--segurança, quanto à quantidade prometida, proteção através da sanção administrativa e penal daqueles que abusam ou violam os direitos deste consumidor (MARQUES, p.61, 2016)

Por isso, o debate acerca da responsabilização civil do fornecedor ou do operador de sistema de I.A. precisa ser discutido levando em conta que a Constituição Federal de 1988 garante a proteção ao consumidor, havendo qualquer situação que vai contra as regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (XAVIER, p.2, 2022). Diante do contexto legal apresentado, está excluída a possibilidade de aplicação da excludente de responsabilidade do fornecedor de I.A. pelos riscos do desenvolvimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As novas tecnologias, como é o caso da Inteligência Artificial e o aprendizado de máquina, podem ter resultados impressionantes e atrair

muitos consumidores a se encantar por aquilo que é novo e diferente. Não só no Brasil, mas também no mundo inteiro, o advento da inteligência artificial vem ganhando cada dia mais usuários, seja por demanda necessária, por auxílio no cotidiano, por curiosidade ou até por lazer.

Porém, no momento que o legislador se preocupa em regulamentar a situação legal de tais tecnologias, é preciso colocar os olhos não só nas benesses e potencialidades desses novos sistemas de inteligência artificial, mas também nos riscos que eles apresentam para a população. É preciso destacar que a imprevisibilidade de sistemas autônomos de I.A. pode ser considerada uma característica previsível previamente a sua colocação no mercado, podendo então ser auferida para que o sistema seja categorizado como de alto risco, para a melhor segurança dos consumidores e usuários da tecnologia de Inteligência Artificial.

No que tange a responsabilidade civil dos fornecedores e operadores dos sistemas de I.A., sem dúvida é correta a postura da proposta de legislação em manter a conexão ao disposto no Código de Defesa do Consumidor, sendo necessário que as vítimas de eventuais acidentes causados pela I.A. sejam devidamente ressarcidas. Caso a tese dos riscos de desenvolvimento fosse aceita como excludente de responsabilidade, o fornecedor/operador não teria como, teoricamente, ter o conhecimento dos riscos de seu produto na época em que este foi posto em circulação, e ocorrendo o dano ao consumidor posteriormente, não seria considerado responsável pelos danos causados pelo sistema de I.A. Porém, a presente pesquisa concluiu que a aplicação da teoria dos riscos do desenvolvimento é totalmente inviável de ser aplicada como excludente de responsabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman V. MARQUES, Claudia Lima. BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 7 ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BRASIL. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1990

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei n° 2338 de 2023**. Disponível em https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9347593&ts=1720798347613&disposition=inline <Acesso 17/07/24>

CARVALHO, Renato Neiva. **O risco do desenvolvimento na relação de consumo**. Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito na Universidade de Brasília. Orientador: Prof. Doutor Guilherme Fernandes Neto

CASTRO JÚNIOR, Marco Aurélio de. **Direito Robótico: personalidade jurídica do robô**. 2ª edição, Salvador, 2019.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciado n. 43.** Disponível em https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/720 Acesso dia 18/07/2024

FONSECA, Ana Klayse dos Santos. **Delineamentos jurídico-dogmáticos da inteligência artificial e seus impactos no instituto da responsabilidade civil**. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 10, n. 2, 2021.

HARTMANN PEIXOTO, Fabiano. MARTINS DA SILVA, Roberta Zumblick. **Inteligência Artificial e direito**. 1a edição, Curitiba. Alteridade Editora, 2019. P.32

LEVY, Piérre. **As tecnologias da inteligência: o futuro do pensamento na era da informática**. 2ª edição, Editora 34, São Paulo, 2010.

MELO, Gustavo da Silva. **Discriminação Algorítmica na tomada de decisões automatizadas: a reparação dos danos causados por sistemas de inteligência artificial**. Londrina, PR: Thoth, 2023

REIS, Paulo Victor Alfeo. **Algoritmos e o Direito**. Editora Almedina, São Paulo, 2020

STJ. **REsp 1.774.372-RS**. Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 18/05/2020

ROMA, Rodrigo. **Sociedade de risco e bens jurídico-penais transindividuais: argumentos favoráveis à legitimação no contexto social complexo**. 1a edição, Rio de Janeiro, Gramma, 2017.

TEPEDINO, Gustavo. GUIA SILVA, Rodrigo da. **Desafios da Inteligência Artificial em Matéria de Responsabilidade Civil**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil | Belo Horizonte, v. 21, p. 61-86, jul./set. 2019

XAVIER, Diego Felipe Roque. MAIO MORAES, Gabriel Felipe. REGO, Ihgor Jean (orientador). **Responsabilidade civil objetiva: teoria do risco do desenvolvimento na defesa do consumidor e a vacina contra o covid-19**. Conteudo

Juridico, Brasilia-DF: 03 jun 2022, 04:08. Disponivel em: https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/58580/responsabilidade-civil-objetiva-teoria-do-risco-do-desenvolvimento-na-defesa-do-consumidor-e-a-vacina-contra-o-covid-19. <Acesso em: 03 out 2023>

Desjudicialização da execução fiscal: panorama do sistema de contemporâneo de cobrança tributária e argumentos jurídicos relevantes

Dejudicialization of tax enforcement: overview of the contemporary tax collection system and relevant legal arguments

Fábio Weber Ludwig[1]

INTRODUÇÃO

Na contemporaneidade, o processo de execução forçada da dívida ativa da Administração Pública direta e autarquias é estabelecido de forma integralmente judicial, em procedimento que remonta ao ano de 1980, antes mesmo da Constituição Federal. Diante do contexto da reforma tributária inaugurado pela Emenda à Constituição nº 132 de 2024, ressurgiram as discussões envolvendo a política de tributação e a forma de execução do crédito tributário, que segue a Lei nº 6.830/1980. No âmbito da execução fiscal, o Projeto de Lei n° 2488 de 2022 propõe estabelecer uma espécie de execução fiscal administrativa, fazendo necessário observar as considerações doutrinárias sobre o tema.

Nesse contexto, o presente trabalho aborda a eficácia desse sistema e analisa a proposta de desjudicialização parcial da execução fiscal, ou seja, a transição do processo predominantemente judicial para um modelo semijudicial, que incluiria a tramitação administrativa da dívida ativa.

1 Fábio Weber Ludwig, bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público/RS (FMP). Especialista em direito e processo tributário pela Fundação Escola Superior do Ministério Público/RS (FMP). Pesquisador do Grupo de Pesquisa Processo e Constituição, vinculado ao núcleo de Mestrado da FMP. Lattes ID: http://lattes.cnpq.br/8264741559368037. E-mail: fabio.w.ludwig@gmail.com.

Ademais, propõe analisar os argumentos favoráveis e contrários à proposta de execução fiscal administrativa, trazendo panoramas relevantes a serem considerados pela comunidade jurídica. O objetivo principal é permitir que o leitor tenha um panorama informado sobre o presente tema, que, caso implementado, mudará significativamente a cobrança da dívida ativa.

O problema central deste estudo reside na análise da crescente ineficácia do sistema atual de execução fiscal e dos argumentos da proposta de desjudicialização. A hipótese levantada é que a desjudicialização parcial poderia representar uma solução viável para a crise de eficiência na cobrança de créditos tributários, ao permitir que a maioria dos casos tramitasse na via administrativa, aliviando o Judiciário e acelerando o processo de recuperação da dívida ativa.

A metodologia adotada inclui uma análise bibliográfica e qualitativa dos fundamentos teóricos da execução fiscal, bem como uma revisão crítica da proposta de semijudicialização. A pesquisa se baseia em uma revisão bibliográfica abrangente, incorporando dados estatísticos atuais e a opinião de doutrinadores renomados sobre a eficácia e os desafios do sistema vigente. Através dessa abordagem, o trabalho pretende oferecer uma visão equilibrada das vantagens e desvantagens da mudança proposta, explorando o impacto potencial tanto para o fisco quanto para os contribuintes.

DESENVOLVIMENTO

A ação de execução fiscal é um procedimento executivo especial regido pelas disposições da Lei nº 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. O procedimento é voltado exclusivamente à satisfação do crédito constituído pela dívida ativa do estado *lato sensu*, conceito que engloba dívidas de natureza tributária e não-tributária, classificação que surge no seio do direito financeiro e especificada na Lei nº 4.320/1964.

Conforme a legislação de direito financeiro, o crédito cujo credor é a Fazenda Pública é sempre escriturado como receita no seu respectivo exercício, sendo inscritos em Dívida Ativa após o transcurso do prazo para o pagamento. A inscrição em Dívida Ativa é notavelmente relevante para a cobrança do crédito tributário, oriundo da obrigação tributária, que constitui parte significativa da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

A Dívida Ativa Tributária surge com sua respectiva inscrição na escrituração contábil da Fazenda Pública. Após essa inscrição, é retirada

uma certidão que contém todos os elementos do termo de inscrição que figura como título executivo extrajudicial, conferindo substrato jurídico à execução fiscal proposta ao Poder Judiciário. O Poder Judiciário atua nesse processo judicial executivo que visa realizar a cobrança forçada da dívida em questão, realizando a constrição patrimonial e os demais atos expropriatórios, a saber, a adjudicação, a alienação e a apropriação de frutos e rendimentos.

A emissão de todas a Dívida Ativa gera um estoque gigantesco de créditos devidos à Fazenda Pública. Na União Federal, o estoque da dívida em 2023 atingiu a quantia de 2,9 trilhões de reais, conforme o Anuário de 2024 elaborado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão responsável pela inscrição e cobrança da Dívida Ativa da União (PGNF, 2024, p. 19). No caso dos estados, observa-se que no Estado de São Paulo, a Dívida Ativa até junho de 2024 é de aproximadamente 420 bilhões de reais (SEFAZ/SP, 2024).

O conjunto das ações de execução fiscal constituem cerca de 26,4 milhões de processos pendentes (CNJ, 2024, p. 31), representando 31% de todos os casos pendentes perante o Poder Judiciário com a maior parte tramitando na Justiça Estadual, que contém 86% desse montante (CNJ, 2024, p. 22). A taxa de congestionamento é de alarmantes 87,8%, a maior taxa (CNJ, 2024, p. 194), e o tempo médio de tramitação das execuções fiscais é cerca de três vezes a média dos processos, com 7 anos e 9 meses (CNJ, 2024, p. 211).

Essas figuras apresentadas levam diversos doutrinadores a entender que o sistema de execução da dívida pública tributária no Brasil é ineficaz, implicando em diversas discussões sobre a reforma do sistema contemporâneo para aumentar a eficácia da arrecadação. Há uma crescente necessidade de remodelar a estrutura de cobrança fazendária para trazer maior efetividade, deixando de lado o exercício típico da representação judicial para cobrança fazendária para trazer atividades de prevenção, mediação, educação fiscal e procedimentos fiscais administrativos para sua cobrança ou contingenciamento (BARRETO, 2019, p. 37).

Dentre as soluções apresentadas, a desjudicialização parcial da execução fiscal, tornando o processo semi-judicial, é uma proposta interessante que merece ser explorada no contexto atual. A ideia consiste em implementar uma reorganização no processo da execução da Dívida Ativa para que tramite na via administrativa como regra geral, sistema adotado por diversos países. Entretanto, a importação do modelo semijudicial de execução fiscal demanda uma análise razoável dos argumentos

contrários e favoráveis para a referida proposta, que impactaria significativamente o procedimento judicial que impera na contemporaneidade.

Iniciando pelos argumentos contrários à semijudicialização, há inicialmente uma resistência natural decorrente da alteração do sistema contemporâneo integralmente judicial. Como bem se sabe, a execução fiscal é orientada pela estreita via judicial desde antes da Lei nº 6.830/1980.

O sistema judicial de cobrança da dívida pública é encontrado nos países em que há unidade de jurisdição (*una lex una jurisdictio*). Nesses países, a Administração Pública realiza uma atividade primordialmente funcional, sem propriamente julgar os casos concretos, mas sim efetivar a função administrativa. Cabe ao Poder Judiciário a função de solucionar eventuais controvérsias, enquanto a Administração Pública possui o dever de efetivar a legislação e seguir as determinações emanadas pelo Poder Judiciário (SILVEIRA, 2021, p. 27).

Hugo de Brito Machado, ao se manifestar sobre a matéria, disse que a execução fiscal administrativa implicava em diversas violações à Constituição Federal. Arguiu que haveria violação ao princípio da separação dos poderes, visto que seria atribuído ao Poder Executivo função típica do Poder Judiciário, questão que seria insuscetível de objeto de emenda à constituição nos termos do art. 2º e art. 60, § 4º, III, ambos da CF/88. Ademais, defendeu que, por atribuir ao Poder Executivo a função de constituir o crédito tributário e de executar o mesmo crédito haveria violação ao direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, da CF/88); ao direito à jurisdição (art. 5º, inciso XXXV, da CF/88); ao direito ao devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da CF/88); e ao direito ao contraditório e ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da CF/88). Por fim, defendeu que haveria violação à razoabilidade e à isonomia, visto que ao atribuir à Fazenda Pública a função de constituir o crédito e executá-lo, enquanto todos os demais credores dependem do ingresso no Poder Judiciário para executar seus créditos. Arguiu que a participação do Poder Judiciário na execução fiscal é destinado a evitar o arbítrio na execução, sendo que entendimento diverso implicaria em retrocesso social (MACHADO *apud* SILVEIRA, 2021, p. 100).

O posicionamento de Hugo de Brito Machado Segundo é similar, consistente fundamentalmente em indicar a desproporcionalidade da autotutela praticada pela Fazenda Pública, que, em sua visão, ofende o direito à jurisdição, à um juízo imparcial e ao exercício do contraditório e ampla defesa do contribuinte (MACHADO, 2024, p. 281). Oportunamente, também pontua que os principais problemas do processo de execução

fiscal, que são a não localização do devedor ou a inexistência de bens penhoráveis, não se alterariam caso havesse a utilização de processo administrativo fiscal para esse fim específico ou a utilização de outros métodos extrajudiciais como a transação tributária (MACHADO, 2024, p. 182).

Esse entendimento é também adotado por José Eduardo Soares de Melo e Sacha Calmon Navarro Coelho, que especialmente criticam a proposta da execução fiscal administrativa por violar o princípio da separação dos poderes e o devido processo legal (MARTINS, 2008).

Em comentários elaborados ao Projeto de Lei nº 5.080/2009, sustentou-se que a execução fiscal administrativa aumentaria a desigualdade existente entre o contribuinte e a Fazenda Pública. Destacou-se a perda do controle judicial do Poder Público na execução de seus créditos e a possibilidade de expropriação dos bens do contribuinte sem o devido processo legal, elencando os dispositivos fundamentais consubstanciados no art. 5º, incisos CCCV, LIV e XXII, da CF/88 (CASTRO, 2017, p. 267).

Em sentido convergente e contrário ao Projeto de Lei nº 5.080/2009, Luiz Flávio Borges D'Urso, Walter Cardoso Henrique, Ives Gandra da Silva Martins, André Ramos Tavares, Luis Eduardo Schoueri e Roque Antonio Carrazza, em parecer apresentado pela Seção de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB, 2010, p. 10-11), manifestaram-se contrários ao projeto. Em suas razões, defenderam que o Projeto de Lei nº 5.080/2009, que estabelecia rito de cobrança administrativo e deixava para o crivo do Poder Judiciário apenas as situações em que não haja patrimônio a ser constrito diretamente pela Administração Pública, era claramente ofensiva à cláusula constitucional de tripartição dos poderes, da reserva de jurisdição e de submissão do Poder Público aos limites constitucionais. Alegaram que a autotutela administrativa na transferência patrimonial forçada, sem a possibilidade de intervenção jurisdicional, afronta os arts. 1º, 2º e 5º, incisos XXII, XXXV, LIV e LV, todos da Constituição Federal.

Em síntese, esses são os principais argumentos desfavoráveis à execução fiscal administrativa. Observa-se que a argumentação utilizada é consistente e coerente, revelando grande preocupação com o cumprimento dos preceitos constitucionais. Ademais, tais argumentos são elaborados por respeitáveis doutrinadores do direito tributário, intensificando a necessidade e utilidade de um debate sério sobre o tema.

A argumentação favorável à execução fiscal administrativa, especialmente no que tange às propostas de semijudicialização da execução fiscal, não pode ser ignorada.

Humberto Theodoro Júnior defende que há uma grande incoerência para desconsiderar a desjudicialização da execução. Defende que não há negação da garantia de acesso ao Poder Judiciário para controlar os atos praticados, uma vez que a o sistema de execução deve ser vinculado a um agente de execução e, em casos de controvérsias, resta sempre assegurada a submissão do referido incidente à tutela jurisdicional (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 157).

A desjudicialização evita a acumulação de milhares de execuções, reduz a demora em tarefas práticas de localização do devedor e seus bens e transfere o encargo para um agente executivo. Ademais, os participantes da execução extrajudicial não devem ficar privados do acesso ao Poder Judiciário quando houver controvérsia relevante, bem como possibilita a formulação de arranjos dentro da sistemática de processos estruturais para trazer maior eficiência à execução (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 160).

A proposta da execução fiscal semijudicial é inegavelmente um exemplo de autotutela executiva, fenômeno que não é particularmente novo em nosso ordenamento jurídico, visto que existe há pelo menos um século (PERTENCE JÚNIOR, 2023, p. 03). A título exemplificativo, cita-se o Decreto nº 1.102/1903, que prevê a possibilidade de leilão extrajudicial dos bens oferecidos em *warrants*, como se observa no artigo 23, § 1º, do Decreto.

O regime da execução fiscal administrativa é adotado em países de diversas culturas jurídicas, como Portugal, Estados Unidos da América, França, Alemanha, México, Angola, Peru, Argentina e Chile. Em todos os países, a própria Fazenda Pública, em regime de autotutela pautado pelo devido processo, possui o poder de executar o crédito público, alienando extrajudicialmente os bens do devedor (PERTENCE JÚNIOR, 2023, p. 10).

A título exemplificativo, nos Estados Unidos da América, a Administração Federal possui dois modelos para cobrar o crédito tributário, através da cobrança administrativa (*administrative collection procedure*) e da cobrança judicial (*foreclosure action*). A cobrança administrativa é muito mais utilizada em comparação à cobrança judicial, dada a sua celeridade e eficácia, além de representar um alto impacto para o contribuinte (GODOY, 2003, p. 156). Ademais, a própria cobrança judicial nos Estados Unidos da América é restrita para casos em que há concurso de credores, fato que atrai a competência judicial (GODOY, 2009, p. 120).

Dentre outros apontamentos, o processo de execução na atividade de localização do devedor e seus bens não envolve atividade que possua natureza intrinsecamente jurisdicional e demanda atos sem cunho propriamente decisório. Durante a lide, a vasta maioria dos atos não demanda a atividade jurisdicional, que se limita, na maioria das vezes, em atividades que demandam o exercício da atividade jurisdicional, ressalvado quando houver litígios incidentais no curso do procedimento (GONÇALVES, 2015, p. 457).

O processo tradicional de executivo, que nega, coíbe ou restringe a autotutela, não é sustentável no sistema atual (SALLES, 2019, p. 51). Tal questão se mostra evidente ante a necessidade de eficácia e celeridade que se exige no processo contemporâneo, que deve também observar os ditames constitucionais.

Por fim, cumpre mencionar que uma das principais razões apontadas pela alta judicialização de processos de execução fiscal consiste na priorização da cobrança judicial em detrimento de mecanismos de cobrança administrativa. Os profissionais vinculados aos entes tributantes são obrigados a acionar a estrutura do Poder Judiciária, terceirizando papel primordial que é a arrecadação de recursos para execução dos objetivos do Estado (BARRETO, 2019, p. 39).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise da execução fiscal e a proposta de desjudicialização parcial revelam um panorama complexo e desafiador para os operadores do direito. O sistema atual, dominado por processos judiciais de execução fiscal, enfrenta sérios problemas de eficiência, evidenciados pelo grande estoque de dívidas e pelo elevado número de processos pendentes com alta taxa de congestionamento, fator que, apesar dos inegáveis fatores econômicos, que fogem à esfera jurídica, merece ser considerado e evidencia a necessidade de reforma. A proposta de semijudicialização surge como uma alternativa potencial para melhorar a eficiência na cobrança de créditos tributários, ao transferir a atividade de cobrança do crédito tributário para a via administrativa e aliviar a carga sobre o Poder Judiciário, que deve ser acionado apenas quando houver controvérsia jurídica relevante.

Os resultados da pesquisa indicam que a desjudicialização parcial da execução fiscal, a despeito de diversas críticas de renomados doutrinadores, pode contribuir significativamente para a celeridade na

recuperação de dívidas, reduzindo o tempo de tramitação e o custo administrativo associado aos processos judiciais. No entanto, a implementação desse modelo exige uma consideração cuidadosa das questões constitucionais e dos direitos dos contribuintes, que não podem ficar à margem do Poder Público. A resistência ao projeto, baseada em argumentos sobre a violação da separação dos poderes e dos direitos fundamentais, destaca a necessidade de uma reforma bem estruturada que garanta a proteção jurídica adequada aos contribuintes.

Contrapostos os argumentos favoráveis e contrários da desjudicialização ao lado do problema das execuções fiscais, conclui-se que a proposta de semijudicialização merece uma análise aprofundada e um debate sério para que se possa encontrar um equilíbrio entre eficiência administrativa na arrecadação pública e garantia dos direitos constitucionais. Os impactos da desjudicialização em diferentes contextos e sua viabilidade prática devem considerar todos os direitos fundamentais e o sistema de execução fiscal deve ser aprimorado e assegurar que ele atenda às necessidades do Estado e dos contribuintes de maneira justa e eficaz. A finalidade arrecadatória do Poder Público consiste em satisfazer os seus objetivos, sendo relevante que os meios observem os parâmetros constitucionais.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Aline Fleury. Execuções fiscais no Brasil: estimativas e críticas à cobrança judicial de créditos. *Revista Direito Tributário Atual*, São Paulo, n. 41, ano 37, p. 25-42, 1º sem./2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2024*. Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/publicacoes/justica-em-numeros/justica-em-numeros-2024/. Acesso em: 15 set. 2024.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. *Anuário PGFN 2024*. Brasília: PGFN, 2024. Disponível em: https://www.gov.br/pgfn/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/pgfn-em-numeros. Acesso em: 15 set. 2024.

CASTRO, Roberta Furtado de Arraes Alencar e. A execução fiscal administrativa versus o direito fundamental ao processo judicial tributário. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 25, n. 135, p. 255-267, out./dez. 2017. Disponível em: https://rtrib.abdt.org.br/index.php/rtfp/article/view/19/15.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Cortes tributárias e execução fiscal nos Estados Unidos. *Revista dos Procuradores da Fazenda Nacional*, Brasília, n. 5. p. 146-167, 2003.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. Execução fiscal: um retrato da inoperância, o (bom) exemplo português e as alternativas viáveis. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 451-471, set., 2015.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo Tributário*. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2024.

MELO, Carlos Francisco Lopes. Execução fiscal administrativa à luz da constituição federal. Revista da AGU, Brasília, v. 11, n. 31, p. 110-142, jan./mar., 2012. Disponível em: https://pdfs.semanticscholar.org/1e78/e2eedc172e302ec88bdcafe0974500f25e2f.pdf

PERTENCE JÚNIOR, Carlos Maurício. Autotutela e execução fiscal: os Projetos de Lei 4.257/2019 e 2.488/2022. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 346, ano 48, p. 403-430, dez./2023.

SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. *Autotutela nas relações contratuai*s. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2019.

SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO (SEFAZ/SP). *Dívida ativa - evolução do estoque da dívida ativa* [planilha eletrônica]. Disponível em: https://portal.fazenda.sp.gov.br/acessoinformacao/Paginas/D%C3%ADvida-Ativa.aspx. Acesso em: 15 set. 2024.

SILVEIRA, Artur Barbosa da. *Execução fiscal semijudicial no Brasil*: a quebra do paradigma da judicialização. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. Comissão Especial de Assuntos Tributários. *Parecer sobre a execução fiscal administrativa*. São Paulo: OAB/SP, 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. A desjudicialização da execução civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 46, n. 313, p. 153-163, mar., 2021

A síndrome de *burnout* e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana

Burnout syndrome and the constitutional principle of human dignity

Diogo de Almeida Ferrari[1]

Suzete da Silva Reis[2]

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho aborda o tema da síndrome de burnout em contraponto com o princípio da dignidade da pessoa humana. Possui como objetivo geral analisar se síndrome de burnout, enquanto uma doença ocupacional, fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

1 Mestrando no Programa da Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Graduado em Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul. Integrante do Grupo de Pesquisas Relações de Trabalho na Contemporaneidade, vinculado a Linha de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado e Doutorado, da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, coordenado pela Prof. Dr. Suzéte da Silva Reis; Endereço eletrônico: diogo-dealmeidaferrari@gmail.com. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/0860646003961982. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-0204-4854.

2 Doutora em Direito (Área de concentração: Direitos Sociais e Políticas Públicas) pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Mestre em Direito, com bolsa da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), UNISC. Professora do Programa de Pós-Graduação – Mestrado – em Direito e do Curso de Graduação em Direito da UNISC. Professora de Cursos de Especialização Latu Sensu em diversas instituições de ensino superior. Coordenadora do Grupo de Pesquisas Relações de Trabalho na Contemporaneidade. Endereço eletrônico: sreis@unisc.br. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/0526411653933592. Orcid: https://orcid.org/0000-0001-8820-6385.

De início, destaca-se que ao empregador compete assegurar um local de trabalho salubre, livre de qualquer agente que possa acometer o trabalhador por doença ocupacional.

Nesse cenário é que se busca, através do presente resumo, verificar se há mácula ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana quando o trabalhador é acometido por doença ocupacional, especialmente à síndrome de burnout.

Assim, como propósito de desvelar tais situações, delimitou-se como problema de pesquisa: a síndrome de burnout, enquanto uma doença ocupacional, fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana?

Como método de pesquisa, utilizou-se o dedutivo. Para tanto, a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica, tendo-se como base principal a Constituição da República Federativa do Brasil de 1998 (CRFB), a Consolidação de Leis do Trabalho (CLT), o banco de teses e dissertações da CAPES, livros, revistas, artigos e periódicos qualificados para o tema do presente estudo.

Ressalta-se que, quando falamos em esgotamento profissional, estamos falando de uma forma de escravidão contemporânea, a qual resta em contraponto ao trabalho digno

Assim, pode-se afirmar que este resumo contribuirá com a produção científica sobre a problemática da síndrome de burnout *vs.* dignidade da pessoa humana, o que perpassa os mais diversos âmbitos do direito, especialmente o trabalhista e constitucional.

2 DESENVOLVIMENTO

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, insculpido no art. 1º, III, da Constituição Federal, constitui-se como elemento basilar do Estado Democrático de Direito brasileiro (Brasil, 1988).

Igualmente, tal preceito encontra-se previsto no artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro 1948, onde prevê que "todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade" (ONU, 1948, https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos).

Neste sentido, necessário destacar que a dignidade da pessoa humana abrange muito mais que uma mera sobrevivência física, sendo,

portanto, situada além do limite da pobreza, no sentido literal da palavra (Sarlet, 2013).

Por consequência, uma vida sem alternativas não condiz com o preceito fundamental da dignidade da pessoa humana previsto na Carta Magna, vez que a vida não pode ser reduzida à mera subsistência do cidadão (Sarlet, 2013).

Não à toa que o princípio da dignidade da pessoa humana assume cada vez mais posições de destaque perante os órgãos do Poder Judiciário, ao passo que é invocada a sua aplicação, seja no âmbito da Justiça Comum, Estadual ou Federal, seja no âmbito das Justiças Especializadas, especialmente à Justiça do Trabalho (Sarlet, 2020).

Nesta senda, Sarlet (2007) explica que a dignidade da pessoa humana independe de situações e circunstâncias concretas, ao passo que ela é inerente a toda e qualquer pessoa humana, mesmo que concretamente ela poderia não ser aplicada, diante da postura do cidadão.

Ainda, o autor não ignora o fato de que muitos apontem para que o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana não devesse ser aplicado como algo intrínseco e inerente a natureza da pessoa, "na medida em que a dignidade possui também um sentido cultural, sendo fruto do trabalho de diversas gerações e da humanidade em seu todo, razão pela qual as dimensões natural e cultural da dignidade da pessoa se complementam e mutuamente" (Sarlet, 2007, p. 374).

Portanto, quando não for assegurado aos cidadãos condições mínimas de existência digna, segurança pela vida e integridade física, psíquica e moral das pessoas e onde os princípios da liberdade, igualdade e autonomia de direitos não foram resguardados, não haverá espaço para a presença da dignidade da pessoa humana (Sarlet, 2007).

Desta forma, Sarlet (2007, p. 383) conclui que:

> [...] tem-se por dignidade da pessoa humana a *qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos* (grifos no original).

Assim, verifica-se que o princípio da dignidade da pessoa humana pressupõe a existência da efetivação do trabalho decente, o qual é assegurado pela Constituição Federal e também um dos objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas, o qual infere um ambiente saudável, que propicie ao trabalhador o seu desenvolvimento, não só profissional, mas familiar e social.

Neste cenário, cumpre destacar que as condições de labor nas quais os empregados restam expostos refletem nas mais diversas esferas, dentre elas a intimidade e a vida privada e, consequentemente, na saúde destes.

Ao passo que o trabalhador é submetido à sobrecarga de trabalho ou mesmo a situações humilhantes e vexatórias no ambiente de trabalho, estas acabam por causar prejuízos que perpassam o ambiente laboral e atingem as demais esferas da vida do trabalhador. Tais situações afetam diretamente à saúde do trabalhador, não só a física, mas também a saúde psíquica.

Contudo, antes de se adentrar de forma mais aplicada à problemática das doenças de caráter mental, especialmente a síndrome de *burnout,* se faz necessário uma breve contextualização sobre doenças ocupacionais.

Segundo Avelar (2023, p. 26-27):

Doenças ocupacionais, também conhecidas como doenças relacionadas ao trabalho ou doenças profissionais, são condições de saúde que estão diretamente relacionadas com o ambiente de trabalho e as atividades laborais de um indivíduo. Essas doenças podem resultar da exposição a fatores de risco presentes no local de trabalho ao longo do tempo, as doenças ocupacionais podem afetar trabalhadores de diversos setores e ocupações, e seus efeitos podem variar de leves a graves.

Martin, Braghini e Zacheo (2020) afirmam que é necessário se falar na saúde mental do trabalhador, ao passo que o para o pleno bem-estar é necessário um ambiente de trabalho saudável, o que resta impedido de ocorrer quando o empregado é submetido a situações como as acima elencadas.

Nesta senda, destaca-se que a submissão do empregado a situações vexatórias, degradantes ou mesmo a sobrecarga de trabalho pode acarretar o acometimento do trabalhador por doenças psicológicas, especialmente à síndrome do esgotamento profissional.

Nas palavras de Trigo, Teng e Hallak (2007, p. 223, grifo dos autores) "o termo *burnout* é definido, segundo um jargão inglês, como aquilo

que deixou de funcionar por absoluta falta de energia. Metaforicamente é aquilo, ou aquele, que chegou ao seu limite, com grande prejuízo em seu desempenho físico ou mental".

Ademais, os autores afirmar que a síndrome de *burnout* pode ser definida como um "processo iniciado com excessivos e prolongados níveis de estresse (tensão) no trabalho" (Trigo; Teng; Hallak, 2007, p. 223).

Nessa senda, é notório que a síndrome de *burnout* encontra-se ligada de forma direta com a saúde e segurança do trabalhador e ao ambiente de trabalho, tendo em vista que, em "nível profissional, os fatores mais comuns relacionados ao *burnout* são a diminuição na qualidade do trabalho, a execução de procedimentos equivocados, negligência e imprudência" (Dias; Santos; Abelha; Lovisi, 2015, p. 2, grifos dos autores).

Corroborando o acima exposto, Pegô e Pegô (2016, p.172) explicam a relação do trabalho com a síndrome de *burnout*:

O trabalho é uma atividade que pode ocupar grande parcela de tempo de cada indivíduo e do seu convívio em sociedade. Nem sempre possibilita realização profissional; pode, ao contrário, causar problemas que vão desde insatisfação até exaustão.

As mudanças que têm ocorrido no mundo do trabalho, como, por exemplo, o processo de globalização da economia, as novas tecnologias, a grande competição no mercado de trabalho, a necessidade de se produzir mais e mais rápido evitando desperdícios, entre muitos outros fatores, acabam gerando um desgaste físico e emocional nos trabalhadores.

Nessa nova configuração organizacional, são requeridas novas exigências de qualificação e de competências do trabalhador. Como resultado, novas enfermidades surgem em decorrência dessas mudanças. Os agravos mentais ocupam lugar de destaque. Dentre eles encontra-se a Síndrome de Burnout (SB).

Portanto, não há dúvidas que o esgotamento profissional decorre diretamente das atividades laborais ou mesmo do ambiente de trabalho.

Nessa senda, ressalta-se que compete ao empregador assegurar um local de trabalho salubre, com o fito de garantir a segurança e o bem-estar do trabalhador, não sendo possível, portanto, aceitar que o trabalhador seja acometido pela síndrome do esgotamento profissional em decorrência de ação ou omissão por parte do empregador.

Frisa-se que ao desenvolver quadro de doença ocupacional, o trabalhador sofre reflexos nas demais esferas de sua vida, entre elas, o seu

convívio social e familiar, o que vai de encontro ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Neste cenário, cumpre asseverar que a manutenção de um local de trabalho equilibrado vai muito além de garantir bem-estar e saúde ao trabalhador, ao passo que, na ausência deste, se verifica que o ambiente laboral influencia na qualidade de vida familiar do trabalhador (Avelar, 2023).

Ademais, o ambiente de trabalho restar a influenciar no desenvolvimento social e, não menos importante, no contexto empresarial, em razão da perda ou redução de produtividade e, consequentemente, no pleno desempenho do trabalhador (Avelar, 2023).

Desta forma, em decorrência disso, se verifica o importante papel na atuação para a prevenção de doenças ocupacionais, ao passo que a ocorrência do evento danoso – acometimento do trabalhador pela síndrome de *burnout* – gera consequências tanto do ponto de vista social (do trabalhador), quando do ponto de vista econômico (da empresa).

3 CONCLUSÃO

O presente estudo possuiu como objetivo geral analisar se síndrome de burnout, enquanto uma doença ocupacional, fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Após as análises, conclusões parciais quanto ao problema de pesquisa proposto que a síndrome de *burnout,* enquanto uma doença ocupacional, fere, sem sombra de dúvidas, não só o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, quanto diversos outros preceitos constitucionais, como a inviolabilidade à vida, a honra, a intimidade e, não menos importante, a saúde.

Conforme discorrido, o acometimento do trabalhador pela síndrome de *burnout,* decorrente do ambiente de trabalho, no qual o trabalhador em inúmeras vezes resta exposto a situações vexatórias e humilhantes, bem como a tratamento rigoroso e a jornadas exaustivas configura, claramente, uma forma de escravidão contemporânea.

Tem-se, nesse cenário, que a escravidão mudou em sua forma, contudo, jamais restou abolida.

Portanto, do ponto de vista constitucional, não há qualquer margem de dúvidas quanto a não efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana quando o trabalhador é acometido pela síndrome de *burnout.*

REFERÊNCIAS

AVELAR, Edson Miguel de Barros. Doenças ocupacionais nas relações trabalhistas e a responsabilização civil: uma revisão de literatura. *In:* REIS, Suzéte da Silva; Oliveira, Victória Scherer de. **Relações do trabalho na contemporaneidade.** Cruz Alta: Ilustração, 2023, p. 25-37.

AZEVEDO, Rosaly Stange; LEITE, Carlos Eduardo Bezerra. Trabalho escravo contemporâneo: de propriedade à dignidade. **Revista Contribuciones a Las Ciencias Sociales,** *[S. l.]*, v. 16, n. 12, p. 33254–33277, 2023. Disponível em: https://ojs.revistacontribuciones.com/ojs/index.php/clcs/article/view/3876. Acesso em: 20 jun. 2024.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 out. 2024.

CARLOTTO, Mary Sandra; CÂMARA, Sheila Gonçalves. Análise da produção científica sobre a Síndrome de Burnout no Brasil. **Psico**, *[S. l.]*, v. 39, n. 2, p. 152-158, 2008. Disponível em: https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/revistapsico/article/view/1461. Acesso em: 30 jul. 2024.

DIAS, Fernanda Monteiro; SANTOS, Jacqueline Fernanda Cintra; ABELHA, Lucas; LOVISI, Giovanni Marcos. O estresse ocupacional e a síndrome do esgotamento profissional (*burnout*) em trabalhadores da indústria do petróleo: uma revisão sistemática. **Revista Brasileira de Saúde Ocupacional**, *[S.l],* v. 41, e. 11, p. 1-12, 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbso/a/FqsR6SVbxCbB6PCbghTsYDC/?lang=pt&format=html#. Acesso em 24 jul. 2024.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos. Acesso em: 13 out. 2024

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis (SC), v. 1, n. 1, p. 29–44, 2013. DOI: 10.37497/revistacejur.v1i1.24. Disponível em: https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/24. Acesso em: 13 out. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista Faculdade de Direito**, Fortaleza, v. 41, n. 2,

p. 15-46, jul./dez. 2020. Disponível em: http://www.revistadireito.ufc.br/index.php/revdir/article/view/1274. Acesso em: 13 out. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC,** *[S.l]***,** n. 09, p. 361-388, jan./jun. 2007. Disponível em: https://www.esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/view/137. Acesso em: 13 out. 2024.

BRASIL, **Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888.** Declara extinta a escravidão no Brasil. Rio de Janeiro. 1888. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%203.353%2C%20DE%2013,Art.. Acesso em: 20 jun. 2024.

REIS, Suzéte da Silva. Efetivação do direito social ao trabalho e ao trabalho decente na perspectiva dos direitos fundamentais: os desafios no cenário pós-pandemia. *In:* REIS, Suzéte da Silva; Oliveira, Victória Scherer de. **Relações do trabalho na contemporaneidade.** Cruz Alta: Ilustração, 2023, p. 9-24.

REIS, Suzéte da Silva; JAQUES, Gustavo. O princípio da solidariedade social como um referencial teórico-estrutural na erradicação do trabalho escravo contemporâneo. **Opinión Jurídica,** *[S. l.],* v. 21, n. 44, p. 279–301, 2022. Disponível em: http://udem.scimago.es/index.php/opinion/article/view/3600. Acesso em: 22 jun. 2024.

PÊGO, Francinara Pereira Lopes e; PÊGO, Delcir Rodrigues. Síndrome de Burnout. **Revista Brasileira de Medicina do Trabalho,** São Paulo, v. 14, n. 2, p. 171-176, 2016. Disponível em: https://rbmt.org.br/details/46/en-US. Acesso em: 25 jul. 2024.

SOARES, Saulo Cerqueira de Aguiar; SOARES, Ivan Maria Mello. Direito do trabalho e ergonomia organizacional: prevenção do assédio moral e a síndrome de burnout por contribuição do modelo demanda-controle de Karasek. **Revista Ação Ergonômica,** *[S.l]*, v. 14, n. 2, ed. 202010, p. 1-8, 2020. Disponível em: https://revistaacaoergonomica.org/doi/10.4322/rae.v14n2.e202010. Acesso em 22 jun. 2024.

TRIGO, Telma Ramos; TENG, Chei Tung; HALLAK, Jaime Eduardo Cecílio. Síndrome de *burnout* ou estafa profissional e os transtornos psiquiátricos. **Archives of Clinical Psychiatry**, São Paulo, v. 34, n. 5, p. 223–233, 2007. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rpc/a/6CTppSZ6X5ZZLY5bXPPFB7S/#. Acesso em: 25 jul. 2024.

Controle interno da administração pública e prevenção de atos ilícitos em procedimentos licitatórios: uma análise a partir das alterações legislativas diante de catástrofes climáticas

Internal control of public administration and the prevention of illicit acts in procurement procedures: an analysis based on legislative changes due to climatic disasters

Chaiene Meira de Oliveira[1]

Rogério Gesta Leal[2]

INTRODUÇÃO

Com o presente trabalho objetiva-se investigar de que forma o controle interno da administração pública pode contribuir para prevenção

1 Chaiene Meira de Oliveira. Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Grupo de Estudos: Estado, Administração Pública e Sociedade. Doutoranda em Direito na Universidade de Santa Cruz do Sul (Santa Cruz do Sul-RS, Brasil), com bolsa CAPES modalidade II (2021-2025). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa CAPES modalidade II. Especialista em Direito Constitucional e Administrativo pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Especialista em Direito Penal e Processual Penal na Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP. Advogada. Servidora pública municipal. E-mail: chaiene@mx2.unisc.br.

2 Rogério Gesta Leal. Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Grupo de Estudos: Estado, Administração Pública e Sociedade. Professor Titular da Universidade de Santa Cruz do Sul (Santa Cruz do Sul-RS, Brasil) e da Fundação Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP (Porto Alegre-RS, Brasil), nos cursos de Mestrado e Doutorado em Direito. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC e pela Universidad Nacional de Buenos Aires. Mestre em Desenvolvimento Regional da Universidade de Santa cruz – USC. Graduação em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

de irregularidades em procedimentos licitatórios em um contexto de catástrofes climáticas a partir da promulgação da Lei 14.981/2024. A temática está relacionada com interno da administração pública e prevenção de irregularidades nos procedimentos licitatórios, estando delimitada às modificações legislativas devido às catástrofes ambientais com foco no Rio Grande do Sul.

Considerando as modificações trazidas pela Lei 14.981/2024 no tocante aos procedimentos licitatórios no contexto de catástrofes ambientais, questiona-se: de que forma o controle interno da administração pública pode contribuir na prevenção e combate à ocorrência de atos lesivos?

Para responder ao problema de pesquisa utilizou-se do método de abordagem dedutivo tendo em vista que partindo dos pressupostos gerais sobre o controle interno da administração pública passa-se a análise específica sobre a sua utilização como forma de prevenir a ocorrência de atos ilícitos em procedimentos licitatórios. O método de procedimento monográfico e as técnicas de pesquisa resumem-se a consulta a livros, artigos, periódicos, legislação, dentre outros.

A hipótese inicial é no sentido de que o controle interno da administração pública é fundamental na medida em que possibilita a adoção de instrumentos preventivos, citando o exemplo do *compliance* público, como forma de evitar a ocorrência de atos lesivos, bem como identificar os agentes corruptores caso estes ocorram.

Em termos teóricos, justifica-se a presente pesquisa pela necessidade de aprofundamento dos estudos sobre a temática na medida em que é fundamental que a administração pública adote instrumentos de prevenção da ocorrência de irregularidades em procedimentos licitatórios sendo que em 2020 diante do contexto pandêmico foram trazidas flexibilizações e novamente em 2024 devido às crescentes ocorrências de catástrofes climática novas mudanças foram introduzidas no ordenamento jurídico fazendo com que Estado, mercado e sociedade necessitem atuar de forma conjunta. Em termos práticos, a partir das pesquisas desenvolvidas torna-se possível a apresentação de diretrizes para atuação da administração pública de modo a possibilitar um controle interno mais efetivo prevenindo as práticas corruptivas.

Os objetivos específicos, em conformidade com a divisão dos tópicos, são em um primeiro momento descrever os principais aspectos relacionados ao controle interno da administração pública; após visa-se discorrer sobre as mudanças trazidas pela Lei 14.981/2024, a qual versa sobre medidas excepcionais para a aquisição de bens e a contratação de

obras e de serviços, inclusive de engenharia, destinados ao enfrentamento de impactos decorrentes de estado de calamidade pública e, por fim; analisar de que forma o controle interno contribui para prevenção e combate aos atos ilícitos no contexto de flexibilização das normas inerentes aos procedimentos licitatórios.

DESENVOLVIMENTO

Inicialmente, em relação ao controle interno da administração pública, este se relaciona diretamente com os atos realizados de forma interna na organização da gestão pública, tais como a homologação, aprovação, invalidação e revogação de seus próprios procedimentos. Relacionando com o setor privado, cita-se o exemplo dos instrumentos de *compliance*, tendo em vista que no âmbito da atividade pública tem, dentre os objetivos do controle interno, está o dever de estabelecer planos e metodologias de organização que tenham por finalidade a garantia de resultados em conformidade com as disposições normativas e legais.

Conforme aponta Leal (2020), o controle interno não é uma faculdade dos poderes estatais, mas uma imposição cogente e inafastável, a qual é estendida às autarquias, fundações e empresas estatais, bem como se estende a todos os poderes públicos, seja no âmbito do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário. No entendimento do autor, o controle interno deve ter a sua atuação além da formatação e execução de políticas públicas, devendo estar presente na avaliação de resultados, sobretudo quanto à eficiência e eficácia da gestão financeira, orçamentária e patrimonial do interesse público.

A Recomendação da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) sobre Integridade Pública (2021) estabelece que a existência de uma cultura aberta de integridade organizacional, a qual investe em liderança de integridade para demonstrar o compromisso de uma organização do setor público com a integridade. promove um setor público que respeita os valores inerentes ao serviço público e a boa governança; apoia uma cultura organizacional aberta que esteja atenta às questões de integridade e aplica um controle interno com uma estrutura de gerenciamento de riscos para salvaguardar a integridade.

No título "do controle das contratações", o art. 169 da Nova Lei de Licitações Brasileira dispõe que as contratações públicas deverão submeter-se a práticas contínuas e permanentes de gestão de riscos e de controle

preventivo, inclusive mediante adoção de recursos de tecnologia da informação, e, além de estar subordinadas ao controle social, sujeitar-se-ão às seguintes linhas de defesa: I - primeira linha de defesa, integrada por servidores e empregados públicos, agentes de licitação e autoridades que atuam na estrutura de governança do órgão ou entidade; II - segunda linha de defesa, integrada pelas unidades de assessoramento jurídico e de controle interno do próprio órgão ou entidade; III - terceira linha de defesa, integrada pelo órgão central de controle interno da Administração e pelo tribunal de contas.

Em relação ao segundo tópico, a nova Lei 14.981/2024 dispõe sobre medidas excepcionais para a aquisição de bens e a contratação de obras e de serviços, inclusive de engenharia, destinados ao enfrentamento de impactos decorrentes de estado de calamidade pública, autoriza o Poder Executivo federal a conceder subvenção econômica a mutuários afetados com perdas materiais nas áreas atingidas pelos eventos climáticos extremos ocorridos nos meses de abril e maio de 2024, nos termos do Decreto Legislativo nº 36 de 2024, altera as Leis nº 13.999/2020, Lei nº 14.042/2020, e Lei nº 12.351/2010, autoriza o Poder Executivo federal a conceder subvenção econômica para constituição de escritórios de projetos, estabelece normas para facilitação de acesso a crédito, em virtude dos efeitos negativos decorrentes de desastres naturais.

A norma estabelece condições para a aplicação das medidas excepcionais para a aquisição de bens e a contratação de obras e de serviços, inclusive de engenharia, sendo os requisitos: I - declaração ou reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal ou pelo Poder Executivo federal; ato do Poder Executivo federal ou do Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal, com a autorização para aplicação das medidas excepcionais e a indicação do prazo dessa autorização. O §2º estabelece que o disposto na referida lei aplica-se apenas às medidas excepcionais a serem adotadas para enfrentamento das consequências decorrentes do estado de calamidade pública de que trata o *caput*, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, de obras, de serviços, de equipamentos e de outros bens, públicos ou particulares.

A administração pública está autorizada a dispensar a licitação para a aquisição de bens e a contratação de obras e de serviços, inclusive de engenharia; reduzir pela metade os prazos mínimos de que tratam o

art. 55 e o § 3º do art. 75 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), para a apresentação das propostas e dos lances, nas licitações ou nas contratações diretas com disputa eletrônica; prorrogar contratos para além dos prazos estabelecidos nas Leis nºs 8.666/1993, e 14.133/ 2021, por, no máximo, 12 (doze) meses, contados da data de encerramento do contrato; firmar contrato verbal, nos termos do § 2º do art. 95 da Lei nº 14.133/2021, desde que o seu valor não seja superior a R$ 100.000,00 (cem mil reais), nas hipóteses em que a urgência não permitir a formalização do instrumento contratual; e adotar o regime especial previsto no Capítulo IV para a realização de registro de preços.

Por fim, quanto ao último tópico, é necessário levar em consideração que cada vez mais as relações entre Estado e mercado estão mais intensas de maneira que as empresas estão negociando de maneira mais direta e recorrente com os órgãos públicos de maneira que as alterações legislativas decorrentes de catástrofes climáticas do mesmo modo daquelas ocasionadas pela pandemia do coronavírus, ocasionam em desafios ainda maiores para os gestores públicos.

Trazendo um breve comparativo, tanto o contexto pandêmico como contexto de catástrofes climáticas, o objetivo é de facilitar a ação dos gestores públicos para adquirirem bens e serviços de forma mais rápida para que os cidadãos não fiquem sem assistência, podendo citar como exemplo medicamentos, equipamentos de proteção individual, serviços hospitalares dentre outros. Contudo, esta necessidade faz com que em determinados casos haja dispensa de licitação ou aceleração das etapas do processo, criando um ambiente propício à ocorrência de atos corruptivos.

Na iniciativa privada, para prevenção da ocorrência de atos ilícitos, cita-se o exemplo dos programas de *compliance,* os quais segundo Assi (2013), estão relacionados com os sistemas de controles internos das empresas que permitem esclarecer e proporcionar maior segurança aos que utilizam da contabilidade para fins de análise tanto econômico-financeira quanto de gerenciamento operacional estão incluídos a prevenção às fraudes e operações ilegais que possam causar desfalques à própria instituição e a terceiros.

Complementando as considerações do autor, não bastaria que a iniciativa privada adotasse tais instrumentos, fazendo-se necessário a utilização por parte do poder público respeitadas as especificidades estruturais e normativas. Isso porque a administração pública não pode depender somente do controle externo, o qual verifica irregularidades

após a sua ocorrência, mas sim, atuar de forma preventiva evitando que estas ocorram de modo a resguardar não apenas o patrimônio, mas a probidade administrativa.

É interessante trazer um paralelo com a doutrina de Ulrick Beck, no tocante a sociedade de risco, segundo o autor estes riscos sempre dependem das decisões que são tomadas, ocorre porém, que se antes os riscos, em uma sociedade pré industrial eram derivados de pragas, fome, catástrofes naturais e guerras, hoje se tornam ainda mais incertos pelo fato de estarem relacionados também com aspectos econômicos e da globalização, o que demanda a necessidade de serem melhor calculados por meio de sistemas. De certa forma, nos últimos cinco anos a sociedade voltou a experienciar situações de pragas e catástrofes naturais somadas aos aspectos econômicos e da globalização, o que exige uma atuação preventiva.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho objetivou investigar de que forma o controle interno da administração pública pode contribuir para prevenção de irregularidades em procedimentos licitatórios em um contexto de catástrofes climáticas a partir da promulgação da Lei 14.981/2024. O problema de pesquisa questionou: de que forma o controle interno da administração pública pode contribuir na prevenção e combate à ocorrência de atos lesivos? Em síntese, considerando o espaço para abordagem, as conclusões preliminares apontam que o controle interno é fundamental para prevenção de atos ilícitos, evitando que estes ocorram, sobretudo em um contexto de flexibilização das normas e procedimentos para celebração de contratos administrativos.

Restou confirmada a hipótese inicial no sentido de que o controle interno da administração pública é fundamental na medida em que possibilita a adoção de instrumentos preventivos, citando o exemplo do compliance público, como forma de evitar a ocorrência de atos lesivos, bem como identificar os agentes corruptores caso estes ocorram.

Como proposição, a pesquisa conclui pela necessidade de exigência de códigos de integridade das empresas que celebrem contratos com o poder público, mas também a importância de aperfeiçoamento dos sistemas de controle interno da administração pública, ressaltando a necessidade de atuação conjunta entre Estado, mercado e sociedade.

REFERÊNCIAS

ASSI, Marcos. **Gestão de compliance e seus desafios:** como implementar controles internos, superar dificuldades e manter a eficiência dos negócios. São Paulo: Saint Paul Editora, 2013.

BECK, Ulrich. World risk society. Oxford: Polity Press, 1999.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 14 out. 2024.

BRASIL. Lei 14.133 de 01 de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1 abr. 2021. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm>. Acesso em 14 out. 2024.

BRASIL, Lei 14.081/2024. Dispõe sobre medidas excepcionais para a aquisição de bens e a contratação de obras e de serviços, inclusive de engenharia, destinados ao enfrentamento de impactos decorrentes de estado de calamidade pública; autoriza o Poder Executivo federal a conceder subvenção econômica a mutuários afetados com perdas materiais nas áreas atingidas pelos eventos climáticos extremos ocorridos nos meses de abril e maio de 2024. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 set. 2024. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/L14981.htm>. Acesso em 14 out. 2024.

LEAL, Rogério Gesta. **Déficits democráticos na sociedade de riscos e (des) caminhos dos protagonismos institucionais no Brasil**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Recomendação do Conselho da OCDE sobre integridade pública**. 2021.

O poder local e as cidades inteligentes: uma revisão bibliográfica do conceito de cidades inteligentes vinculado à sustentabilidade e o seu impacto no poder local

Local government and smart cities: a literature review of the concept of smart cities linked to sustainability and its impact on local government

Ricardo Hermany[1]

Guilherme da Silveira Pagel[2]

INTRODUÇÃO

Desde o início do século 21 o desenvolvimento urbano passa por desafios estruturais e espaciais, tendo em vista a rápida expansão das cidades e do número de cidadãos que passaram a habitar os centros urbanos. A aplicação de tecnologia ocorre nas cidades como forma de enfrentar parte desses desafios, o que deu origem a um conceito muito mais aprofundado de cidades inteligentes.

O presente estudo, busca realizar breves apontamentos acerca dos conceitos de cidades inteligentes, seu vínculo com a sustentabilidade e o seu impacto na governança local. O problema da pesquisa recai sobre

1 Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2003); Pós-Doutor na Universidade de Lisboa (2011); Professor da graduação e do Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC.

2 Mestrando em Direitos Sociais e Políticas Públicas pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), no eixo temático de Diversidade e Políticas Públicas, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC (2016). Advogado civil e previdenciário. E-mail: guilherme_pagel@me.com.

como o conceito de cidades inteligentes se encontra associado com a sustentabilidade e quais as influências do poder local na gestão e desenvolvimento desse novo modelo urbano.

Para responder a essa questão, parte-se da hipótese de que a gestão local tem maior possibilidade de compreender os problemas reais da cidade, sendo, assim, a mais indicada para gerir os recursos e apresentar as pautas voltadas à aplicação de iniciativas de cidades inteligentes na sua realidade. Para tanto o trabalho apresenta duas partes, na primeira é abordado o conceito de cidades inteligentes e o seu vínculo com a sustentabilidade e na segunda parte se aborda o papel do poder local na aplicação de inciativas de cidades inteligentes e as suas influências no desenvolvimento dessas.

Desse modo, para responder ao problema proposto, utiliza-se o método de abordagem dedutivo, por meio da análise de dados gerais para dados mais específicos; o método de procedimento hermenêutico, com a interpretação correta de textos; e a técnica de pesquisa bibliográfica, com a análise de diversos livros, artigos e matérias que abordam as temáticas da pesquisa.

1. CIDADES INTELIGENTES E SUSTENTABILIDADE

O conceito de cidades inteligentes surge como uma resposta à urbanização acelerada e a necessidade de uma gestão e desenvolvimento mais sustentável dos ambientes urbanos da cidade. Embora o conceito não seja recente, ainda não se tem um consenso acerca de sua definição, contudo, conforme será verificado, existem muitas características que são comuns às definições existentes.

Giffinger (2007), juntamente com outros acadêmicos, foram os primeiros a desenvolver uma abordagem sistemática acerca do conceito de cidades inteligentes, definindo estas como espaços urbanos que usam a tecnologia para melhorar o desempenho em diversas áreas, como energia, mobilidade, governança e qualidade de vida. O modelo apresentado pelo grupo trás seis dimensões fundamentais para a identificação enquanto cidade inteligente: economia inteligente, pessoas inteligentes, governança inteligente, mobilidade inteligente, ambiente inteligente e vida inteligente (Giffinger *et al.*, 2007).

A pesquisa apresentada por Giffinger *et al* (2007) foi utilizada pela União Europeia para validação e identificação de cidades inteligentes, sendo

a definição aplicada até os dias atuais. Cada dimensão apresentada pelo estudo se vincula ao desenvolvimento sustentável, na medida em que se observa o alinhamento das inovações tecnológicas com metas sociais e ambientais.

No contexto brasileiro, o Projeto de Lei 976/21, proposto para a Instituição da Política Nacional de Cidades Inteligentes, se alinha com a estrutura de Giffinger, mas acrescenta uma ênfase única no tratamento de disparidades socioeconômicas. No documento, uma cidade inteligente é definida no artigo 2º, inciso I, como:

> espaço urbano orientado para o investimento em capital humano e social, o desenvolvimento econômico sustentável e o uso de tecnologias disponíveis para aprimorar e interconectar os serviços e a infraestrutura das cidades, de modo inclusivo, participativo, transparente e inovador, com foco na elevação da qualidade de vida e do bem-estar dos cidadãos (Brasil, 2021, p. 1).

O projeto de lei enfatiza o papel dos governos locais no estabelecimento de parcerias que alavancam dados e infraestrutura digital para enfrentar desafios urbanos, adaptando o conceito de cidades inteligentes para o cenário urbano brasileiro (Brasil, 2021). Acentua-se que é comum nas mais diversas definições do termo a utilização de tecnologia, sendo, em alguns casos, utilizada a terminologia "tecnologias disruptivas" para descrever a aplicação de tecnologias inovadoras, muitas vezes desenvolvidas exclusivamente para utilização em iniciativas de cidades inteligentes (Belli e Doneda, 2020; Nam e Pardo, 2011; Sutti, 2020).

A abordagem legislativa do PL 976/21 estende o conceito além da mera adoção tecnológica ao apresentar um foco no modo pelo qual essas ferramentas digitais podem ser aplicadas para soluções específicas, como a sustentabilidade ambiental e a inclusão social. É enfatizada uma integração sólida e equilibrada do uso de tecnologia com práticas sustentáveis (Brasil, 2021). Essa estrutura regulatória incentiva as cidades a adotarem práticas sustentáveis que beneficiam o meio ambiente ao mesmo tempo em que melhoram a gestão urbana geral, disponibilizando dados mais assertivos acerca da realidade da cidade ao Poder Público local.

A sustentabilidade é vista, então, como uma pedra angular do próprio conceito de cidades inteligentes, se estendendo para dimensões muito mais amplas, como questões sociais, econômicas e ambientais. Nesse sentido, o desenvolvimento urbano tido como sustentável não versa unicamente sobre preservação ambiental, mas também diz respeito ao acesso equitativo

aos recursos, resiliência às mudanças climáticas e vitalidade econômica. As cidades que fazem uso de tecnologia para atingir esses resultados poderão então ser vistas como Cidades Inteligentes (Sutti, 2020).

Uma cidade inteligente tem em todas as suas facetas incorporada a sustentabilidade, de modo que os aspectos ambientais da sustentabilidade se demonstram como os mais críticos, haja vista a necessidade de serem abordados com maior urgência para garantir a preservação de recursos naturais e para a redução de gases de efeito estufa (Judijanto *et al.*, 2023; Nam e Pardo, 2011). Por exemplo, o uso de redes inteligentes e fontes de energia renováveis, como as energias solar e eólica, podem ser empregadas para minimizar a pegada de carbono de uma cidade e esse foco na sustentabilidade ambiental permite que as cidades atendam às suas necessidades atuais sem que seja comprometida a capacidade das gerações futuras (Abramovay, 2014).

Voltada também ao aspecto social da gestão pública, a chamada sustentabilidade social também é crucial nas cidades inteligentes, uma vez que essa garante que os avanços tecnológicos beneficiem todos os cidadãos e não apenas alguns selecionados. Nesse sentido, tem-se que a inclusão é um elemento significativo, pois as cidades inteligentes se esforçam para melhorar a qualidade de vida de todos os grupos socioeconômicos. Com a melhoria do acesso à saúde, educação e segurança pública, as cidades inteligentes podem ajudar a diminuir as desigualdades sociais, contribuindo para a construção de uma sociedade mais justa e inclusiva (Giffinger *et al.*, 2007; Sutti, 2020).

Por fim, a sustentabilidade econômica das cidades também é fundamental, pois apoia a criação de oportunidades de emprego e impulsiona a economia local por meio do incentivo ao empreendedorismo e inovação tecnológica (Oliveria e Silva, 2023). O uso de tecnologia inteligente no planejamento e gestão urbana permite soluções de baixo custo, beneficiando governos locais e reduzindo gastos públicos, sendo fundamental para o crescimento sustentável das cidades e posicionando esse modelo urbanístico atual como modelo de inovação dentro de um futuro urbano sustentável e inclusivo (Giffinger *et al.*, 2007; Pereira *et al.*, 2018).

2. O PAPEL DO PODER LOCAL NAS CIDADES INTELIGENTES

Os governos locais são os maiores responsáveis pelo desenvolvimento e implementação bem-sucedida de iniciativas de cidades

inteligentes, tendo em vista que são estes que se encontram mais próximos da realidade da cidade. Enquanto principais entidades responsáveis pelo planejamento urbano e prestação de serviços à população, os municípios estão posicionados para identificar áreas-chave que se beneficiariam de inovações tecnológicas, como mobilidade, energia, assistência médica, gerenciamento de resíduos, dentre outras.

A sua proximidade com os problemas da população, permitem que os governos locais adaptem soluções já adotadas em outras realidades para, assim, abordar os desafios específicos de suas cidades de forma eficaz, garantindo que a aplicação de tecnologia melhore a qualidade de vida dos cidadãos (Santos *et al.*, 2022). Além disso, incumbe aos municípios o gerenciamento dos aspectos financeiros e logísticos dos projetos aplicados em suas localidades, tornando-os essenciais na alocação de recursos, como forma de maximizar os benefícios sociais decorrentes das iniciativas ali aplicadas.

De modo a promover mudanças significativas, neste novo modelo urbanístico o poder público local tende a colaborar de forma extensiva com o setor privado e a sociedade civil. As empresas, principalmente as voltadas para tecnologia e infraestrutura, fornecem as ferramentas e a experiência necessária para transformar ambientes urbanos por meio da inovação. Parcerias público-privadas geralmente surgem como uma abordagem estratégica, onde as empresas ofertam o suporte técnico, infraestrutura e financiamento, enquanto os governos supervisionam o alinhamento dessas iniciativas com os interesses públicos (Dallabrida *et al.*, 2017).

Um exemplo desse tipo de parceria pode ser vislumbrado nos projetos de *Sandbox* Regulatório e Living Labs aplicados nas cidades de Florianópolis, Porto Alegre e Santa Cruz do Sul (Prefeitura de Porto Alegre, 2022; Rede de Inovação Florianópolis, 2018). Ao promover esse tipo de relacionamento, a governança local tem acesso de forma mais eficaz às tecnologias e recursos avançados necessários para o impulsionamento de iniciativas de cidades inteligentes.

A participação da sociedade civil é também um aspecto fundamental para o desenvolvimento de cidades inteligentes, na medida em que os governos locais devem trabalhar ao lado dos cidadãos para garantir que as inovações aplicadas em sua cidade abordem os desafios reais da sociedade e que atendam às necessidades de toda a população (Reia e Cruz, 2023). Ao possibilitar a participação ativa da comunidade, seja por meio de consultas populares ou mecanismos de *feedback*, os governantes podem entender melhor as preocupações e aspirações

de seus moradores, tornando os projetos de cidades inteligentes mais inclusivos e representativos.

É válido lembrar o papel regulador desempenhado pela Administração Pública local, que deve definir padrões para a privacidade, segurança de dados e uso ético da tecnologia aplicada nas estruturas das cidades inteligentes. A coleta e a utilização dos dados devem seguir as regras já definidas pelas legislações federais, como, por exemplo, a Lei Geral de Proteção de Dados – Lei nº 13.709/2014, sendo dever dos municípios adequar as suas iniciativas para que cumpram com a lei e garantam a segurança dos dados de seus cidadãos (Almeida e Soares, 2022).

Além disso, com a criação de centros de inovação ou com o desenvolvimento de trabalhos em estreita colaboração com instituições de pesquisa e inovação, os governos locais frequentemente agem como facilitadores dessa, fomentando um ambiente de apoio a novas ideias e abordagens experimentais. Essa abordagem proativa tende a estimular o crescimento econômico local e atrair talentos e investimentos de longo prazo para uma cidade, contribuindo com o seu desenvolvimento de forma completa (Medalha, 2022).

Assim, demonstra-se que a sustentabilidade vinculada a ideia de cidades inteligentes integra todos os aspectos da cidade, voltando-se para sua economia, desenvolvimento, bem-estar, meio ambiente, dentre outros. Esse formato urbanístico já deixou de ser uma opção para as cidades, podendo-se afirmar que ele é, de fato, o próximo passo no desenvolvimento das cidades, que, com a aplicação de novas tecnologias busca adequar as cidades à vida real de seus cidadãos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esse breve estudo teve como objetivo explorar como o conceito de cidades inteligentes está associado à sustentabilidade e qual a influência do poder local na gestão e desenvolvimento desse novo modelo urbano. À medida em que as áreas urbanas enfrentam desafios complexos relacionados ao crescimento da população, gestão de recursos e preservação ambiental, a ideia de integrar tecnologia inteligente com sustentabilidade demonstra-se como uma solução promissora.

De mesmo modo, é importante entender como os governos locais desempenham um papel crítico na implementação dessas iniciativas, para garantir que os avanços tecnológicos aplicados em suas cidades se

alinhem com o bem-estar de seus cidadãos e ao desenvolvimento sustentável das cidades. Partiu-se da hipótese de que a gestão local tem maior possibilidade de compreender os problemas reais da cidade, sendo, assim, a mais indicada para gerir os recursos e apresentar as pautas voltadas à aplicação de iniciativas de cidades inteligentes na sua realidade.

O trabalho fora dividido em duas partes, a primeira parte forneceu uma visão geral abrangente do conceito de cidades inteligentes e a sua conexão inerente à sustentabilidade. Destacou-se o conceito apresentado por Giffinger e seus colegas, aplicado pela União Europeia, e que conta com seis dimensões essenciais para o desenvolvimento sustentável. Ainda, no cenário brasileiro, demonstrou-se a conceituação que se encontra no Projeto de Lei 976/21, que ressalta ainda mais a importância de contextualizar iniciativas de cidades inteligentes para suprir desigualdades sociais e econômicas.

A associação entre cidades inteligentes e sustentabilidade se demonstra presente em todos os aspectos da cidade, incorporando aplicações práticas que buscam equilibrar o avanço tecnológico com a administração ambiental e a inclusão social. Essa integração apoia as metas das cidades de serem mais resilientes às mudanças climáticas, otimizar o uso de recursos e promover o crescimento econômico sem sacrificar as necessidades das gerações futuras, de modo que a sustentabilidade é uma parte intrínseca das cidades inteligentes, identificando-se como um fundamento dessas.

A segunda parte do estudo aprofundou-se no papel dos governos locais na formação e execução de estratégias e iniciativas de cidades inteligentes, podendo se identificar que os municípios atuam na linha de frente da governança urbana, sendo responsáveis, não apenas pela identificação de necessidades da comunidade, mas também como facilitadores de parcerias com o setor privado e a sociedade civil. A capacidade de gerenciar recursos, regular a segurança de dados e promover o engajamento dos cidadãos ressalta a influência do poder local na aplicação de cidades inteligentes.

Apesar das vantagens que os modelos de cidades inteligentes apresentam, a falta de infraestrutura ou recursos financeiros para adotar soluções de alta tecnologia ainda pode ser um desafio para municípios menores. A análise revelou que, embora as iniciativas de cidades inteligentes possam melhorar a prestação de serviços públicos e promover oportunidades econômicas, elas também apresentam o risco de exacerbar as divisões digitais se não forem implementadas de forma inclusiva.

Em conclusão, o estudo destacou a relação complexa, mas necessária, entre as cidades inteligentes e a sustentabilidade, demonstrando que o sucesso de tais modelos depende fortemente do papel ativo dos governos locais. Confirmou-se, assim, a hipótese apresentada, destacando-se que por meio de parcerias estratégicas, supervisão regulatória e participação ativa da sociedade o poder local pode direcionar as iniciativas de cidades inteligentes aplicadas em sua realidade para um desenvolvimento urbano efetivamente sustentável e inclusivo.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Ricardo. Inovações para que se democratize o acesso à energia, sem ampliar as emissões. **Ambiente & Sociedade** [online]. 2014, v. 17, n. 3, pp. 01-18. Disponível em: https://www.scielo.br/j/asoc/a/vqkZCbKyqQfPBHFdt98STkF/#. Acesso em: 20 out. 2024. DOI: 10.1590/S1414-753X2014000300002.

ALMEIDA, Siderly do Carmo Dahle de; SOARES, Tania Aparecida. Os impactos da Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD no cenário digital. **Perspectivas em Ciência da Informação**, v. 27, n. 3, p. 26–45, jul. 2022.

BELLI, Luca; DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. Municipal data governance: An analysis of brazilian and european practices. **Revista de Direito da Cidade**, v. 12, n. 3, p. 1588-1610, 2020. Universidade de Estado do Rio de Janeiro. https://doi.org/10.12957/rdc.2020.44310.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 976/2021, de 19 de março de 2021.** Institui a Política Nacional de Cidades Inteligentes (PNCI), com vistas à melhoria da qualidade de vida dos munícipes, e dispõe sobre os princípios e diretrizes que a nortearão, os seus objetivos, as ações a serem realizadas, os recursos alocáveis e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2274449. Acesso em: 02 nov. 2023.

DALLABRIDA, Valdir Roque; COVAS, Maria das Mercês Cabrita Mendonça; COVAS, António Manuel Alhinho. Inovação, desenvolvimento e espaço urbano: uma relação necessária mas não suficiente. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais** [online]. 2017, v. 19, n. 2, pp. 360-378. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbeur/a/pvpNSfkGJ4sm7RtJcsTF4kD/. Acesso em: 20 out. 2024.

GIFFINGER, Rudolf; FERTNER, Christian; KRAMAR, Hans; KALASEK, Robert; PICHLER-MILANOVIC, Nataša; MEIJERS, Evert. **Smart cities-ranking of european medium-sized cities**. Technical report, Vienna University of Technology. 2007.

JUDIJANTO, L.; ERKAMIM, M.; DOLPHINA, E.; UTAMA, I. W. K. Implementation of Digitalization of City Infrastructure for Improved Sustainability: Case Study on Smart City Project in Surabaya, Indonesia. **West Science Nature and Technology**, *[S. l.]*, v. 1, n. 02, p. 64–72, 2023. DOI: 10.58812/wsnt.v1i02.488. Disponível em: https://wsj.westscience-press.com/index.php/wsnt/article/view/488. Acesso em: 22 out. 2024.

MEDALHA, Rodrigo. Cidades inteligentes no Brasil mostram como a inovação impulsiona urbanismo e qualidade de vida. **Hazeshift** [website], 2022. Disponível em: https://hazeshift.com.br/cidades-inteligentes-no-brasil/#:~:text=Centros%20tecnológicos%20e%20parques%20tecnológicos,testar%20e%20validar%20tecnologias%20urbanas. Acesso em: 20 out. 2024.

NAM, Taewoo; PARDO, Theresa A. Conceptualizing Smart City with Dimensions of Technology, People, and Institutions. *In*: Annual international conference on digital government research, 12. 2011, New York. **Proceedings**[...]. New York: Association for Computing Machinery, 2011. Disponível em: http://www.ctg.albany.edu/publications/journals/dgo_2011_smartcity/dgo_2011_smartcity.pdf. Acesso em: 10 out. 2023.

OLIVEIRA, Silvia Regina Siqueira Loureiro; SILVA, Victor Santos da. Sustentabilidade ambiental e inovação tecnológica: caminhos à ecoinovação. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 14, n. 1, e233, jan./abr. 2023. DOI: 10.7213/revdireconsoc.v14i1.25834

PEREIRA, Gabriela V.; PARYCEK, Peter; FALCO, Enzo; KLEINHANS, Reinout. Smart governance in the context of smart cities: A literature review. **Information Polity**, n. 23, p. 143-162, 2018. DOI: 10.3233/IP-170067.

PREFEITURA DE PORTO ALEGRE. **Porto Alegre inova ao lançar Sandbox regulatório**. Gabinete do Prefeito, 2022. Disponível em: https://prefeitura.poa.br/gp/noticias/porto-alegre-inova-ao-lancar-sandbox-regulatorio. Acesso em: 15 out. 2024.

REDE DE INOVAÇÃO FLORIANÓPOLIS. Living Lab Florianópolis. ?2018. Disponível em: https://redeinovacao.floripa.br/living-lab-2024/. Acesso em: 15 out. 2024.

REIA, Jess; CRUZ, Luã. Cidades inteligentes no Brasil: conexões entre poder corporativo, direitos e engajamento cívico. **Cad. Metrop.**, São Paulo, v. 25, n. 57, pp. 467-490, maio/ago 2023. Disponível em: https://www.scielo.br/j/cm/a/WRJ3C8mhhwnwQFcvFCz6NRf/abstract/?lang=pt. Acesso em: 15 out. 2024.

SANTOS, E. L., FRANZ, N. M., SIMÃO, A. G., TERNOSKI, S., SILVA, C. L. & SANTOS, G. D. Cidades inteligentes e sustentáveis: percepções sobre a cidade de Curitiba/PR a partir dos planos plurianuais de 2014 a 2021. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, v.14, 2022. DOI: 10.1590/2175-3369.014.e20210299.

SUTTI, Alessandra Arantes. **Smart cities:** sociedade da informação – políticas públicas – tecnologia disruptiva. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

O pacto nacional do poder judiciário pela linguagem simples como mecanismo de acesso à justiça

The national pact of the judiciary for simple language as a mechanism for access to justice

Maini Dornelles[1]

Carolina Kolling Konzen[2]

Thyery Rossales Soares[3]

1 Doutoranda e Mestra em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa/taxa Prosuc-Capes, modalidade II. Professora do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Integrante do grupo de Pesquisa Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos, vinculado ao CNPq, liderado pela Professora Pós-Drª Fabiana Marion Spengler, com vice-liderança do Prof. Me. Theobaldo Spengler Neto. Advogada, inscrita sob o nº de OAB/RS 112.231 E-mail: maini_md@hotmail.com. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2511-4595

2 Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II, na linha de pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social. Pós-Graduanda em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público - FMP. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2022/01). Integrante do grupo de pesquisa: Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos, vinculado ao CNPq, liderado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler, com vice-liderança do Professor Mestre Theobaldo Spengler Neto. Mediadora voluntária no Projeto de Extensão em Mediação da UNISC, desenvolvido junto à Defensoria Pública de Santa Cruz do Sul. Endereço eletrônico: carolina_kolling@yahoo.com.br. Advogada, OAB/RS 129.022

3 Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II, na linha de pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social. Pós-graduando em Direito Processual Civil pela Faculdade Dom Alberto. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2022/2). Membro do grupo de pesquisa: Políticas Públicas no Tratamento de Conflitos, vinculado ao CNPq, liderado pela Professora Pós-Doutora Fabiana Marion Spengler, com vice-liderança do Professor Mestre Theobaldo Spengler Neto. Mediador voluntário no Projeto de Extensão em Mediação da UNISC, desenvolvido junto à Defensoria Pública da Comarca de Santa Cruz do Sul. Advogado, inscrito na OAB/RS 131.724. Endereço eletrônico: thyerryrossales@gmail.com.

INTRODUÇÃO

O acesso à justiça, que é reconhecido enquanto o mais básico dos Direitos Humanas, encontra óbice quando confundido com acesso (exclusivo) à jurisdição. O Poder Judiciário é repleto de simbolismos, ritos e se utiliza de uma linguagem um tanto complexa, que afasta o jurisdicionado.

Considerando tais circunstâncias, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) inaugurou um programa denominado Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples. Dito isso, a presente pesquisa será norteada pela seguinte problemática de pesquisa: o pacto nacional do Judiciário pela Linguagem Simples pode ser considerado um instrumento de acesso à justiça?

Para desenvolver o trabalho será utilizado como método o dedutivo, partindo de uma análise geral, estudando o acesso à justiça e o formalismo arraigado ao Poder Judiciário, para ao final chegar à uma específica e verificar se a utilização da linguagem simples no Judiciário pode ser considerada um instrumento de acesso à justiça; como técnica de pesquisa será utilizada a bibliográfica.

Nesse sentido o trabalho será desenvolvido em dois pontos, abordando o acesso à jurisdição, bem como apresentando o formalismo arraigado ao Poder Judiciário, para ao final analisar como foi desenvolvido o pacto pela utilização de linguagem simples no Judiciário.

Ao final, será possível responder que o programa que lançou o CNJ, pode ser considerado um mecanismo de acesso à justiça, pois aproxima o jurisdicionado da compreensão acerca do que está sendo tratado da demanda processual que está envolvido.

1. ACESSO À JURISDIÇÃO E O FORMALISMO JURÍDICO

O acesso à jurisdição diz respeito ao ato de acionar o Poder Judiciário para que resolva uma demanda conflitiva, sendo que um terceiro imparcial vai dizer qual das partes tem maior razão ou provou melhor as suas alegações e difere-se do acesso à justiça, que é amplo e pode se dar para além da jurisdição estatal, utilizando-se de meios autocompositivos para a resolução de uma contenda, por exemplo. Assim, pode-se concluir, que o primeiro está contido dentro do segundo.

O acesso à justiça deve ser analisado e compreendido a partir de duas perspectivas de sistema jurídicos que asseguram aos indivíduos a

reivindicação de seus direitos ou a solução de seus litígios sob a proteção do Estado, quais sejam: primeiramente, o sistema jurídico deve ser acessível a todos de forma igualitária, a fim de que, em um segundo momento, o sistema jurídico produza resultados individuais e socialmente justos (Cappelletti; Garth, 1988).

De fato, há que se analisar o acesso à justiça como um direito fundamental, o que está diretamente vinculado ao binômio possibilidade-viabilidade de acessar o sistema jurisdicional em igualdade de condições. Tal prerrogativa, por sua vez, foi conquistada pelos cidadãos como forma de buscar uma tutela específica para o direito e/ou interesse ameaçado, pretendendo-se a produção de resultados justos e efetivos (Spengler, 2019).

Segundo Kazuo Watanabe (2019), não se pode limitar o acesso à justiça a possibilidade de acionar a instituição estatal, mas sim proporcionar o acesso à ordem jurídica justa. O autor relata, ainda, que o Brasil é um grande gerador de conflitos, sendo que a grande maioria destes conflitos vem sendo delegadas ao Poder Judiciário, sendo que a carga de demandas em andamento se agiganta cada vez mais.

O Poder Judiciário historicamente está vinculado a relações elitistas e aristocráticas, é apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que o cidadão passa a ser o destinatário das ações do Estado. Todavia, "uma Constituição, quando entra em vigor, não abole de um só golpe todo o conjunto dos costumes políticos, forjados durante séculos, nem modifica a mentalidade social dominante" (Comparato, 2010, p. 275).

O Conselho Nacional de Justiça, publica anualmente o Relatório Justiça em Números que apresenta dados do Poder Judiciário. No ano de 2024, foi apresentado o Relatório com dados referentes ao ano de 2023, sendo que o estoque processual é o maior da série histórica. Estiveram em andamento junto ao Poder Judiciário no ano de 2023, o total de 83,8 milhões de demandas. O maior número de processo está no primeiro grau do juízo comum, sendo 65,2 milhões, o que representa 77,8% do total (CNJ, 2024a).

A Taxa de congestionamento jurisdicional liquida, exclui os casos suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, aguardando situação jurídica futura e totaliza 64,5%, o que representa 6,1% menos do que a taxa bruta (CNJ, 2024a).

A taxa de congestionamento do primeiro grau, supera a do segundo grau, com uma diferença de 20 pontos percentuais, evidenciando-se 72,5% no primeiro grau e 49,9% no segundo grau. Isso ocorre, mesmo que os servidores e magistrados de primeiro grau apresentem maiores

índices de produtividade que os de segundo grau (CNJ, 2024a). Com base nas informações apresentadas, é possível comprovar a morosidade arraigada junto à jurisdição estatal.

Está arraigado junto ao Poder Judiciário numerosas formalidades a serem seguidas, o rito "indica um conjunto de práticas linguísticas que transferem para o campo da previsibilidade um mundo cheio de símbolos, expectativas e experiencias que geram angústias e incertezas" (Spengler, 2016).

A cultura do formalismo e de simbologias atreladas ao Poder Judiciário foi construída desde a criação da sociedade brasileira, sendo esta legitimada pelo povo. Todos esses valores jurídicos representativos foram perpetuados enquanto "enunciados de valores universais e eternos" (Bordieu, 2002, p. 240).

O processo revestido de características e formalismo peculiar afasta da jurisdição o cidadão desprovido de um conhecimento mínimo relacionado ao campo jurídico. "Esbarra-se na carência de um conhecimento específico e essencial que é detido por uma classe minoritária, mas depositária do significativo poder simbólico" (Stangherlin, 2021).

O processo possui um rito que precisa ser seguido; o termo deriva de experiências religiosas e indica um conjunto de práticas que preveem uma variedade de "[...] símbolos, expectativas, experiências que geram angústias e incertezas" (Resta, 2014, p. 4).

O processo deve seguir um ritual ordenado, de modo que cada um terá seu lugar de fala e cada coisa será feita no tempo determinado. O tempo do processo é um tempo impossível de se reproduzir (Garapon, 1999, p. 58), este tempo é bem mais longo para as partes do que para os operadores jurídicos envolvidos na contenda; os envolvidos esperam de forma ansiosa que o tempo "passe" (Morais; Spengler, 2019). Tal como qualquer ritual, o processo inverte o curso do tempo. Luta assim contra a finitude devido à sua capacidade para produzir um tempo original, isto é, um tempo que ainda não foi esbatido pelos anos, um tempo indeterminado. O tempo original é o tempo da criação (Garapon, 1999, p. 63).

O cenário democrático trouxe à tona prerrogativas que fizeram o sentido de justiça ser ressignificado. Assim, o Poder Judiciário revestiu-se de um novo vocabulário: imparcialidade, transparência, contraditório, neutralidade, etc. Entretanto, os símbolos e o formalismo deste poder arbitrário permanecem nos membros de outrora, resguardando toda sua significância (Garapon, 2001).

A linguagem utilizada no Judiciário, ou seja, a linguagem simples e política vai dando local para uma linguagem tecnocrática, uma espécie de vernáculo jurídico. "A linguagem é um instrumento pouco cômodo para aqueles que não estão habituados a usá-la (Garapon, 1999, p. 137).

Sobre a linguagem deve-se ressaltar que até o silencio tem um papel junto ao rito. Ao público impõe-se o silêncio. Ao acusado o silêncio é temeroso, e pode dizer mais do que palavras quando posto ao fim de uma fala embaraçosa (Garapon, 1999, p. 136).

A voz do juiz presidente deve ser neutra e conduzir os trabalhos sem se acentuar. A voz do Ministério Público deve ser forte e vindicativa, posto seu objeto de condenar o acusado, já a voz do advogado, essa se sobressai pela sua segurança, ela poderá ser violenta ou comovente, tendo como objetivo convencer e suscitar emoções (Garapon, 1999). O advogado empresta sua voz aqueles que não podem se defender.

A linguagem apresenta-se enquanto um código simbólico que é aprimorado socialmente, possibilitando assim a comunicação. O vocabulário utilizado no Poder Judiciário tem compressão reservada àqueles que se dedicaram a estudar o direito, ou seja, aqueles que vestem a toga compreendem o que se está dizendo os demais, em regra, não.

No ano de 2023, o Conselho Nacional de Justiça realizou uma pesquisa de percepção e avaliação do Poder Judiciário, sendo que os cidadãos brasileiros narraram sua insatisfação em função da morosidade, e referiram que a linguagem utilizada nos processos não é de fácil entendimento, sendo que, inclusive, já deixaram de acionar a jurisdição por considerarem o processo complicado (CNJ, 2023).

Considerando que o formalismo excessivo afasta o jurisdicionado da jurisdição estatal, o Conselho Nacional de Justiça desenvolveu um programa chamado Pacto Nacional pela linguagem simples, que será estudado no próximo tópico.

2. PACTO NACIONAL DO JUDICIÁRIA PELA LINGUAGEM SIMPLES

No ano de 2023, o Conselho Nacional de Justiça instituiu a Recomendação nº 144, que recomenda que os Tribunais implementem o uso da linguagem simples nas comunicações e atos que editem.

Para fins didáticos, segundo o CNJ, linguagem simples é aquela que é direta e compreensível a todos os cidadãos. Ademais, pressupõe

acessibilidade, por meio da Língua Brasileira de Sinais, de audiodescrição e outras ferramentas similares, sempre que possível (CNJ, 2023).

Uma das estratégias do CNJ para o período compreendido entre 2021 e 2026, regulamentadas pela Resolução nº 325/2020, é fortalecer a relação institucional do Poder Judiciário com a sociedade, inclusive, adotando estratégias de comunicação e procedimentos ágeis em linguagem de fácil compreensão.

O CNJ recomenda que os Tribunais e Conselhos, com exceção do STF, utilizem linguagem simples, clara e acessível e sempre que possível elementos visuais que facilitem a compreensão da informação (CNJ, 2023).

A utilização da linguagem simples, deve prevalecer tanto em atos administrativos quanto nos judiciais, sendo que para os atos que veiculam conteúdo essencialmente técnico-jurídico, os Tribunais podem constituir um documento simplificado que facilite a compreensão (CNJ, 2023).

Com intuito de disseminar e incentivar o uso da linguagem simples, os Tribunais podem promover oficinas e desenvolver guias, cartilhas e glossários que auxiliem na simplificação (CNJ, 2023).

Ainda no ano de 2023, com o intuito de fomentar a aplicação da linguagem simples o Conselho Nacional de Justiça, instituiu o Selo Linguagem Simples. O Selo tem a finalidade de reconhecer, dar publicidade, estimular e disseminar em todos os segmentos da justiça e em todos os graus de jurisdição o uso de linguagem simples (CNJ, 2023).

Da análise dos Tribunais de Justiça e Conselhos Superiores, atualizada até 31/07/2024, evidencia-se que apenas o Tribunal Superior Eleitoral não aderiu o pacto pela linguagem simples (CNJ, 2024).

Todos os Tribunais que aderiram ao pacto, assumiram o compromisso de, sem negligenciar a técnica jurídica, estimular os juízes e setores técnicos, a eliminar termos excessivamente formais e dispensáveis à compreensão do conteúdo a ser transmitido; adotar linguagem direta e concisa nos documentos, comunicados públicos, despachos, decisões, sentenças, votos e acórdãos e, explicar sempre que possível o impacto da decisão ou julgamento na vida do cidadão (CNJ, 2024).

Continuando os compromissos da magistratura: utilizar versão resumida dos votos nas sessões de julgamento, sem prejuízo da juntada de versão ampliada nos processos judiciais; fomentar pronunciamentos objetivos e breves nos eventos organizados pelo Judiciário; reformular protocolos de eventos, dispensando, sempre que possível, formalidades excessivas

e utilizar linguagem acessível à pessoa com deficiência (libras, audiodescrição e outras) e respeitosa à dignidade de toda a sociedade (CNJ, 2024b).

Da análise do Pacto pela Linguagem simples, defende-se que o mecanismo criado pelo CNJ deve ser considerado enquanto um programa vinculado à política pública de acesso à justiça, isso porque proporciona inclusão e proximidade do jurisdicionado com a Jurisdição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na presente pesquisa buscou-se responder a seguinte problemática norteadora: o pacto nacional do Judiciário pela Linguagem Simples pode ser considerado um instrumento de acesso à justiça?

Para desenvolver a pesquisa, utilizou-se como método de abordagem o dedutivo e como técnica de pesquisa a bibliográfica, sendo que ambos se mostraram eficazes para desenvolver e concluir o resumo expandido.

O trabalho foi desenvolvido sob a ótica de analisar de forma sucinta o formalismo arraigado à jurisdição estatal, o que tem levado o cidadão a desconfiar e a afastar-se da do Poder Judiciário.

No Brasil, hodiernamente o Conselho Nacional de Justiça vem lançando programas que promovam a celeridade, a eficiência e que aproximem o jurisdicionado da Jurisdição, dentre eles o Pacto pela Linguagem Simples, que busca aclarar para as pessoas que não têm formação técnico-jurídica as decisões que permeiam sua vida.

Dito isso, ainda que a pesquisa esteja em fase de desenvolvimento, é possível concluir que o Pacto pela linguagem simples deve ser considerado enquanto um mecanismo aliado a política pública de acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Trad. Fernando Tomaz. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em números 2024.** Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/. Acesso em 08 de jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Pesquisa sobre percepção e avaliação do Poder Judiciário brasileiro**. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/pesquisa-sobre-percepcao-e-avaliacao-do-poder-judiciario-brasileiro/. Acesso em 29 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Resolução nº 351, de 2023. **Institui no Conselho Nacional de Justiça o Selo Linguagem Simples.** Brasília: CNJ. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/12/portariaselolinguagemsimples.pdf. Acesso em 29 out. 2024a.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Recomendação nº 144/2024. **Pacto Nacional do Judiciário pela linguagem simples. Brasília: CNJ, 2024.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/gestao-da-justica/acessibilidade-e-inclusao/pacto-nacional-do-judiciario-pela-linguagem-simples/. Acesso em 29 out. 2024b.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia**: o guardião das promessas. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação:** por uma outra cultura no tratamento de conflitos. 2ª Ed. Ijuí: Ed. Unijuí, 2016.

SPENGLER, Fabiana Marion. A autocomposição como política pública de incentivo ao direito fundamental de acesso à justiça. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, Belém, v. 5, n. 2, p. 01-16, jul./dez. 2019a. Disponível em: https://www.indexlaw.org/index.php/acessoajustica/article/view/5772. Acesso em: 19 out. 2024.

STANGHERLIN, Camila Silveira. **As políticas públicas brasileiras de tratamento adequado de conflitos e sua (in)adequação à quarta onda de acesso à justiça**. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2021.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa**: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

A presença de *sludges* no meio digital e sua contribuição para a hipervulnerabilidade do consumidor

The presence of sludges in the digital environment and their contribution to consumer hypervulnerability

Carolina Miguel Wilke[1]

INTRODUÇÃO

Em incontáveis momentos de seu dia, o indivíduo é confrontado com escolhas, sendo obrigado a tomar decisões, desde as mais simples àquelas mais complexas. No âmbito do Direito do Consumidor, em especial, percebe-se que o indivíduo está inserido em uma realidade em que ele necessita tomar decisões diariamente, seja para escolher o produto que apresenta o maior custo-benefício ou contratar o serviço que mais se adequa às suas necessidades, por exemplo.

Observa-se, contudo, que muitas dessas decisões não são tomadas de forma autônoma pelo consumidor. Isso porque, por diversas vezes, o processo decisório do sujeito é influenciado por diversos fatores. Tais fatores, que tendem a estar presentes no contexto em que o consumidor está inserido, podem estar relacionados, por exemplo, a questões psicológicas ou emocionais, atingindo a tomada de decisão.

Sobre isso, a Economia Comportamental, que é um ramo da ciência, menciona a existência de estímulos comportamentais que servem para interferir, de forma positiva, na tomada de decisões dos consumidores, os quais são denominados como *nudges*. Por outro lado, tal segmento

1 Carolina Miguel Wilke. Graduanda em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP). Integrante do Grupo de Pesquisa A Proteção do Consumidor como Direito Fundamental, a partir do qual foi desenvolvido o presente ensaio, sob a orientação da Profa. Dra. Cristina Stringari Pasqual. Endereço eletrônico: carolina.wilke03@gmail.com.

apresenta a ideia dos *sludges*, que são verificados nos casos em que tais estímulos comportamentais não são positivos, podendo trazer, inclusive, prejuízos ao indivíduo através do processo decisório.

Quanto a isso, importa salientar, inclusive, a influência do meio digital na discussão sobre *nudges* e *sludges*. Isso porque, nas últimas décadas, o meio digital tem ganhado força na sociedade, estando cada vez mais presente no cotidiano da população. Verifica-se, assim, que os consumidores utilizam a cada dia mais os ambientes virtuais, fazendo-o com a finalidade de obter um maior número de informações de forma mais rápida para facilitar a realização das mais diversas atividades, como a tomada de decisão.

Diante disso, torna-se evidente que o aumento do uso do meio digital, principalmente no âmbito do Direito do Consumidor, tem influenciado e auxiliado no processo decisório, tendo em vista a facilidade no acesso a um grande número de informações e a rapidez na conexão. Sendo assim, é possível observar que, com a utilização do ambiente virtual, há um crescimento na adoção de estímulos comportamentais virtuais para que se possa interferir na tomada de decisões pelo consumidor.

Considerando o crescimento do meio digital e a existência da possibilidade de intervenção negativa no processo decisório do consumidor, o que é compreendido como um *sludge*, entende-se pertinente indagar os prejuízos causados ao consumidor com a prática de *sludges* no ambiente virtual. Questiona-se, inclusive, sobre a contribuição para um aumento na condição de vulnerabilidade do consumidor em razão da maneira como tal prática é adotada, especialmente ao considerar que ocorre no meio virtual.

O presente ensaio, portanto, apresenta como tema a análise da presença de *sludges* no meio digital e a maneira como tal prática contribui para a condição de hipervulnerabilidade do consumidor. Nesse cenário, busca-se compreender a prática denominada como *sludge* e, a partir disso, examinar sua influência e seu impacto no consumidor, especialmente como tal prática ocorre de modo a agravar a situação de vulnerabilidade deste. O trabalho apresenta, como hipótese, a possibilidade de reconhecimento da hipervulnerabilidade do consumidor frente à existência de *sludges* no meio virtual.

Para tanto, o presente ensaio utilizará a pesquisa bibliográfica e descritiva para compreender os conceitos relacionados à temática, o que faz através da doutrina e de exemplos práticos. Além disso, o estudo contará com a utilização do método de abordagem dedutivo para que, após

o devido entendimento dos termos abordados, verificar a aplicabilidade de tais conceitos em relação à realidade fática e, assim, a possibilidade de reconhecimento da ocorrência da hipervulnerabilidade do consumidor referente à existência de *sludges* no meio digital.

DESENVOLVIMENTO

A Economia Comportamental é caracterizada como uma área da ciência que busca modelar o processo decisório do sujeito de forma realista. Tal ramo busca analisar, em especial, a maneira como determinados fatores influenciam na tomada de decisões pelos indivíduos, partindo da premissa de que as pessoas são influenciadas por inúmeras questões. A título de exemplo, é possível mencionar, entre os diversos fatores de influência na tomada de decisão, questões psicológicas, emocionais, sociais e, até mesmo, cognitivas (MARINHO, 2019).

A partir da exposição a respeito dos termos gerais da Economia Comportamental, conclui-se que tal ramo de estudo possui relação direta com o Direito do Consumidor. Isso porque o consumidor, mesmo sem perceber, é submetido a inúmeras decisões de consumo no decorrer de seu dia, abrangendo desde as menores e mais simples às maiores e mais complexas. A liberdade de escolha é, inclusive, um princípio fundamental do consumidor. Logo, torna-se essencial a análise dos conceitos específicos apresentados por esta área que se relacionam com o poder de decisão do consumidor.

No âmbito da Economia Comportamental, surge o conceito de *nudge*, sendo também denominado como um "empurrãozinho". Para melhor compreensão, esclarece-se que um *nudge* é uma ferramenta utilizada com a finalidade de auxiliar os indivíduos, como o consumidor, no processo decisório, de modo que elas tomem decisões que sejam melhores para si mesmas, garantindo seu bem-estar e sua dignidade ao buscar seu melhor interesse. O *nudge*, portanto, é caracterizado como um meio de influenciar, direta ou indiretamente, na tomada de decisão do sujeito, sempre visando um resultado positivo ao sujeito (LYRA, 2023).

Tem-se como pertinente salientar que o *nudge* apresenta requisitos, os quais devem ser devidamente cumpridos para que possa ser caracterizado como tal. Além do dever de gerar, necessariamente, uma consequência positiva ao indivíduo, o *nudge* deve ser simples e transparente. Ou seja, deve-se buscar a utilização do *nudge* de modo que o sujeito possa

percebê-lo, já que não pode influenciar na liberdade de escolha do indivíduo (LYRA, 2023).

Outrossim, verifica-se que o *nudge* deve ser realizado de maneira a possibilitar a rejeição pelo indivíduo que será atingido por ele. Seu objetivo, portanto, é evitar que seja realizada uma intervenção forçada no processo decisório, servindo para o benefício da pessoa (LYRA, 2023). A título de exemplo:

Fonte: https://br.pinterest.com/

No caso da imagem acima exposta, é possível constatar a presença de estímulos positivos ao consumidor. Isto é, observa-se que o ato busca não apenas promover publicidade a marca, mas também estimular e facilitar para que o consumidor recolha os resíduos de seus animais de estimação, buscando a harmonia social.

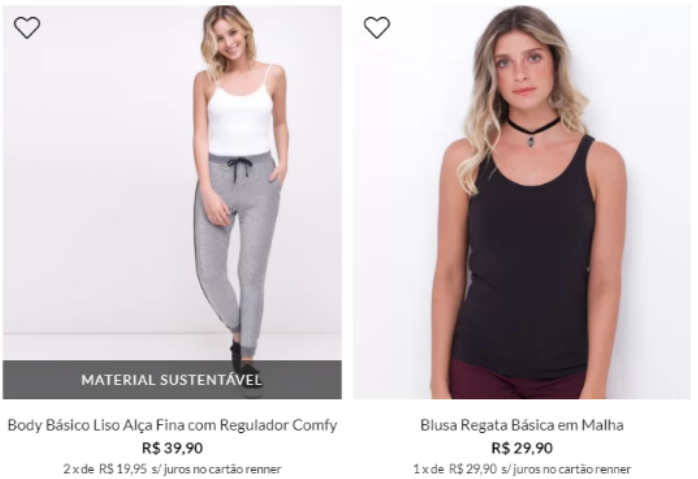
Entretanto, caso não sejam devidamente observados os requisitos relacionados ao *nudge*, havendo uma má intenção no uso desta ferramenta, entende-se que está configurado, na verdade, um *sludge,* também chamado de *dark nudge* (TRIEBESS; GONÇALVES; EFING, 2023). Dessa maneira, o *sludge* pode ser verificado nos casos em que ocorre uma intervenção negativa no processo decisório realizado pelo indivíduo, de modo que sua vontade é negligenciada com um atraso ou um impedimento (LYRA, 2023).

É observada, portanto, uma interferência no processo decisório que não busca a satisfação ou bem-estar do indivíduo. Ao contrário disso, o agente realiza o uso indevido da prática com a finalidade de gerar comportamentos ou escolhas prejudiciais ao consumidor (SANCHEZ, 2023). A fim ilustrar a prática do *sludge* ou *dark nudge*, destaca-se a seguinte figura de um processo de compra:

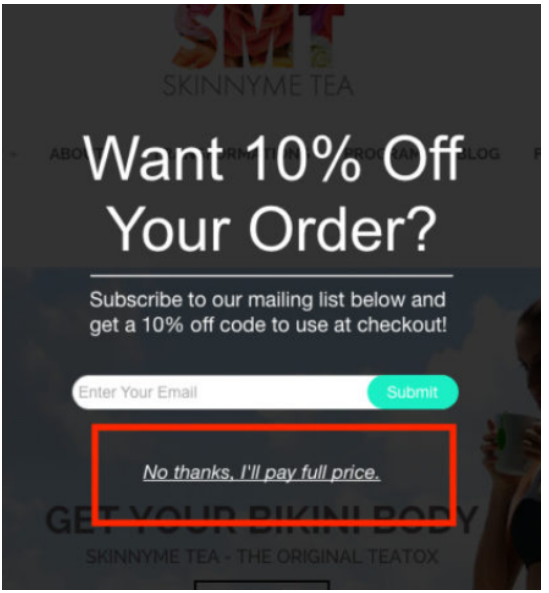
Fonte: https://lanpeconomiacomportamental.home.blog/2020/06/24/nudge-ou-sludge-eis-a-questao/

Quanto ao caso do exemplo acima, entende-se que a prática não pode ser configurada como um *nudge*, tendo em vista que não é transparente e muito menos busca o bem-estar do consumidor, deixando de atender aos requisitos mínimos. Isso porque, ao deixar de destacar a entrega gratuita como padrão na compra, evidenciando a opção de entrega com pagamento de frete, o fornecedor negligencia o melhor interesse do consumidor, provocando-lhe dano.

Ainda sobre o exemplo supramencionado, é possível observar que os *nudges* e *sludges* também estão presentes no meio digital, o que se justifica através do avanço tecnológico, que contribui para um aprimoramento destas ferramentas (SANCHEZ, 2023). Buscando ilustrar melhor sua presença no ambiente virtual, torna-se imprescindível apresentar exemplos de sua ocorrência.



Fonte: https://marketingconteudo.com/nudge-marketing/#exemplos_de_nudge_marketingnbsp



Fonte: https://marketingconteudo.com/nudge-marketing/#exemplos_de_nudge_marketingnbsp

Nos dois exemplos acima apresentados, é possível observar uma evidente diferença na aplicação de estímulos comportamentais em

relação ao consumidor. Na primeira figura, o fornecedor inseriu, em seu site, uma sinalização em determinados produtos. Neste caso, a sinalização diz respeito a uma etiqueta com a informação de uso de material sustentável no produto exposto à venda. Tem-se, aqui, um claro exemplo de um *nudge* virtual, visto que se objetiva estimular o consumidor a adquirir produtos buscando seu bem-estar.

Na segunda figura, por outro lado, o fornecedor introduziu, em seu site, um anúncio de desconto na compra em caso de inscrição na lista de e-mail. Embora tal prática pareça ser inofensiva, compreende-se que, na verdade, é prejudicial ao consumidor. Isso porque não existe uma simples e evidente ferramenta para rejeição da opção oferecida. Pelo contrário, para que o consumidor consiga rejeitar o anúncio, ele deve clicar em uma frase mal sinalizada ao final do texto. Neste caso, é notória a existência de um *sludge* virtual.

Isto posto, observa-se que os *nudges* e os *sludges* apresentam um potencial ainda maior no processo decisório do consumidor quando empregados no meio digital, tendo em vista as possibilidades que somente podem ser verificadas neste ambiente. A título de exemplo, cumpre mencionar a oportunidade de customização individual, assim como a possibilidade de utilização de outras ferramentas tecnológicas, como inteligências artificiais, no meio virtual (SANCHEZ, 2023).

Diante disso, torna-se necessário examinar se a utilização dessas ferramentas no meio digital é capaz de agravar a situação do consumidor, colocando-o em uma condição de hipervulnerabilidade. Em especial, questiona-se acerca da aplicação do *sludge* no ambiente virtual e sua contribuição para que resulte na hipervulnerabilidade do consumidor, considerando que este tipo de *dark nudge* causa prejuízos ao consumidor em razão da má intenção em sua aplicação.

Nesse cenário, cabe a verificação dos elementos que justificam a adequação da situação do consumidor como hipervulnerável em razão da existência de *sludges* no meio digital. Para tanto, cumpre ressaltar a vulnerabilidade digital do consumidor, considerando que tal fator é agravado no caso concreto em virtude das peculiaridades relacionadas à ferramenta de estímulo comportamental em exame.

Para melhor compreensão, esclarece-se que a hipervulnerabilidade é constatada nos casos em que os fatores de vulnerabilidade se intensificam. No caso do emprego de *sludges* no meio digital, verifica-se que, por exemplo, a ausência de conhecimento técnico do consumidor, que é uma das causas da vulnerabilidade digital, sofre uma intensificação. Isso

ao considerar que o sludge, tratando-se de uma prática má intencionada, é aplicado de forma quase imperceptível ao consumidor, que não possui conhecimento mínimo sobre as práticas de consumo para que consiga obter o entendimento básico e se proteger.

Dessa maneira, observa-se que ocorre a intensificação dos fatores que resultam na vulnerabilidade digital do consumidor, sendo eles a ausência de conhecimento técnico do consumidor, a disparidade de informações, a desigualdade socioeconômica e a aplicação de fraudes e de publicidade enganosa. Tal fato, portanto, ocorre em razão das particularidades do caso concreto, que se trata de uma prática obscura, quase que imperceptível aos olhos do consumidor, que negligencia sua vontade através de uma fraude.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através dos fatos acima expostos, observa-se que os *sludges,* também denominados como *dark nudges*, são intensificados quando empregados no meio digital, o que se justifica por meio das consequências do avanço tecnológico. A partir disso, é possível concluir que a utilização de *sludges* no meio digital contribui para que seja configurada a hipervulnerabilidade do consumidor, eis que os fatores que caracterizam a vulnerabilidade do consumidor no ambiente virtual são agravados em virtude das particularidades da ferramenta empregada para estímulo comportamental.

REFERÊNCIAS

JANDREY, Claudio Luiz. O uso de dark patterns na oferta de produtos e serviços em meios digitais: análise sob a perspectiva das normas de proteção de dados e do consumidor brasileiras. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) - Instituto Brasileiro de Ensino, Pesquisa e Desenvolvimento. Brasília, 2023.

JUNIOR, Joel Gomes de Paula. O hypernudge como prática comercial durante a pandemia. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 152/2024, p. 157-175, 2024.

LYRA, Ana Rayssa Lopes. Nudge e suas abordagens: quando a manipulação é uma escolha. Monografia de Bacharelado em Economia. Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2023.

MALONE, Hugo; NUNES, Dierle. A implementação de nudges em plataformas digitais de resolução de conflitos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 48, n. 340, p. 385-405, 2023.

MARINHO, Yasmin Magno. Economia comportamental: uma forma alternativa de enxergar e entender o consumidor. Monografia de Bacharelado em Economia. Universidade Federal do

Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2019.

SANCHEZ, Henrique Cunha. Nudging for good: como os nudges influenciam a tomada de decisão dos indivíduos. 2023.

TREVISOL, Gabriel Henrique Ceron. Os "padrões obscuros de interface" e o Direito do Consumidor: uma análise a partir da 'Unfair Commercial Practices Directive' e do Código de Defesa do Consumidor brasileiro. Monografia de Bacharelado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2023.

TRIEBESS, Isabella; GONÇALVES, Oksandro; EFING, Antônio Carlos. As distorções no processo decisório do consumidor ante a digitalização dos mercados. Revista Civilistica, vol. 12, n. 2, 2023. Disponível em: http://civilistica.com/as--distorcoes-no-processo-decisorio/. Acesso em: 20 out. 2024.

VERBICARO, Dennis; CALANDRINI, Jorge. Nudges na proteção de dados pessoais no ciberespaço: um empurrão para incentivar decisões racionais dos consumidores. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.142, p.185-214, 2022.

GT3

Segurança Pública e Política Criminal:
A expansão da intervenção penal
na sociedade contemporânea

Os aspectos penais da nova lei de licitações

Mariana Araújo da Costa[1]

Rafael Bay Boniatti[2]

Aborda-se nesse estudo "Os aspectos penais da nova lei de licitações", onde traz-se os novos tipos penais previstos tanto no Código Penal, quanto na lei de licitações, para quem fraude os certames ou incorre em improbidade administrativa. Aponta-se para a urgência de produção doutrinária, sumular e jurisprudencial que amaine o entendimento dos Tribunais do país inteiro, sobretudo o dos Superiores, acerca dos acréscimos de sanções trazidas pela Lei nº 14.133/2021 – principalmente no que concerne às normas de tipo penal em branco. A pesquisa foi realizada por meio de bibliografia doutrinária nos âmbitos do Direito Penal e do Direito Administrativo, adotando-se como método de pesquisa a análise dedutiva.

A nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) trouxe importantes mudanças e inovações em relação ao sistema de contratações públicas no Brasil. Um dos aspectos mais relevantes é a previsão de crimes relacionados às licitações e contratos administrativos. Aqui estão alguns pontos-chave sobre os aspectos criminais dessa legislação.

A nova lei tipifica diversas condutas como crimes, abrangendo tanto o lado da administração pública quanto o dos particulares. Os principais delitos incluem: fraude em Licitação – em artigos que criminalizam

1 Estudante do 8º semestre da graduação em Direito da FMP/RS; pesquisadora do Grupo de Pesquisa: Direito Penal e Processo Penal, do Prof. Dr. André Machado Maya. (marianacosta@gmail.com).

2 Estudante do 6º semestre da graduação em Direito da FMP/RS; pesquisador do Grupo de Pesquisa: Direito Penal e Processo Penal, do Prof. Dr. André Machado Maya. (rafaboniatti@icloud.com)

práticas fraudulentas que visem alterar a concorrência ou o resultado das licitações; e impedimento e inexigibilidade – isto é, condutas que burlam as normas de impedimento ou inexigibilidade de licitação, visando beneficiar um contratado em detrimento de outros concorrentes.

As penas previstas variam conforme a gravidade do delito, podendo incluir detenção, multas e outras sanções. A lei busca uma resposta mais rigorosa para práticas corruptas e fraudulentas.

A nova legislação prevê a responsabilização não apenas dos agentes públicos, mas também de pessoas jurídicas e dos particulares que atuam nas licitações, ampliando o espectro de responsabilização criminal.

A lei estabelece procedimentos para a investigação e a apuração de crimes relacionados a licitações, incluindo a possibilidade de denúncias anônimas. Isso visa incentivar a colaboração de cidadãos e empresas na identificação de irregularidades.

A nova Lei de Licitações é uma tentativa de aumentar a transparência e a integridade nas contratações públicas, buscando reduzir a corrupção e promover um ambiente de concorrência leal.

A lei também prevê um papel mais ativo dos órgãos de controle e fiscalização, como tribunais de contas e ministérios públicos, para monitorar e coibir práticas ilícitas nas licitações. Esses aspectos refletem um esforço do legislador em criar um ambiente mais seguro e transparente para as contratações públicas, mas também traz desafios para a implementação e efetividade das medidas previstas. A prática e a jurisprudência serão cruciais para moldar a aplicação dessas normas no dia a dia da administração pública.

A nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) trouxe uma reformulação significativa nos crimes relacionados às contratações públicas, substituindo o regime jurídico estabelecido pela antiga Lei nº 8.666/1993. Ao introduzir um novo rol de delitos e redefinir penas, a legislação visa fortalecer a transparência, a ética e a responsabilização por práticas ilícitas no âmbito das licitações e contratos administrativos.

Entre os principais crimes previstos, destacam-se a fraude em licitação, o afastamento fraudulento de licitante, o impedimento indevido de concorrência e o superfaturamento de obras e serviços. Essas novas tipificações abrangem desde fraudes explícitas, como a combinação de propostas e ajustes ilícitos, até práticas indiretas que inibem a concorrência justa, como a inclusão de cláusulas restritivas sem justificativa técnica. Ao incluir essas condutas como crimes, a nova lei reforça o compromisso

do legislador em combater atos que prejudiquem o processo licitatório e, por consequência, a administração pública.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021 também trouxe inovações ao estabelecer crimes específicos para a fase de execução dos contratos. Entre essas previsões, destaca-se o crime de pagamento de vantagem indevida a servidores públicos, com o objetivo de desviar recursos ou beneficiar agentes privados, o que demonstra a ampliação do escopo das condutas puníveis, indo além das fraudes na fase de licitação.

Outra inovação relevante é o agravamento das penas, que agora leva em conta fatores como o montante do prejuízo causado ao erário e o desvio de finalidade na execução dos contratos. Em alguns casos, as penas podem atingir até oito anos de reclusão, evidenciando o rigor do legislador em coibir práticas criminosas que lesem os cofres públicos.

Dessa forma, a nova Lei de Licitações se alinha ao crescente movimento de fortalecimento da cultura de compliance no setor público e nas empresas que participam de processos licitatórios. A criminalização de condutas visa a promover uma maior integridade nas relações contratuais, incentivando o cumprimento de normas e boas práticas para prevenir fraudes e garantir a eficiência e a probidade nos gastos públicos.

No entanto, a transição entre a Lei nº 8.666/1993 e a nova legislação exige uma atenção especial, principalmente em relação à interpretação das normas penais. Durante o período de convivência entre ambas as leis, é fundamental que operadores do direito adotem uma interpretação cuidadosa para evitar conflitos normativos e assegurar o devido processo legal, promovendo uma aplicação justa e proporcional das sanções.

Em resumo, os aspectos criminais previstos na nova Lei de Licitações destacam-se pelo aprimoramento e pela ampliação das condutas puníveis, além do endurecimento das penas. A legislação visa garantir maior controle e transparência nos processos de contratação pública, resguardando os princípios da legalidade, moralidade e eficiência na administração pública.

O art. 89 da Lei nº 8.666/1993, por exemplo, que tratava da dispensa de licitação, agora será capitulado no art. 337 – E do Código Penal. Além da alteração do lugar da disposição, alterou-se também a conduta típica, que antes era "dispensar ou inexigir" para "admitir, possibilitar ou dar causa à contratação direta, fora das hipóteses previstas em lei". Já nesse primeiro artigo, já se tem alguns problemas interessantes que são objeto de nosso estudo – que se trata da lei penal no tema.

Deve-se atentar espacialmente ao fato de que esse novo art. 337 – E é uma norma penal em branco, precisando ser complementada por alguma outra lei para existir, uma vez que esse crime só ocorre com a existência de contratos sem licitação fora das hipóteses legais – e qual hipóteses legais são estas? Aquelas previstas na Lei de Licitações. Dessa forma, se estaria dando uma competência legislativa para a administração pública de definir a conduta típica, o que viola, indubitavelmente, o princípio da legalidade.

Outra saída seria, independentemente da escolha feita pelo licitante, se complementar o tipo penal em branco sempre com as suposições mais benéficas ao réu. Essa posição, apesar de ser a mais viável e correta traz outro revés aparente, que é a contradição do que o licitante escolheu – com base na lei – e a pena que será aplicada ao réu, caso ele seja responsabilizado penalmente.

O contrassenso consiste em dizer que a regra adotada pelo licitante – que é lícita – não se aplica à determinado caso específico porque a outra é mais benéfica ao réu. Sendo que, outro ponto relevante acerca do art. 337 – E é o de que houve um considerável aumento na pena que antes era de 3 a 5 anos de reclusão e agora passa a ser de 4 a 8 anos de reclusão. Com isso o legislador optou por retirar esse delito do âmbito de aplicação do ANPP (Acordo de Não Persecução Penal). Vale ressaltar que tal mudança não ocorreu somente no âmbito deste crime exposto em específico, mas também naquele que estava disposto no art.90 e agora está no art.337 – F do Código Penal, que da mesma forma teve sua pena aumentada de 2 a 4 anos para 4 a 8 anos de reclusão, respectivamente.

Com isso, além de não ser aplicável o ANPP também se terá reflexo na possibilidade de substituição de pena em caso de condenação – conforme o art. 44 do Código Penal – e até mesmo no regime de cumprimento de pena, caso o sujeito exceda o mínimo. Outra situação que carece de abordagem é a de se atentar para o fato da possibilidade da decretação de prisão preventiva, por conta do que dispõe o art. 313 do Código de Processo Penal (CPP). Visto que o art. 90 da lei antiga, por exemplo, não tinha pena máxima de 4 anos, então, isoladamente esse crime não admitia prisão preventiva, agora como passou a ser de 8 anos cabível seria a constrição cautelar, desde que óbvio, preenchidos os demais requisitos autorizadores da prisão.

A nova lei tipifica novas condutas que podem ser consideradas infrações, como a violação do dever de transparência e a prática de atos que visem frustrar a licitação. Isso pode levar a um aumento nos processos

penais relacionados a licitações, estabelecendo que os agentes públicos envolvidos em irregularidades podem ser responsabilizados criminalmente. Isso pode provocar uma mudança na cultura de compliance, onde servidores públicos serão mais cautelosos em suas decisões e ações. A nova lei também destaca a importância de responsabilização por crimes de responsabilidade, o que pode gerar um aumento nas investigações e processos relacionados à corrupção e à malversação de recursos públicos. A inclusão de mecanismos de colaboração premiada para os envolvidos em fraudes licitatórias, por sua vez, pode estimular a delação, o que pode levar a uma maior quantidade de denúncias e, consequentemente, a um aumento nas investigações criminais.

A lei prioriza a inclusão de micro e pequenas empresas nas licitações, mas isso pode também abrir margem para fraudes e irregularidades, uma vez que a fiscalização pode ser mais desafiadora. Enfatizando, também, a importância da prevenção de fraudes. Isso implica a necessidade de um sistema de controle interno mais robusto, o que pode impactar a forma como as entidades públicas se organizam para evitar ilícitos.

A implementação da nova lei exige um fortalecimento dos mecanismos de fiscalização e controle. A falta de capacitação dos órgãos de controle pode resultar em uma aplicação ineficaz da lei, abrindo espaço para práticas criminosas. Valendo lembrar que com a pandemia, houve uma flexibilização temporária em algumas licitações. O desvio desse contexto pode gerar discussões sobre a legalidade e a moralidade de certas contratações, o que pode resultar em acusações criminais sérias, incorrendo inclusive em improbidade administrativa.

Essas conclusões e provocações revelam um cenário complexo em que a nova lei de licitações não apenas busca modernizar e tornar mais eficiente o processo licitatório, mas também cria um ambiente que pode tanto coibir quanto incentivar a prática de crimes relacionados a licitações. A efetividade da lei dependerá, em grande parte, da capacidade dos órgãos responsáveis em aplicar e fiscalizar as novas normas.

Para além dos aspectos penais que podem ser puramente observados na legislação, há a observação desses na prevenção – no que tange ao compliance, a transparência e a accountability. Isto pois a tecnologia pode desempenhar um papel fundamental na melhoria da transparência nos processos licitatórios de diversas maneiras. A criação de plataformas digitais específicas para licitações permite que todas as informações sobre os processos sejam acessíveis em um único local, incluindo editais,

propostas, contratos e resultados, facilitando a consulta por parte de cidadãos e órgãos de controle.

A utilização de tecnologia de blockchain pode garantir a integridade e a imutabilidade dos dados relacionados às licitações, ajudando a prevenir fraudes, uma vez que todas as transações e alterações ficam registradas de forma segura e auditável. Atentando-se para o aspecto de que ferramentas de monitoramento em tempo real podem ser implementadas para acompanhar o andamento das licitações, permitindo que o público e os órgãos de controle verifiquem o cumprimento das etapas e prazos estabelecidos.

Outro fator de importante relevância é o de que a geração automática de relatórios sobre a execução dos contratos e o desempenho dos fornecedores pode ser disponibilizada online, permitindo que a sociedade civil acompanhe como os recursos públicos estão sendo utilizados. Sendo que o desenvolvimento de aplicativos móveis pode facilitar o acesso à informação sobre licitações, permitindo que cidadãos e empresários consultem editais e resultados de forma rápida e prática.

A aplicação de inteligência artificial pode ajudar na análise de dados, identificando padrões e anomalias que possam indicar práticas irregulares ou fraudulentas, contribuindo para uma fiscalização mais eficaz. Plataformas de e-learning podem ser usadas para capacitar servidores públicos e fornecedores sobre as regras e procedimentos licitatórios, promovendo uma cultura de transparência e compliance. Além disso, a tecnologia pode facilitar a criação de canais de comunicação entre o poder público e a sociedade, permitindo que cidadãos enviem sugestões, denúncias ou feedback sobre os processos licitatórios, aumentando a participação e o controle social.

A integração de dados de diferentes órgãos e entidades pode proporcionar uma visão mais ampla e detalhada sobre as licitações, ajudando na identificação de possíveis conflitos de interesse e irregularidades.

Por fim, a utilização de redes sociais e outras plataformas de comunicação digital para divulgar informações sobre processos licitatórios pode aumentar a conscientização e o engajamento da população em questões de interesse público.

Essas estratégias tecnológicas não apenas promovem a transparência, mas também estimulam a confiança da sociedade nas instituições públicas, contribuindo para um ambiente mais saudável e ético nas licitações.

Em suma, a nova lei de licitações aumentou o rol de punições previstas no que tange aos aspectos penais àqueles que fraudam os certames, aumentando também, na mesma senda, a nebulosidade acerca da aplicação dos tipos penais. Resta, para além do que já supra abordado, um desenvolvimento doutrinário – que resulte em súmulas e jurisprudenciais – que possa apontar para uma uniformidade de aplicação dos tipos penais e de entendimento dos penalistas e administrativistas no que concerne aos aspectos criminais da Lei nº 14.133/2021.

A expansão do direito penal nos crimes licitatórios: um recorte do artigo 337-I do cp

The expansion of criminal law in bidding crimes: an excerpt from article 337-I of penal code

Vitória Larissa Zang[1]

1. INTRODUÇÃO

O problema da expansão do Direito Penal na sociedade contemporânea tem sido centro de debates acadêmicos, de um lado sendo sustentado que há uma expansão do direito penal, fundada na sociedade de risco em que se vive atualmente, de outro, há corrente que nega que essa expansão exista.

No presente artigo, se adequando a primeira corrente, se apresentará o que é a expansão do direito penal e a sociedade de risco, bem como qual a sua consequência. Ainda no desenvolvimento, se busca fazer um recorte do artigo 337-I do CP, acrescentado pela nova lei de licitações para verificar, se tal dispositivo se encaixa ou não no conceito de expansão do direito penal, e para isso se fará uma comparação entre o crime correspondente na lei anterior e o crime correspondente na lei anticorrupção, para concluir, se é ou não necessária a tutela penal e até que ponto ela é necessária. Esse recorte faz parte do projeto de pesquisa do mestrado, em que se discute não apenas esse delito, mas também os demais crimes licitatórios sob o prisma da expansão do direito penal.

1 Mestranda em Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul (FMP). Integrante do grupo de pesquisa *Liberdade, segurança e expansão do controle penal na tutela dos bens jurídicos transindividuais: limites e pontos de contato entre o Direito Penal e o Direito Administrativo sancionador.* Advogada. E-mail de contato: vitoriazang@gmail.com

A este efeito, a primeira parte do estudo é destinada a contextualizar o cenário de expansão do Direito Penal no âmbito da chamada sociedade de risco, delineando seus fundamentos. Na segunda parte do ensaio, pretende-se comparar as legislações em busca de resultados que possam indicar se está ou não presente a expansão do direito penal na tipificação e na penalização da conduta de perturbação de processo licitatório. Na terceira e última parte, será feita a conclusão final, que de modo a responder o problema de pesquisa, será realizada uma análise crítica da regulamentação normativa atual.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 A expansão do controle penal na sociedade contemporânea

Em virtude dos objetivos a que se propõe o presente artigo, ou seja, apresentar, ainda que brevemente, o conceito de expansão do direito penal, para que se entenda, mais a frente a crítica feita ao artigo 337-I do CP, é necessário destacar, que o problema objeto desse estudo está inserido dentro do contexto da sociedade de risco, que de acordo com Sanchéz (2006) (inspirado pelo sociólogo alemão Ulrich Beck), refere-se a uma nova fase da modernidade em que os riscos, especialmente aqueles globais e imprevisíveis, passam a ser uma característica central das sociedades contemporâneas.

Não existe consenso acerca do significado de risco no âmbito das ciências sociais, mas numa tentativa de diferenciação entre risco e perigo, Roma (2013) explica que o perigo é um conceito que sempre acompanhou o homem e liga-se com circunstâncias causais, enquanto o risco é um conceito renascentista, fabricado e científico.

Acerca desse risco, necessário contextualizar que o debate sobre os novos riscos começa na transição entre a primeira e segunda modernidades, conforme Beck (1998), sendo marcada pelo surgimento de um novo modelo de capitalismo, pelo forte individualismo, escassez de recursos ecológicos e pela instabilidade do mercado financeiro. Diante desses novos episódios surge a então chamada segunda modernidade, onde está inserida a expressão risco, tendo em vista a total imprevisibilidade resultante da evolução do conhecimento.

Conforme Giddens (1991), a sociedade de risco compreende um período em que as consequências da modernidade se tornam mais agudas e influem de forma inédita a dinâmica social. Roma (2013) alega que o

risco fabricado surge em oposição ao risco externo tradicionalmente elaborado no início do desenvolvimento capitalista. Este é o risco de fora, ou seja, proveniente de fenômenos naturais que não sofrem variação com o desenvolvimento tecnológico. Enquanto o risco fabricado é aquele criado pelo impacto do homem no mundo em razão do seu conhecimento crescente. Sendo assim, verifica-se que a pretensão do controle futuro pelo homem é também causa dos riscos criados à própria existência humana.

Nesse cenário, se estabelecem as premissas de uma nova política criminal, pautadas, na visão Sánchez (2006): No surgimento de novos riscos; Na dificuldade de atribuição de responsabilidade penal, tanto para pessoas físicas quanto jurídicas, relacionada a esses novos riscos; Na disseminação da sensação de insegurança, amplificada pelo papel da mídia que atua de forma desregulada no exercício da liberdade de imprensa.

Diante desses novos desafios, há a criação de novos bens jurídicos, tanto em virtude da proteção ambiental como em relação aos avanços tecnológicos, dentre outros. A criação desses novos bens jurídicos, leva, muitas vezes a uma expansão do direito penal, implicando em aumento do número de condutas criminalizadas, bem como no aumento de penas de condutas já criminalizadas.

Ocorre que diante dessa transformação do Direito Penal, em termos de política criminal mais rigorosa, o modelo pautado na intervenção mínima cede, dando espaço a uma "verdadeira demanda social de mais proteção", conforme sanchez (2006), que pauta a sociedade nas últimas décadas.

De acordo com Ripollés (2007), a criação de novos bens jurídicos na sociedade de risco é um fenômeno intimamente ligados à criação de novos riscos e a necessidade de proteção, no entanto, alerta para os riscos dessa expansão, destacando que essa inflação do direito penal pode levar à banalização do direito penal, comprometendo a eficácia e a legitimidade das normas penais. Ainda aponta para o perigo da criminalização de riscos e incertezas bem como a criação de novos bens jurídicos vagos e difusos como a segurança pública e o meio ambiente.

Assim, Rispollés (2007) defende que o Direito Penal deve ser utilizado com cautela, e que é preciso ponderar adequadamente a necessidade de proteção de novos bens jurídicos frente ao respeito às liberdades individuais. Ele sugere que, muitas vezes, outras áreas do direito, como o Direito Administrativo ou Civil, poderiam ser mais adequadas para lidar com esses riscos emergentes.

Nesse sentido, se observam inúmeras normas penais que criminalizam infrações a deveres de conduta disciplinadas já no âmbito do

Direito Administrativo, gerando uma sobreposição entre o Direito Penal e o Direito Administrativo, de questionável constitucionalidade.

O tratamento penal das infrações à lei de licitações é uma dessas situações em que o Direito Penal e o Direito Administrativo andam de mãos dadas, e por isso há uma série de crimes licitatórios com correspondência exata nos atos lesivos da lei anticorrupção por exemplo. Dessa forma, afigura-se importante analisar a nova lei de licitações, em específico o artigo 337-I do CP, para o presente estudo, e sua correspondência com os atos lesivos da lei anticorrupção, em específico, o artigo 5º, IV, b, da Lei Anticorrupção, ao que é dedicado o próximo tópico.

2.2 Crime de perturbação do processo licitatório

A nova Lei de Licitações, nº 14.133/2021, trouxe diversas inovações no âmbito dos procedimentos licitatórios, inclusive no que se trata dos crimes licitatórios.

Ao contrário do previsto na antiga lei, em que os crimes estavam tipificados na própria legislação especial de licitações, a Lei 14.133/2021 passou os tipos penais para o Código Penal, dispondo sobre eles no Capítulo II-B do Título XI, que trata *dos crimes contra a Administração Pública*.

O novo Capítulo inserido no Código Penal, sob a denominação *Dos Crimes Em Licitações E Contratos Administrativos,* dispõe agora de forma exclusiva sobre os delitos praticados no âmbito das contratações públicas, posto que expressamente revogados pela nova lei de licitações os artigos 89 a 108 da Lei 8.666/1993, que dispunham sobre essa matéria.

Dessa forma, incialmente, é importante demonstrar as diferenças de tratamento no que tange ao crime de perturbação de processo licitatório antes e depois da nova lei de licitações.

Anteriormente à nova legislação, na lei 8.666, o crime de perturbação de processo licitatório se encontrava no artigo 93 da referida lei, não integrando o código penal, sendo sua redação a seguinte:

> Art. 93. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório:
> Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Ou seja, na Lei 8.666, o crime de perturbação do processo licitatório era de menor potencial ofensivo, admitindo as benesses da Lei 9.099.

Atualmente, com o advento da Lei 14.133, o texto legal se manteve igual ao da lei anterior, havendo mudança apenas quanto ao preceito secundário conforme abaixo:

> Art. 337-I. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de processo licitatório:
> Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, e multa.

A pena máxima, conforme exposto acima, sofreu alteração, de 2 anos para 3 anos, o que apesar de parecer pouca coisa, traz enormes consequências.

A maior consequência, é que agora o crime de perturbação de processo licitatório não é mais de menor potencial ofensivo, não incidindo os benefícios da lei 9.099 como a transação penal, tendo sido alterado o seu procedimento.

Acerca do tipo penal, ainda é importante esclarecer que para que se incorra nesse tipo penal é necessário que a perturbação seja inútil, conforme explicado por Masson (2021), ou seja, sem qualquer amparo na lei e com a finalidade de lesar os interesses dos licitantes ou da administração pública.

Dessa forma, percebe-se claramente uma expansão do direito penal no que tange a esse tipo penal, e a pergunta que fica é, será mesmo necessária essa maior tutela por parte do direito penal? A pena anteriormente cominada não era suficiente? Essas perguntas serão respondidas no próximo tópico.

Quanto a existência de correspondência específica entre o referido crime e os atos lesivos da lei anticorrupção, cumpre colacionar o artigo 5º, IV, b, da Lei Anticorrupção:

> Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, (...)
> IV - no tocante a licitações e contratos:
> b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

Ou seja, possui redação idêntica à do artigo 337-I do Código Penal, tratando-se, no entanto, de tutela administrativa, que mesmo que voltada a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas, aplica-se também às pessoas físicas (como no caso de atos de dirigentes).

Nesse sentido, explica Masson (2021)

> Nada obstante tal instrumento normativo discipline a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas, as sanções nela contidas não impedem a responsabilidade penal da pessoa física que tenha incorrido no art. 337-I do Código Penal.

Dessa forma, diante do exposto, é necessário se fazer mais um questionamento, a tutela penal é realmente necessária para essa conduta?

2.3 Reflexões possíveis a partir da análise

A comparação entre o tratamento penal do crime de perturbação do processo licitatório nas Leis 8.666/1993 e 14.133/2021 não deixa dúvidas quanto ao recrudescimento do rigor punitivo estatal. Essa primeira conclusão decorre da percepção de dados objetivos, a saber:

a) a pena privativa de liberdade, em seu limite máximo, foi elevada de 2 (dois) para 3 (três) anos;
b) E em consequência do item anterior, a vedação da transação penal.
c) Dessa forma, necessário se faz, responder os questionamentos feitos anteriormente, explicando se há ou não a necessidade desse recrudescimento.

Para resolver essa questão, nada mais eficaz do que se buscar na jurisprudência os casos em que foi aplicada a legislação antiga para se ter algum parâmetro.

Ocorre que, ao pesquisar acerca do artigo 93 da antiga lei de licitações na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, só há 3 casos em que o referido artigo foi discutido.

Sendo que em todos eles, há mais crimes licitatórios envolvidos, como o delito de fraude à licitação.

Dessa forma, diante desses dados, percebe-se que não há real justificativa para o aumento de pena no delito em análise, uma vez que não há sequer jurisprudência no que se refere apenas a esse delito, o que demonstra a total inutilidade da tutela penal quanto ao crime de perturbação de processo licitatório.

Além disso, acerca da tutela administrativa, como se sabe, há total independência das esferas, o que leva, muitas vezes, a determinada conduta ser punida tanto no âmbito administrativo como no âmbito penal (que é o caso em tela).

Ocorre que, se não há aplicabilidade real da tutela penal ao caso concreto, não há motivo para haver dupla tutela, sendo que no caso concreto, a tutela administrativa seria mais que suficiente para tutelar o direito.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sem a pretensão de esgotar a abordagem relacionada ao tratamento penal do delito de perturbação do processo licitatório, o presente ensaio permite alcançar algumas conclusões iniciais, as quais ainda precisam ser submetidas a novas rodadas de reflexão e, também, a uma pesquisa doutrinária mais aprofundada.

Na primeira parte do presente estudo foi abordado o tema de expansão do direito penal, contextualizando a discussão, e introduzindo ao artigo a problema das supostas sobreposições que essa expansão do direito penal gera entre direito penal e direito administrativo. A contextualização do tempo em que o problema de pesquisa se torna relevante é imprescindível para a sua correta compreensão. Ademais, o referencial teórico da sociedade de risco é fundamental para compreender as mudanças legislativas. Para os fins aqui propostos, era necessário retomar o conceito de sociedade de risco, de modo a viabilizar a discussão sobre a expansão do Direito Penal.

No segundo momento do ensaio, então, foi feita uma comparação no que se refere ao tipo penal de perturbação de processo licitatório e seu apenamento entre a Lei 8.666/93 e a nova Lei de Licitações. O estudo comparativo demonstrou que a nova Lei, materializa um recrudescimento punitivo, com aumento da pena máxima, o que tem como consequência a vedação da transação penal por não se tratar mais de delito de menor potencial ofensivo.

Dessa forma, pelo que foi analisado no presente artigo, de fato há uma expansão do direito penal no que se refere ao crime analisado, conforme demonstrado pela comparação legislativa e pela jurisprudência. O aprofundamento da pesquisa permitirá uma reflexão crítica sobre a eficiência dessa opção em termos de prevenção da prática de ilícitos ou de concretização do direito à segurança.

REFERÊNCIAS

BECK, Ulrick. *La sociedade del riesgo.* Hacia una nueva modernidade. Paidós: Barcelona, 1998; GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. São

Paulo: Unesp, 1991; LUHMANN, Niklas. *Sociología del Riesgo.* México: Universidade Iberoamericana, 2006.

D'ÁVILA, Fábio Roberto. Liberdade e segurança em Direito Penal. O problema da expansão da intervenção penal. In: POZZEBON, Fabrício Dreyer de Ávila; ÁVILA, Gustavo Noronha de. *Crime e interdisciplinariedade*. Porto Alegre: edi-PUCRS, 2012.

DIEZ RIPOLLÉS, José Luis. De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: un debate desenfocado. *Revista electrónica de ciência penal y criminologia*. n.º 07, jan/2005.

FARIA COSTA, José de. *Direito Penal e globalização:* reflexões não locais e pouco globais. Coimbra editora: Coimbra, 2010.

GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade.* São Paulo: Unesp, 1991.

JUSTEN, Filho, Marçal. Curso de direito administrativo. 15. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2024.

LUCCHESI, Guilherme Brener. Dos crimes em licitações e contratos administrativos. In: REALI JUNIOR, Miguel (Coord.) *Código Penal comentado.* 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

MASSON, Cleber. Crimes em licitações e contratos administrativos. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense; METODO, 2021.

PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel. *La seguridad como fundamento de la deriva del derecho penal postmoderno.* Iustel: Madrid, 2007.

ROMA, Rodrigo da Silva. Sociedade de risco e bens- jurídico-penais transindividuais: argumentos favoráveis à legitimação no contexto social complexo. Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 2013.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. *La expansión del derecho penal. Aspectos de la Política Criminal en las sociedades postindustriales.* 2ª. Ed. Montevideo-Buenos Aires: B de f, 2006.

Desaparecimento de pessoas no Brasil à luz da política criminal estatal

Disappearance of persons in Brazil in the perspective of state criminal policy

Rogério Gesta Leal[1]

Ana Lara Cândido Becker de Carvalho[2]

INTRODUÇÃO

O trabalho trata, essencialmente, do estudo teórico acerca do desaparecimento de pessoas no Brasil à luz do conceito de política criminal e o enquadro do fenômeno do desaparecimento de pessoas dentro do espectro desta política criminal. O objetivo geral é estudar de que maneira é adequado, ou não, posicionar o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil sob a ótica da política criminal. Especificamente, objetiva-se: abordar o conceito de política criminal; descrever o desaparecimento de

1 Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. **Administração pública digital no Brasil e suas contribuições no tema da política de segurança pública" e do grupo de pesquisa "Estado, Administração Pública e Sociedade"**, ambos coordenados pelo professor Dr. Rogério Gesta Leal, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC e pela Universidad Nacional de Buenos Aires. Mestre em Desenvolvimento Regional da Universidade de Santa cruz – USC. Graduação em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Atualmente é Professor titular do Programa de Pós-Graduação (Mestrado e Doutorado) da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC e da Fundação Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP, nos cursos de Mestrado e Doutorado em Direito. Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. E-mail: gestaleal@gmail.com.

2 Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. **Administração pública digital no Brasil e suas contribuições no tema da política de segurança pública" e do grupo de pesquisa "Estado, Administração Pública e Sociedade"**, ambos coordenados pelo professor Dr. Rogério Gesta Leal, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Mestranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade I. E-mail: larabeckercarvalho@gmail.com.

pessoas, enquanto fenômeno; e estudar a adequação, ou não, do desaparecimento de pessoas na esfera da política criminal.

Para tanto, o problema de pesquisa que norteia do trabalho é: de que maneira é adequado, ou não, posicionar o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil sob a ótica da política criminal? Foram consideradas duas hipóteses iniciais para responder esta pergunta-problema. A primeira hipótese inicial é a de que o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil pode ser adequadamente abordado sob a ótica da política criminal, uma vez que o desaparecimento está frequentemente relacionado a crimes como sequestro, tráfico de pessoas, homicídios e violência doméstica, justificando medidas preventivas e repressivas no âmbito penal, além de promover a criação de políticas públicas focadas na responsabilização dos envolvidos.

A segunda hipótese inicial é a de que o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil não deve ser tratado exclusivamente sob a ótica da política criminal, pois a complexidade dos desaparecimentos envolve fatores sociais, psicológicos e econômicos, que não podem ser adequadamente resolvidos apenas com a criminalização e repressão. Assim, a abordagem deve ser interdisciplinar, englobando políticas sociais e de saúde pública para enfrentar as causas subjacentes e garantir melhores resultados no que concerne à busca e a localização de pessoas desaparecidas, bem como na prevenção do fenômeno.

A relevância da pesquisa justifica-se pela importância de desenvolver pesquisas nos âmbitos acadêmico e científico acerca do desaparecimento de pessoas – fenômeno complexo e multicausal – no Brasil e compreender as dimensões deste fato para enquadrá-lo, ou não, exclusivamente ou parcialmente no espectro da política criminal com o intuito de enfrentamento da situação de desaparecimento de pessoas no Brasil.

Quanto à metodologia, o objeto da pesquisa do trabalho é exploratório de natureza teórica. Utilizando-se de pesquisa bibliográfica, tendo como fontes livros, artigos, dissertações e teses sobre o tema, busca-se aprofundar os estudos teóricos acerca do desaparecimento de pessoas e da política criminal no Brasil. A partir de uma abordagem qualitativa, busca-se explorar a relação entre o desaparecimento de pessoas no Brasil, enquanto fenômeno, e as diretrizes e parâmetros da política criminal brasileira, com o fim de determinar de que maneira há, ou não, a adequação relacional entre política criminal e enfrentamento da situação de pessoas desaparecidas no Brasil.

O método de abordagem é o dedutivo, pois parte-se de um raciocínio universalizado, iniciando com o estudo e a exploração do conceito de política criminal adotado no ordenamento jurídico brasileiro, afunila-se na descrição da situação de pessoas desaparecidas no Brasil, e deságua na resposta do problema de pesquisa norteador do trabalho - uma conclusão particularizada, portanto -, que é de que maneira é adequado, ou não, posicionar o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil sob a ótica da política criminal.

O método de procedimento monográfico com técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. A pesquisa bibliográfica é realizada nas seguintes bases de dados: Portal Periódicos da CAPES, *Scielo* e revistas classificadas no Qualis/CAPES. A pesquisa documental é realizada junto ao Ministério da Justiça e Segurança Pública e ao Planalto, mediante consulta da legislação federal.

DESENVOLVIMENTO

A política criminal tem seu conceito delineado por Hans-Heinrich Jescheck, o qual indica que:

> a política criminal preocupa-se com a forma como o direito penal deve ser moldado para melhor cumprir a sua missão de proteção da sociedade. A política criminal liga-se às causas da criminalidade, preocupa-se com a forma como os elementos das infracções penais devem ser corretamente definidos para responder à realidade da criminalidade, tenta determinar os efeitos das sanções utilizadas no direito penal, analisa até que ponto o legislador pode alargar o direito penal de forma a não restringir a esfera de liberdade do cidadão para além do absolutamente necessário e examina se o direito penal material está configurado de forma a poder ser realizado no processo penal. Embora a política criminal, como qualquer outra ciência, também seja livre na sua investigação, e esteja sujeita apenas à verdade, há que ter em conta certos limites para atingir os objetivos legislativos a que se propõe (Jescheck, 1993, p. 18).

Em uma reflexão mais vinculada ao poder punitivo, política criminal é indicada por Zaffaroni e Batista (2003, p. 274) da seguinte forma:

> [...] apesar de existirem discursos político-criminais legitimantes, que aceitam como verdades meras afirmações apriorísticas (iguais

> às de qualquer teoria positiva da pena contém), tudo se modifica quando, ao basear-se em dados da realidade, ela é construída como uma valoração geral do modo de encarar a conflitividade criminalizada a partir do poder e, portanto, de exercer o poder punitivo.

Em outras palavras, política criminal refere-se à formulação de orientações, no âmbito da segurança pública, para repressão e prevenção de comportamentos criminosos, conforme os interesses do Estado, e à seleção ou criação de mecanismos pelos quais essas orientações serão aplicadas, mas que não pode reduzir-se à produção legislativa penal (Lermos, 2011), o que difere da análise feita por Campos e Azevedo (2020, p. 1) os quais, em sua pesquisa, delimitaram a política criminal como a produção de leis sobre segurança pública, crimes e punição:

[...] a política criminal e de segurança pública no Brasil neste período – diga-se as leis aprovadas (outputs) sobre o tema no Congresso Nacional - é marcada por uma característica distintiva: uma ambiguidade que combina fundamentalmente punição e prevenção; autoritarismo e cidadania; leis mais repressivas e leis ampliadoras de direitos e garantias. Nessa disputa, de um lado, aprova-se leis que recrudescem a punição ou os procedimentos penais em relação a um referencial anterior; e, de outro lado, são outorgados dispositivos legais que ampliam direitos e efetivam garantias dos acusados, produzindo uma lógica dual e contraditória na punição, não apenas no âmbito da administração da justiça criminal, mas sobretudo na formulação de leis.

Portanto, a política criminal instaurada deve "[...] ser eficiente de modo suficiente a promover segurança social e ratificar os valores socialmente vigentes, não podendo contrariar quaisquer desses intentos sob pena de ser cogente e necessária à reforma dos seus ditames" (Bezerra, 2009, p. 49). No caso do Brasil, que, em teoria, baseia-se pela legalidade e pelo arcabouço principiológico, sobretudo constitucional, de dignidade da pessoa humana, presunção de inocência, ampla defesa, dentre outros, é possível notar que a política criminal oscila entre legislações mais e menos punitivas, a depender de quem ocupa o governo executivo federal (Camargos, 2021).

O desaparecimento de pessoas no Brasil, cujo marco legal se deu com a lei federal nº 13.812/2019, a qual instituiu a Política Nacional de Busca de Pessoas Desaparecidas, e cria o Cadastro Nacional de Pessoas Desaparecidas, e definiu como pessoa desaparecida aquela cujo paradeiro é desconhecido, não importando a causa de seu desaparecimento, até

que sua recuperação e identificação tenham sido confirmadas por vias físicas ou científicas (Brasil, 2019), é visto, essencialmente, como um problema *apenas* de segurança pública.

Outros países latino-americanos possuem em sua legislação as devidas diferenciações conceituais e procedimentais dos tipos de desaparecimento para que, em cada situação, haja o procedimento adequado de busca e localização a ser realizado.

Diversos países latino-americanos como Colômbia, El Salvador e Peru, bem como o México e os Estados Unidos da América distinguem o desaparecimento de pessoas e, consequentemente, as ações aplicáveis quando este se dá por razões criminais ou não. Assim, diferenciam-se os desaparecimentos criminosos ou forçados, geralmente tipificados como crimes em si ("desaparición forzada" e "desaparición cometida por particulares", especificamente no caso mexicano; e "disappearance", quando se supõe ação de terceiros, no jargão estadunidense), daqueles decorrentes de ação voluntária da pessoa desaparecida ou que não exista presunção de crime (respectivamente, "personas desaparecidas o no localizadas"; "voluntary missing" ou simplesmente "missing"). Em termos de seguimento, especialmente nos países latino-americanos, a resposta estatal também se dará de maneira diferente para cada tipo: ações de "búsqueda" para os casos de desaparecimento sem indício de crime e atividades de "investigación" para aqueles ocorridos forçadamente, decorrentes de ação criminosa (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2023, p. 15).

Apesar da multicausalidade do fenômeno do desaparecimento de pessoas (Oliveira, 2007; Oliveira, 2012; Espinheira, 1999; Ferreira, 2015), a – recente – legislação brasileira que trata sobre a Política Nacional de Busca de Pessoas Desaparecidas dá enfoque demasiado à segurança pública em detrimento de outros setores igualmente importantes para o enfrentamento do desaparecimento de pessoas, como saúde, educação, moradia e alimentação adequados, lazer, dentre outros. Dessa forma, "[...] a legislação brasileira não só desconsidera diferenciações dessa natureza, como também dá bastante destaque ao papel dos órgãos de segurança pública, responsáveis tanto pela validação de informações e alertas de desaparecimento, quanto pelo desenvolvimento das atividades investigativas" (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2023, p. 16).

Apesar de a política criminal envolver necessariamente penalidades e a segurança pública voltada para a repressão de delitos, o desaparecimento de pessoas não pode reduzir-se à consequência de um crime. Nesse sentido, "[...] diz-se política criminal, em razão do fenômeno do

desaparecimento de pessoas não permitir, de inopino, rechaçar que sua causa não seja efeito de conduta criminosa. Tamanha a sensibilidade do tema ao próprio sentimento coletivo e individual de segurança pública, que o uso das agências de segurança pública torna-se justificado" (Carneiro, 2022, p. 16).

O desaparecimento, *per si*, não é crime – o que não isenta o Estado do dever de buscar e localizar a pessoa desaparecida, que deve ser tratada como viva até que seja provado o contrário mediante evidências físicas ou científicas – mas pode ser causa ou consequência de um fato delituoso, o que traz à luz a necessidade da segurança pública atuando para o enfrentamento deste fato. Entretanto, o desaparecimento de pessoas não pode ser analisado sob a ótica exclusiva da segurança pública como política criminal. Como fenômeno com implicações sociais, assistenciais, educacionais, laborais, de saúde, de lazer, de alimentação e moradia adequados, dentre outros, é necessário estudar o desaparecimento de pessoas como situação a ser enfrentada mediante políticas públicas intersetoriais e multidisciplinares. Assim, o fenômeno de pessoas desaparecidas no Brasil,

> [...] não se trata de um problema relacionado à falta de lei. Não se trata de um problema relacionado à falta de atribuição da polícia civil. Trata-se de um problema de política criminal que, por meio de observação empírica das justificações externas e internas para o não atuar, faz confusão entre o Direito e a Moral. Isso porque as justificações para o não aprimoramento das ferramentas públicas voltadas para a perquirição de fato tão grave passa por um juízo de valor moral e não jurídico dos operadores do Direito, que, sem respaldo constitucional, atribuem o fato do desaparecimento como de menor importância, como se o desaparecido fosse voltar porque já ouviram alguma história ou trabalharam em casos concretos de desaparecimento voluntário (Carneiro, 2022, p. 107-108).

E, finalmente,

> mesmo certo que desaparecer, per si, no Brasil, não seja elementar típica, por envolver os bens individuais e transindividuais, e pela possibilidade de funcionar como meio de execução de um crime ou seu resultado, o fato 'desaparecer' exige urgente e ordenada atuação também dos órgãos de segurança pública, no sentido da busca. Fala-se, aqui, da política criminal enquanto "um conjunto de opções políticas dentro da esfera criminal". Isso porque o termo

> política criminal é equívoco e não está sendo abordado o estudo científico da postura política do Estado, assumida em todas as fases relacionadas ao crime (Carneiro, 2022, p. 112-113).

Portanto, não se mostra adequado estudar o desaparecimento de pessoas sob a ótica da política criminal, pois reduz a abrangência de políticas públicas para o enfrentamento do problema e minora a necessária e mais abrangente análise do fenômeno como fato social, econômico e político que envolve a violação de diversos direitos fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho tratou do estudo teórico acerca do desaparecimento de pessoas no Brasil à luz do conceito de política criminal e o enquadro do fenômeno do desaparecimento de pessoas dentro do espectro desta política criminal. O objetivo geral foi estudar de que maneira é adequado, ou não, posicionar o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil sob a ótica da política criminal.

O problema de pesquisa que norteia do trabalho foi: de que maneira é adequado, ou não, posicionar o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil sob a ótica da política criminal? Foram consideradas duas hipóteses iniciais para responder esta pergunta-problema. A primeira hipótese inicial foi a de que o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil pode ser adequadamente abordado sob a ótica da política criminal, uma vez que o desaparecimento está frequentemente relacionado a crimes como sequestro, tráfico de pessoas, homicídios e violência doméstica, justificando medidas preventivas e repressivas no âmbito penal, além de promover a criação de políticas públicas focadas na responsabilização dos envolvidos.

A segunda hipótese inicial foi a de que o fenômeno do desaparecimento de pessoas no Brasil não deve ser tratado exclusivamente sob a ótica da política criminal, pois a complexidade dos desaparecimentos envolve fatores sociais, psicológicos e econômicos, que não podem ser adequadamente resolvidos apenas com a criminalização e repressão. Assim, a abordagem deve ser interdisciplinar, englobando políticas sociais e de saúde pública para enfrentar as causas subjacentes e garantir melhores resultados no que concerne à busca e a localização de pessoas desaparecidas, bem como na prevenção do fenômeno.

Após a abordagem do conceito de política criminal, a descrição do desaparecimento de pessoas, enquanto fenômeno e o estudo da adequação, ou não, do desaparecimento de pessoas na esfera da política criminal, foi possível confirmar a segunda hipótese inicialmente levantada, rechaçando a primeira. Torna-se imperativo que o enfrentamento ao desaparecimento de pessoas inclua políticas sociais robustas, que abranjam o fortalecimento de redes de apoio social, intervenções psicológicas e medidas de inclusão econômica, especialmente para populações vulneráveis. A integração dessas áreas, aliada a uma estratégia de saúde pública, pode permitir não apenas a melhoria na busca e localização de pessoas desaparecidas, mas também uma atuação preventiva. Portanto, ao considerar o desaparecimento de pessoas como um fenômeno multidimensional, a sociedade e o Estado brasileiro podem desenvolver políticas públicas melhor direcionadas ao enfrentamento do fenômeno, promovendo uma abordagem holística que trate as raízes do problema em vez de focar exclusivamente em suas consequências criminais.

REFERÊNCIAS

BEZERRA, Aléxis Mendes. Política Criminal no Brasil?. *Revista Opinião Jurídica (Fortaleza)*, Fortaleza, v. 7, n. 11, p. 46–60, 2009. DOI: 10.12662/2447-6641oj.v7i11.p46-60.2009. Disponível em: https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/1852. Acesso em: 14 out. 2024.

BRASIL. Congresso Nacional. *Lei nº 13.812. de 16 de março de 2019*. Institui a Política Nacional de Busca de Pessoas Desaparecidas, cria o Cadastro Nacional de Pessoas Desaparecidas e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13812.htm. Acesso em: 14 out. 2024.

CAMARGOS, Pedro. Neoliberalismo e política criminal no Brasil após 1988: entre a redemocratização e a desdemocratização. *Cadernos Gestão Pública e Cidadania*, São Paulo, v. 26, n. 85, 2021. DOI: 10.12660/cgpc.v26n85.83175. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/cgpc/article/view/83175. Acesso em: 14 out. 2024.

CAMPOS, Marcelo da Silveira; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. A ambiguidade das escolhas: política criminal no Brasil de 1989 a 2016. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, v. 28, n. 73, p. e002, 2020. DOI: https://doi.

org/10.1590/1678-987320287302. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rsocp/a/vR44MqkgK4qjHYh6kDbxH5S/. Acesso em: 14 out. 2024.

CARNEIRO, Eliana Faleiros Vendramini. *Pessoas desaparecidas*: uma análise crítica sobre a política criminal do Estado. 2022. 155 f. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2022. Disponível em: https://tede2.pucsp.br/handle/handle/30904. Acesso em: 14 out. 2024.

ESPINHEIRA, Gey. *Desaparecimento e desaparecidos*: um estudo da violência urbana. Salvador: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia/CEFIJ, 1999.

FERREIRA, Letícia Carvalho de Mesquita. *Pessoas desaparecidas*: uma etnografia para muitas ausências. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2015.

JESCHECK, Hans-Heinrich. *Tratado de derecho penal*: parte geral. Granada: Comares, 1993.

LEMOS, Clécio José Morandi de Assis. *Política criminal no Brasil neoliberal*. 2011. 133 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: http://www.bdtd.uerj.br/handle/1/9548. Acesso em: 14 out. 2024.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. *Caderno temático de referência*: fundamentos da busca de pessoas desaparecidas e investigação de desaparecimento de pessoas. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, Secretaria Nacional de Segurança Pública, 2023. Disponível em: https://www.gov.br/mj/pt-br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/desaparecidos/caderno_tematico_desaparecidos.pdf. Acesso em: 14 out. 2024.

OLIVEIRA, Dijaci David de. *Desaparecidos civis*: conflitos familiares, institucionais e segurança pública. 2007. 317 p. Tese (Doutorado em Sociologia) - Departamento de Sociologia, Instituto de Ciências Sociais, Universidade de Brasília, Brasília, 2007. Disponível em: http://icts.unb.br/jspui/bitstream/10482/1217/1/Tese_2007_DijaciOliveira.pdf. Acesso em: 14 out. 2024.

OLIVEIRA, Dijaci David de. *O desaparecimento de pessoas no Brasil*. 1. ed. Goiânia: Cânone Editorial, 2012.

Teoria Mimética e Carl Schmitt: Para uma leitura Girardiana de "O Conceito do Político"

Mimetic Theory and Carl Schmitt|: For a girardian reading of "The Concept of the Political"

Giuliano Cobalchini Godoy[1]

José Guilherme Schmitz Schreiner[2]

INTRODUÇÃO

A teoria política desenvolvida por Carl Schmitt em seu livro " O Conceito do Político" já foi alvo de diversas análises, principalmente no que tange às relações do seu criador com o regime totalitário nazi-fascista. Apesar disso, permanece pouco explorada a investigação da obra a partir de uma cosmovisão antropológica, buscando destrinchar os elementos que descrevem um fenômeno mais amplo. Em uma tentativa de inserir esses aspectos em uma antropologia mais robusta, busca-se cotejar a obra de Schmitt com a teoria mimética desenvolvida pelo pensador francês René Girard. O ponto de partida dessa comparação reside nas semelhanças na descrição de um fenômeno comum a ambos os intelectuais: a rivalidade no interior das comunidades, a violência, a unidade política resultante do ato sacrificial. O método empregado foi uma pesquisa bibliográfica, traçando paralelos entre os pensamentos de Girard e Schmitt. Para tanto, utilizaram-se as principais obras de Girard e um recorte específico da ópera de Schmitt. O artigo não tem como finalidade esgotar a temática referente à

1 Giuliano Cobalchini Godoy - graduando do 9º período em Direito pela FMP/RS. Email: giulianocgodoy@gmail.com

2 José Guilherme Schmitz Schreiner - graduando do 7º período em Direito pela FMP/RS. Email: jgschmitz2002@gmail.com

figura do jurista alemão. Logo, para fins de pesquisa, foram utilizadas primariamente os livros " O Conceito do Político" e "Teologia Política I", com eventuais acenos a outras contribuições de Schmitt.

Entre os resultados atingidos, foram demonstrados diversos paralelos entre Girard e Schmitt na identificação de uma realidade em comum, o que torna possível a reabilitação da teoria política do jurista alemão em um doutrina antropológica mais robusta. Destaca-se, contudo, que, apesar das semelhanças, ambos os pensadores tiveram atitudes muito diferentes após a descrição da rivalidade política: enquanto Schmitt aceita a distinção Amigo - Inimigo, Girard a rechaça e busca uma via de pacificação dos conflitos sociais que não envolva a violência ou a crise sacrificial. De todo modo, o presente trabalho oferece uma nova chave interpretativa para os principais vocábulos da teoria schmitteana à luz da antropologia de Girard.

DESENVOLVIMENTO

René Girard, crítico literário de formação e professor universitário, criou uma teoria que não é na sua essência política e jurídica, entretanto sua matriz fundamental traz grandes consequências em ambos os campos. A teoria mimética, como é conhecida, tem como ponto de partida o desejo humano. Tal potência humana, deduz Girard, não possui qualquer autenticidade, ou seja, os seres humanos não desejam por si mesmos, mas sim "mimetizam" uns aos outros. Diferentemente dos instintos, tais como beber, comer e dormir, os desejos são vazios no seu objeto, necessitando de um modelo a ser copiado pelo sujeito desejante.

Nessa linha, para um indivíduo desejar algo, ou alguma coisa, é essencial que se estabeleça uma "relação mimética", em que um o sujeito deseja o objeto apontado por um modelo. Como Kirwan bem coloca na sua obra *"Discovering Girard*", o desejo mimético possui uma estrutura triangular em que se encontram, na base, o sujeito desejante e o objeto desejado, enquanto no vértice superior do triângulo está o modelo que aponta para o objeto, indicando quão desejável ele é (KIRWAN, pág. 21). Girard define tal situação nos seguintes termos:

> "*Acreditamos que o desejo seja objetivo ou subjetivo, mas na realidade ele repousa sobre um outro que valoriza os objetos, o terceiro mais próximo, o próximo. Para manter a paz entre os homens, é preciso definir a proibição em função dessa temível constatação: o*

> *próximo é o modelo de nossos desejos. É isso que chamo de desejo mimético "(GIRARD, 2012, pág 29)*

Essa estrutura do desejo pode gerar diversas consequências a depender daquilo que Girard denominou de "mediação". Existiriam duas espécies desta, a externa e a interna. A primeira, o sujeito e o modelo, que indica o objeto, estão apartados temporal, ou espacialmente, o que acarreta em desejo triangular pacífico. O típico exemplo é o romance de Dom Quixote, uma vez que o protagonista está mimetizando o comportamento de Amadis da Gaula, herói ficcional que além de não existir no mundo de Dom Quixote, estaria temporalmente apartado deste.

Lado outro, a mediação interna, põe o sujeito desejante e seu modelo em um contexto social, temporal e espacial próximos. A consequência disto é o surgimento da rivalidade, visto que o modelo e o sujeito irão disputar o objeto desejado, que é provavelmente escasso ou exclusivo. Girard nota que o prestígio da coisa se mistura com aquele do modelo (GIRARD, 1987, pág 295) e desse modo, aquilo que começou como um desejo triangular torna se uma rivalidade mimética ferrenha, em que se abandona o objeto desejado.

Nessa próxima etapa, que consiste na violência, destaca-se o objeto desejado será, mais cedo ou mais tarde, deixado de lado tanto pelo sujeito quanto pelo modelo que entram em uma relação de "duplos miméticos". Aqui, o sujeito e o modelo intercalam-se nas posições do outro, imitando e buscando atingir aquilo que o outro deseja. Resume Girard da seguinte forma os duplos:

> "*In the last resort, there are no genuine differences left between the two, or, to put it more precisely, between their desires; it is not satisfactory to think merely in terms of differences being exchanged, displaced and diverted. These vanishing differences are nothing more than interruptions in reciprocity, and they always involve an element of the arbitrary, since they are rooted in the victimage mechanisms and in mimetic rivalry; they dissolve in the face of violence, which makes everything return to the pure state of reciprocity "(GIRARD, 1987, pág 299)*

O desfecho da duplicidade mimética é a violência em seu sentido literal. Importante frisar que nessa altura da rivalidade, o objeto desejado já foi esquecido, pois o surgimento da violência relega a um segundo

plano a relação mimética originária. Tal detalhe é significativo no momento de analisar o Conceito do Político.

A violência resultante do desejo mimético não se limita aos duplos, contagiando e reunindo diversos outros conflitos miméticos que antes eram dispersos pelo tecido social. As rivalidades miméticas tendem a se agrupar formando conflitos maiores, que dominarão todo o ambiente como a única rivalidade em cena (GIRARD, 2012, pág. 46).

Neste momento, o conflito instaurado torna-se uma crise mimética que engloba toda a comunidade, uma vez que, as pequenas rivalidades foram absorvidas e aglutinadas em uma única. Tem se a famosa "guerra de todos contra todos" que, sem quaisquer mecanismos de contenção, levaria a comunidade à autodestruição. A violência, em seu estado crítico, pode ser compartilhada (PALAVER, pág. 49) levando à união da turba violenta contra uma única vítima, já que este sacrifício remedia a crise, selecionando uma pessoa que será o alvo de toda a violência daquela comunidade.

O resultado deste sacrifício é a total unidade e apaziguamento daquela comunidade. A comunidade ou multidão violenta realmente acredita que a causa de todos os problemas e conflitos internos estão na vítima (GIRARD, 1987, pág 27), logo a sua eliminação restauraria toda a ordem prévia. Disto surge o duplo aspecto da vítima que passa do posto de profana, por ser a culpada de todas as celeumas, para o lugar de sagrada, já que resolveu a crise em que a turba se encontrava. Esses dois aspectos, negativo e positivo, são atribuídos ao bode expiatório, isto é, à vítima sacrificada que passa a ser considerada pelos perseguidores uma espécie de deus ou divindade (KIRWAN, pág. 52).

Logo, o mecanismo do bode expiatório não apenas integra a comunidade, mas também cria a religião ou ao menos, uma certa transcendência. O clássico texto de Rudolf Otto, Das Heilige, descreveu o sagrado como *tremendum* e *fascinans* e é exatamente essa relação que forma a experiência religiosa primitiva (PALAVER, pág 49). Acerca da unificação da comunidade e a experiência religiosa são significativas as próprias palavras de Girard:

> "*Os mesmos grupos humanos que expulsam e massacram os indivíduos em cuja direção as suspeitas convergem, mimeticamente, começam a adorá-los quando se percebem apaziguados e reconciliados. Repito: o que os reconcilia só pode ser inicialmente a projeção de todos os seus temores e, em seguida, quando se sentem reconciliados, de todas as esperanças." (GIRARD, 2012, pág, 104)*

Terminada a crise mimética e inaugurado o período de paz na comunidade, toda a cultura que surgir terá como fundamento a própria crise anterior. A religião, as leis e os costumes terão uma espécie de lastro sacrificial, uma vez que, tentarão prevenir o ressurgimento da violência no seio da população. Os ritos buscam replicar de maneira perfeita a imolação da vítima, a fim de renovar a paz trazida, já as leis, por exemplo, buscam proibir tudo aquilo que tivesse originalmente contato com a crise (GIRARD, 1987, pág 30) criando, assim, os tabus.

O último pilar da teoria girardiana é o advento dos Evangelhos. Diferentemente de outras sociedades, a cristã seria calcada em um texto sagrado, a Bíblia, que desvenda e mostra a existência do mecanismo vitimário sacrificial no seio das culturas. Girard, no seu "Eu via Satanás cair como um raio", cita, por exemplo, quando Cristo decide perdoar a adúltera, apontando para o fato de ter evitado a multidão nesse episódio, ter buscado não a incitar contra a mulher adúltera e fez isso primeiro desviando os olhos para o chão.

Desse desvelamento, surge então, uma nova dificuldade: se o mecanismo de bode expiatório não se encontra mais disponível, pois ele perdeu sua credibilidade diante dos olhos de muitos, como serão resolvidas as novas crises que surgirem? Afinal de contas, o sacrifício no Calvário revelou a mentira do bode ao utilizar vítimas inocentes, mas não modificou a capacidade humana de desejar e mimetizar. Girard é bem simples na sua resposta: "*The definitive renunciation of violence, without any second thoughts, will become for us the condition sine qua non for the survival of humanity itself and for each one of us "(GIRARD, 1987, pág 137).*

CARL SCHMITT E O CONCEITO

A obra "O conceito do Político" foi originalmente publicada em 1928, tendo recebido alguns ajustes e expansões até 1932 quando foi lançada sua versão definitiva. Carl Schmitt inicia o livro com uma asserção curiosa: "Der Begriff des Staates setzt den Begriff des Politischen voraus" que irá guiar toda a investigação. O conceito de Estado pressupõe o conceito do político, logo para o entendimento acerca do Estado é necessário primeiro analisar o que exatamente seria o Político. Schmitt realiza algumas comparações com escritos de sua época procurando demonstrar o quão volátil era não apenas a definição de Estado, mas também a do próprio Político, uma vez que, diversos manuais contrapunham ao Político toda espécie de contrário, tais como Religião X Político, Sociedade

X Político. A definição proposta por Schmitt ainda permanece na linha dos contrários, porém entende que o *Politischen* assim como outras categorias fundamentais possui algo de irredutível tal como a Moral dividida entre Certo e Errado, a Estética dividida em Feio e Belo por exemplo. O Político remeteria também a uma dicotomia fundamental e esta seria a divisão entre Amigo e Inimigo, que por sua vez não poderia ser reduzida ou derivada de qualquer outra. O Político, portanto, é um campo autônomo baseado na oposição entre Amigo e Inimigo. Com grande eloquência, o jurista de Plettenberg escreve:

A diferenciação especificamente política, à qual se podem reconduzir as ações e os motivos políticos, é a diferenciação entre amigo e inimigo. Ela fornece uma determinação conceitual no sentido de um critério, não como uma definição definitiva ou um resumo. Na medida em que ela corresponde, para o político, aos critérios relativamente autônomos de outras contraposições: bem e mal, no moral, belo e feio, no estético e etc.(SCHMITT, 2015, pág 25)

Surge, então, a dúvida: O que ele pretendia dizer com Amigo ou Inimigo? Na mesma página, ele esclarece o sentido da inimizade política e trata-se do Outro, do Estrangeiro, do existencialmente outro e diferente com o qual pode ser travado um conflito (SCHMITT, 2015, pág 26). O inimigo, na acepção schmitteana, não precisa ser mau ou feio ou ainda grotesco, ele apenas necessita ser existencialmente diferente dos demais ou daquele que toma a posição do Eu. Logo, Schmitt toma amizade ou inimizade não como conceitos vazios e retóricos, mas sim realidades concretas firmadas naquilo que é diferente e estranho(SCHMITT, 2015, p.27)

O jurista alemão também afirmará que pertence ao conceito de inimigo a eventualidade da guerra sendo essa a máxima realização da inimizade política. Seguindo a mesma linha de raciocínio anterior, ele definirá a guerra não como uma *realidade teórica/espiritual (geistige Realität)* e sim como um conflito armado de fato, no qual a essência do outro é negada na dimensão do ser. Portanto a guerra sempre seria uma possibilidade real vinculada à distinção Amigo – Inimigo, um pressuposto da própria política. Qual seria, na visão schmitteana, o motivo da guerra ou propriamente o seu conteúdo? O jurista de Plettenberg entende que todas as oposições e contrariedades sejam elas econômicas, religiosas, morais ou estéticas podem se transformar na oposição política propriamente dita, isto é, a distinção amigo – inimigo. A guerra, nesse sentido, seria o ápice da rivalidade política, que surge quando as oposições atingem um ponto insustentável. Na configuração do *Politischen,* as dicotomias

originárias - sejam elas religiosas, econômicas ou morais - desaparecem.. Por tal razão, não é possível que exista uma guerra "puramente moral" ou "puramente religiosa", pois no exato momento no qual as distinções originárias culminaram no combate efetivo, elas deixaram de ser morais ou religiosas, por exemplo. Com clareza, Schmitt explica isso:

> "*Cada contraposição religiosa, moral, econômica, étnica ou outra transforma-se numa contraposição política, quando é suficientemente forte para agrupar efetivamente os homens segundo amigo e inimigo.(…) O real agrupamento amigo-inimigo é, de acordo com o ser, tão forte e marcante que a contraposição não política, no mesmo instante em que opera este agrupamento, deixa para trás seus critérios e motivos (…). (SCHMITT, Carl. 2015. Pág 35-36)*

Mais à frente, o jurista alemão indicará novamente que toda e qualquer oposição pode atingir a categoria política desde que seja forte o bastante para qualificar o binômio político já citado.

É nesse ponto que a teoria mimética de Girard entra, pois não é difícil traçar a hipótese que toda e qualquer rivalidade mimética se transforme num conflito aberto como mencionado. A rivalidade surgiria de um desejo mimético por um objeto escasso e não demoraria muito para que essa disputa original se transformasse na categoria do Político.

No caso da teoria mimética, tem se uma relação inicial de desejo por um objeto qualquer que não é determinado a priori. Logo em seguida, passa se à rivalidade mimética entre os duplos, os quais esquecem o objeto disputado e alcançam as posições da luta armada arrematando outras pessoas também para o conflito e as qualificando como amigos ou inimigos... Desse modo, a transição de uma contrariedade não-política para uma política pode ser explicada pela teoria mimética de Girard, pois ocorre justamente o abandono do desejo ou objeto que dava os contornos característicos àquela relação entre duas pessoas. Repita se à exaustão: a distinção amigo inimigo pode surgir de qualquer par de contrários (feio--belo; certo-errado; sagrado-profano...) basta que ela tenha força o bastante para qualificar as pessoas em amigas ou inimigas. No caso da teoria mimética, deve-se perguntar se o desejo mimético tem força suficiente para suscitar a rivalidade mimética, pois, se a tiver, então a relação originária transforma-se, em seu cerne, política.

Há um indício significativo no *Begriff des Politischen* que aponta de maneira invariável para a teoria mimética: a unidade política. Schmitt

consente em dar a um ente o nome de "Estado" apenas quando sob sua égide se encontra uma unidade política. Qual a natureza dela? De que forma ela é alcançada? Novamente, a distinção Amigo - Inimigo será a responsável por constituí-la, porque a unidade política pressupõe a igualdade substancial e a identidade entre regidos e regentes a qual somente é estabelecida quando há uma clara distinção em amigos e inimigos; os primeiros compondo o Estado e formando, portanto, a unidade política, enquanto os últimos são qualificados como tal e eliminados, expulsados da ordem política. (STAFF, 1984, p.186). Schmitt hesita em definir uma comunidade em guerra civil como um Estado, porque a unidade política necessária ainda não foi atingida. Aquilo que será o Estado encontra-se rachado por numerosas disputas internas que impedem de denominar tal conjunto uma unidade política. Para a constituição da unidade política, é necessário que os amigos no interior da comunidade compartilhem uma igualdade substancial fomentando uma democracia igualitária total. Somente nesse momento, pode se, então, falar acerca de Estado, uma vez que, haveria uma ordem política unitária direcionando a violência para fora. O que é notório na formação do corpo político unitário é a ideia de harmonia interna tal como presente na teoria de Girard. Afinal, a violência da crise mimética reúne na lógica amigo-inimigo uma multidão contra uma única pessoa e, curiosamente, não há uma vítima enquanto ela não for definida, qualificada como inimiga daquela multidão e tida como responsável pela crise. A partir da clara distinção entre amigos e inimigos dentro da comunidade é que passa a existir a possibilidade de assegurar uma harmonia e ordem internas porque toda a violência será redirecionada contra o bode expiatório. A multidão enfurecida encontra-se reunida sob o sinal da violência, obedecendo cegamente ao binômio amigo-inimigo. Girard confirma a possibilidade da vítima ser ostracizada, o que demonstraria, então, que a violência mimética é redirecionada para fora, para um inimigo em comum aos moldes do Conceito do Político de Schmitt. Dentro da comunidade restaria apenas a paz e a harmonia construídas sobre uma violência unificante.

Ao fim, há somente a violência unificante do amigo contra o inimigo de modo a assegurar a unidade política e, de regra, o próprio Estado. Vê-se, portanto, que a crise mimética e o ódio de todos contra o bode expiatório - o qual na visão dos perseguidores seria, de fato, culpado - coincidem com a explicação schmitteana da qualificação do inimigo. Quando a unidade política é garantida, reinam a ordem e a harmonia no seu interior exatamente aos moldes da comunidade unificada após a

crise mimética e o sacrifício da vítima. Não seria uma surpresa constatar que o Estado assim formado não gozaria da paz por muito tempo, afinal, as rivalidades miméticas sempre estão à espreita e o corpo político deve, portanto, dispor de meios para garantir a paz interna. A sua manutenção se dá, como Schmitt percebeu, por instrumentos estatais que permitem qualificar e determinar quem seriam os inimigos internos (SCHMITT, 2015, pág 44). A possibilidade constante do Estado manejar a relação amigo-inimigo interna expulsando a violência para fora é outro sinal do mecanismo vitimário no Conceito do Político, pois como observado por Palaver, a guerra e a *Freund-Feind-Verhältnis* não são instituições internas, mas ao se basearem na repetição ritualística do bode expiatório garantem a contenção da violência dentro da unidade política (PALAVER, 2002, pág 376). O mesmo autor resume a teoria girardiana e o surgimento do *Politischen* da seguinte maneira:

"*Segundo Girard, a violência é sempre um problema interno de um grupo, a qual conduz do mecanismo do bode expiatório para as relações amigo-inimigos entre os grupos, que deve canalizar a violência para fora. Na visão da teoria mimética, a guerra e a relação política do amigo-inimigo derivam do mecanismo do bode expiatório."(PALAVER, pág 375, 2002)*

Dessa forma, verifica-se uma íntima conexão entre o mecanismo vitimário do bode expiatório e a distinção amigo-inimigo de Schmitt. Mais ainda, torna-se evidente que a violência interna seria constantemente canalizada para fora, o que obriga o Estado utilizar dos meios necessários para assegurar a amizade entre seus cidadãos.

RESULTADOS

Conclui-se que a obra de Schmitt pode ser explicada em termos girardianos, isto é, ela pode ser lida a partir da antropologia desenvolvida por René Girard. A distinção Amigo - Inimigo, conforme exposto, é causada por qualquer fator que torne as pessoas diferentes umas para as outras. Na visão de Girard, a origem da divisão estaria no desejo mimético, o qual almeja um objeto que não pode ser dividido ou compartilhado pelos membros da comunidade. Esse desejo pode ser econômico, estético, moral ou advindo de qualquer outra categoria, desde que seja capaz de criar os duplos miméticos. Nisso, portanto, está a explicação para a afirmação de Schmitt que a distinção Amigo - Inimigo pode ser traçada até um par de contrários (SCHMITT, 1932, p.). Acrescenta-se a isso que a guerra, na visão de Schmitt, é a culminação da rivalidade

Amigo - Inimigo. Novamente, tal fato também pode ser explicado pela teoria mimética, pois toda a rivalidade mimética cultivada desencadeia a crise sacrificial, na qual a violência se alastra. Somente após o sacrifício e a expiação subsequente do bode expiatório, há a paz no interior da comunidade, a qual aqui é comparada com a unidade política (*politische Einheit*) descrita por Schmitt. Logo, diversos momentos da teoria mimética encontram paralelos no "Conceito do Político" de Schmitt, permitindo a compreensão do mesmo fenômeno - a irrupção da violência e do dissenso no interior da comunidade - através de atitudes valorativas distintas. Explica-se: René Girard jamais viu a crise mimética e a violência sacrificial como algo aceitável. A sua teoria mimética busca descrever o mecanismo do bode expiatório como instrumento arcaico de pacificação social. A atitude de Carl Schmitt, porém, foi diferente, uma vez que, ele aceitou e acolheu a distinção Amigo - Inimigo. Portanto, a diferença fundamental entre ambos os pensadores não reside na descrição da realidade da violência sacrificial, mas nas consequências que eles extraíram dela.

REFERÊNCIAS

SCHMITT, Carl. *Begriff des Politischen*. Duncker und Humboldt. Berlin. 9 Edição. 2015

_____ *Politische Theologie*. Duncker und Humboldt. Berlin. 11 Edição, 2021

_____ O *Conceito do Político*. WMF Martins Fontes. São Paulo, 2023

_____ *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen*. Duncker und Humboldt. Berlin, 3 Edição, 2015

MEHRING, Reinhard. *Carl Schmitt zur Einführung*. JUNIUS Verlag. Hamburg

GIRARD, René. *Eu vi Satanás cair como um relâmpago*. Paz e Terra. São Paulo. 2012

_____ *O Bode Expiatório*. Editora Paulus. São Paulo. 2018

_____ *Things Hidden since the Foundation of the World*. Stanford University Press. Stanford. 1987

PALAVER, Wolfgang. *A Girardian Reading of Schmitt's Political Theology.* Publicado em: Telos: Critical Theory of the Contemporary 1992 (93).

_____ *Enmity and Political Identity (Friend – Enemy – Patterns and Religion)*. Publicado em: Jnanadeepa: Pune Journal of Religious Studies 8

_____ *Sakrales Königtum, Todesstrafe, Krieg: Der Ursprung politischer Institutionen aus der Sicht der mimetischen Theorie René Girards*. Publicado em: Revista Portuguesa de Filosofia , Apr. - Jun., 2002, T. 58, Fasc. 2, Política & Sociedade: Ensaios Filosóficos (Apr. - Jun., 2002), pp. 359-378

STAFF, Ilse. *Zum Begriff der Politischen Theologie bei Carl Schmitt*. In: DILCHER, Gerhard e STAFF, Ilse.*Christentum und modernes Recht*. Suhrkamp taschenbuch wissenschaft. Frankfurt am Main. 1984

PREUSS, Ulrich. *Carl Schmitt and the Weimar Constitution*. In: MEIHERHEINRICH, Jan e SIMONS, Oliver. *The Oxford Handbook of Carl Schmitt*. Oxford University Press. Oxford. 2016

VESTING, Thomas. *Erosionen staatlicher Herrschaft: Zum Begriff des Politischen bei Carl Schmitt.* Publicado em: Archiv des öffentlichen Rechts , 1992, Vol. 117, No. 1 (1992), pp. 4-45

KIRWAN, Michael. *Discovering Girard*. Cowley Publications. Maryland. 2005

GT4A

Direitos Humanos, Cidadania e Novos Direitos

Democracia & eleições no Brasil: da contribuição dos princípios do comunitarismo para a construção de um sistema eleitoral mais legítimo

Democracy & elections in brazil: the contribution of communitarism principles to the construction of a more legitimate electoral system

Theodoro Luís Mallmann de Oliveira[1]

1 INTRODUÇÃO

Desde o século passado, as sociedades mundiais vêm se dividindo em seguir dois sistemas, o capitalista e socialista, os quais norteiam uma vasta gama de relações políticas, sociais, econômicas, culturais, dentre outras.

Referida divisão tem gerado reflexos também numa persistente dicotomia entre a esfera pública e a privada nas relações da sociedade, inclusive no que diz respeito à formulação e implementação de políticas públicas.

Contudo, apesar dos avanços relativos, ambos os sistemas retromencionados geraram problemas nas sociedades, seja a procura alucinada do lucro pelo capitalismo desvirtuando valores humanos, seja pelo intervencionismo exagerado do socialismo, causando ferimento a certos direitos fundamentais dos cidadãos.

1 Mestrando em Políticas Públicas na Universidade de Santa Cruz do Sul. Pós-graduação em Direito Tributário na Universidade Federal do Rio grande do Sul. Especialista em Direito Previdenciário pela Faculdade Dom Alberto. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Anhanguera. Pós-graduado em Direito do Trabalho pela Unopar. Servidor do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Advogado licenciado. E-mail: supertheodoro@gmail.com.

Em face desses empecilhos, muitas políticas públicas não têm sido efetivadas de forma satisfatória, de modo que muitos cidadãos caem no descrédito com os parlamentares e governantes públicos justamente porque não se sentem em representados, especialmente quando são divulgadas notícias de corrupção, desperdício do patrimônio público, descaso com o atendimento dos cidadãos, enriquecimentos ilícitos, dentro outras más condutas.

Com efeito, o presente trabalho tem por objetivo investigar como as premissas fundamentais do comunitarismo podem ser úteis para a construção de um sistema eleitoral mais justo (evitando os conhecidos abusos de toda sorte) e mais legítimo (onde os eleitores possam realmente confiar nos candidatos que votaram).

Com essa perspectiva, o trabalho em pauta tem por problemática a seguinte questão: Poderão as proposições centrais do Comunitarismo contribuir para a construção de um sistema eleitoral mais idôneo e representativo?

Nesse intento, a hipótese de pesquisa respectiva se direciona para a presunção de que o comunitarismo, desde que bem aplicado na prática, tem a possibilidade de contribuir para a melhoria do sistema eleitoral brasileiro.

Com essa proposta, o primeiro capítulo versa sobre o conceito e características básicas do Comunitarismo, abordando também o Comunistarismo responsivo, o qual busca unir Poder Público, Empresas e Sociedade em prol do interesse coletivo. O capítulo seguinte trata das vantagens e desvantagens da implantação do voto distrital para a melhoria desse sistema. O tópico derradeiro busca examinar a aplicação dos princípios do Comunitarismo sobre a realidade eleitoral pátria, trazendo exemplos práticos de seus benefícios.

Será adotada a metodologia dedutiva e o método de procedimento monográfico. As técnicas de pesquisa são qualitativas, pela avaliação de fontes bibliográficas, revistas, artigos, periódicos, incluindo mídias eletrônicas.

2 COMUNITARISMO: UMA NOVA VISÃO PARA O PROTAGONISMO DA COMUNIDADE

No mundo atual, tem-se visto na maioria dos países uma clara distinção entre os países que adotam o sistema capitalista, liderados pelos Estados Unidos da América, Japão e grande parte da Europa e o bloco

Socialista, que tem o protagonismo da China, seguida por países como Rússia, Cuba, Venezuela e Coréia do Norte. Essa polarização já foi maior no tempo da guerra Fria, quando americanos e soviéticos disputavam a hegemonia mundial.

Infelizmente, tanto o Capitalismo como o Socialismo apresentaram ao longo dos tempos deficiências que prejudicam os cidadãos. O Capitalismo, com sua lógica de lucro a qualquer custo, gerou desrespeito a vários direitos trabalhistas (cargas horárias extenuantes, salários baixos, condições de trabalho insalubres), destruição do meio ambiente, falta de tempo para as pessoas cuidarem da saúde e do lazer, perda dos valores humanos (egoísmo, falta de empatia, falta de Solidariedade etc), desigualdades sociais, violência por disputas econômicas etc. (FONTANA, 2017).

Por sua vez, o Socialismo também gerou empecilhos, pois o intervencionismo exacerbado acarretou menores investimentos, queda nos lucros, ineficiência administrativa, queda no padrão de vida e prejudicou em certos casos os cidadãos de ter liberdade para usufruírem a propriedade privada, a até de expressarem sua opinião, como em certos países que deturparam os ideais socialistas e implantaram ditaduras veladas (FONTANA, 2017).

As vantagens e desvantagens dos 2 modelos político-econômicos em tela têm gerado no mundo inteiro uma dicotomia entre público x privado, onde uns defendem o modelo estatizado e outros o modelo neoliberal capitalista. A sociedade delineada na redução a dois polos é (ainda) corriqueira, isto é, a cultura dicotômica tem dado ênfase a moldes institucionais, legais e sociais privilegiando excessivamente o Estado ou Mercado na cultura político-jurídico-econômica e no Brasil não tem sido diferente (FONTANA, 2017).

Surge então no final do século XX a corrente do Comunitarismo, enquanto uma terceira alternativa a essa dicotomia entre estatal x mercado, público x privado, capitalismo x socialismo. O comunitarismo, como sugere o nome, nasce da tradição do pensamento lógico sobre comunidade, oriundo do filósofo Aristóteles e das religiões maiores. Helfer (2013) advoga que o Comunitarismo pode ser concebido como uma corrente filosófica que dá relevância aos espaços e vivências comunitários das sociedades humanas como centrais em suas vidas.

A comunidade, que na Antiguidade possuía papel preponderante nos grupos tribais, exercendo as funções coletivas e posteriormente substituída pelo Estado, tem seu protagonismo resgatado pelo Comunitarismo, conforme apregoa o sociólogo Etzioni (2019, p. 23), por defender que

elas são os principais entes socais baseados nas relações em fins (Eu-Tu), gerando laços afetivos que fazem as pessoas serem entidades sociais , extensões das famílias, gozando uma cultura moral compartilhada intergeracional. Essas comunidades seriam uma Terceira Via entre o público e o privado, prevalecendo nelas ideias morais a serem seguidas por todos de forma não só espontânea, mas uma ética que condiciona o comportamento dos concidadãos.

Segundo o professor Schmidt (2017, p. 133-137) são nove as matrizes do comunitarismo: 1) tradição aristotélica; 2) tradição judaico-cristã; 3) tradição utópica; 4) liberalismo; 5) socialismo e anarquismo; 6) sociologia de comunidade; 7) pensamento autoritário (nazismo e fascismo); 8) republicanismo cívico; 9) pensamento comunitarista.

Etzioni (2019, p. 120-125), propõe um equilíbrio na atuação entre Poder Público, mercado e comunidade, áreas distintas, com papeis próprios, que devem operar sinergicamente, dividindo responsabilidades. Trata-se de uma justa "balança" entre a autonomia individual e a ordem social, permeada por uma sanção moral coletiva, norteada pelos valores comunitários.

Nesse sentido, a comunidade passa a atuar em conjunto com o Estado e as empresas para criar, acompanhar, fiscalizar, aplicar e avaliar as políticas públicas mais relevantes para a construção de uma boa sociedade: saúde, educação, segurança, lazer, assistência social e, inclusive, a busca de lisura dos processos eleitorais, para que sejam escolhidos mandatários políticos que de fato representem os anseios populares.

A resposta a esses anseios da população tem a ver com o conceito de comunitarismo responsivo, que visa dar respostas para as maiores reivindicações da comunidade. (ETZIONI, 2022, p. 36). Tal comunitarismo responsivo concretiza ainda um equilíbrio entre responsabilidades sociais e direitos individuais, aproximando ordem social e autonomia privada, priorizando equitativamente o cidadão e a coletividade (SCHMIDT & GRUNEVALD, 2020, p. 09)

No Comunitarismo responsivo, a comunidade Esta não fica "de braços cruzados" esperando a boa vontade do Poder Público, mas entende que as políticas públicas não são meros favores, mas promessas de campanha que devem ser cumpridas por candidatos eleitos que estão exercendo mandatos não para alcançarem interesses individuais, mas benefícios coletivos.

3 DO VOTO DISTRITAL: VANTAGENS E EMPECILHOS SOB O VIÉS COMUNITARISTA

O Brasil tem vivenciado calorosos debates quanto à necessidade de reforma política. Os eleitores cada vez mais têm se engajado nas discussões políticas, muito impulsionados pela facilidade de comunicação proporcionada pelas redes sociais. Uma polêmica constante nessas controvérsias é a sensação de que os cidadãos não têm sido representados de forma legítima nos parlamentos, motivo pelo qual se tem defendido uma reforma no sistema eleitoral que obtenha êxito em aproximar o eleitor brasileiro dos candidatos eleitos, pela substituição do sistema proporcional atual pelo sistema do voto distrital.

No sistema eleitoral atual, há 2 espécies de contabilização dos votos: a) sistema majoritário, onde os senadores e candidatos à Prefeito e Vice-prefeito em municípios com até 200 mil eleitores são eleitos pela maioria simples de votos, já os postulantes às eleições de Presidente, Governador, Prefeito e respectivos vices (estes em cidades com mais de 200 mil sufragistas) caso não eleitos em 1º turno por maioria absoluta, disputarão 2º turno. Já os deputados e vereadores são eleitos pelo sistema proporcional, que se vale do chamado quociente eleitoral: a divisão do número de votos válidos pelo número de vagas a serem preenchidas, conforme previsto atualmente no Código Eleitoral brasileiro (Lei federal 4.737/1965):

Art. 106. Determina-se o quociente eleitoral **dividindo-se o número de votos válidos apurados pelo de lugares a preencher** em cada circunscrição eleitoral, desprezada a fração se igual ou inferior a meio, equivalente a um, se superior.

Art. 107. Determina-se para cada partido o **quociente partidário dividindo-se pelo quociente eleitoral o número de votos válidos d**ados sob a mesma legenda, desprezada a fração.

Art. 108. Estarão eleitos, entre os candidatos registrados por um partido que tenham obtido votos em número igual ou superior a 10% (dez por cento) do quociente eleitoral, tantos quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido (BRASIL, 1965) – grifos nossos.

Muitos criticam esse sistema eleitoral proporcional, pois seria injusto especialmente por 2 razões: 1) como são eleitos os candidatos com mais votos dos partidos com maior número de votos contabilizados, em muitas ocasiões pessoas com poucos votos conseguem se eleger às custas dos votos recebidos pelo partido; 2) há quem diga que isso gera

distanciamento dos candidatos com os eleitores, pois muitas vezes são eleitos postulantes de um Estado imenso, que sequer são conhecidos em vários municípios, o que dificulta também o acompanhamento e cobrança pelos eleitores das promessas de campanha (GOMES , 2016, p. 144).

Por isso, há quem defenda que o voto distrital puro pela subdivisão da circunscrição eleitoral municipal e estadual em distritos correspondente à quantidade de vagas de candidatos a serem preenchidas. Nesse azo, uma vez criado, cada distrito lançaria seus candidatos para representá-lo na Câmara dos Vereadores, Assembleia Legislativa ou Câmara dos Deputados. Esses distritos seriam criados de 2 modos: para representar uma quantidade de eleitores, ou uma determinada área geográfica, indicando os partidos um candidato para concorrer em cada distrito (SENA, 2024).

Existem ainda os adeptos do voto distrital misto, o qual em tese uniria pontos positivos do voto distrital e do voto proporcional: os eleitores poderiam votar 2 vezes em cada eleição para vereador e deputado, um voto para o candidato do distrito e um voto para candidato previsto em lista formulada pelo respectivo partido e divulgada antecipadamente. Em outras palavras, metade dos candidatos seriam eleitos pelo sistema distrital e a outra metade pelo proporcional.

Segundo seus defensores, o voto distrital seria um sistema mais justo e legítimo, aproximando representantes dos representados, que poderia cobrar ações eficientes durante o mandato. Além do que, o parlamentar teria consciência dos problemas de sua região distrital, envidando esforços para saneá-los. Defendem ainda que o sistema distrital ajuda a diminuir o número de partidos e candidatos, ficando as verbas da campanha mais centralizadas nos candidatos com maior chance de vitória e em cada distrito. Uma consequência lógica disso é a economia dos custos, pois a campanha de cada candidato fica concentrada em determinado distrito (DINIZ, 2024).

Por outro lado, outros autores criticam a adoção do sistema eleitoral distrital pelos seguintes motivos: i) prejudica os votos de opinião, pois os eleitores de determinado distrito onde prevaleça uma certa opinião ficam impedidos de votar em candidatos de outros distritos que possuam ideologias diferentes, não presentes no primeiro distrito; ii) pode beneficiar candidatos ricos e conhecidos nas regiões (distritos), que podem praticar abuso do poder econômico com mais facilidade e vencer as eleições; iii) gera dificuldade na implantação das bases do Comunitarismo, pois uma boa sociedade é gerada pela conjunção de valores morais democráticos, um pluralismo de ideias em debate para se discutir

políticas públicas e chegar ao bem comum; com o voto distrital, isso fica bem restrito (GOMES , 2016, p. 152-153).

O fato é que independentemente do funcionamento do sistema eleitoral, é muito importante que cada eleitor desempenhe de forma consciente e atuante o seu papel, respeitando as normas eleitorais, evitando "vender seu voto", denunciando irregularidades (v.g.: propagandas antecipadas, "bocas de urna"), cobrando providências das autoridades, inclusive por ajuizamento de ações. Esse é o papel do cidadão: não só votar e ser votado, mas cumprir deveres.

4 DA ATUAÇÃO CONVERGENTE ENTRE PODER PÚBLICO-MERCADO-COMUNIDADE PARA MELHORIA DO SISTEMA ELEITORAL BRASILEIRO

Conforme delineado, o Comunitarismo busca a comunhão de esforços entre Poder Público, Mercado e Sociedade para atender satisfatoriamente às políticas públicas. E o Comunitarismo responsivo visa dar respostas aos anseios sociais mais relevantes, em busca da construção de uma sociedade mais harmônica. Como o Comunitarismo poderá contribuir para um sistema eleitoral mais justo?

Buscando a comunidade se unir em prol de um sistema eleitoral onde os cidadãos possuam mais consciência política na hora de votar, não cedendo a favores financeiros, falsas promessas eleitoreiras e medidas populistas. Para isso, a educação da comunidade é essencial, construindo um senso de cidadania eleitoral.

O Mercado pode contribuir através das empresas em parceria com Justiça Eleitoral e sociedade, fornecendo tecnologia para detectar tentativas de invasões dos sistemas de dados eleitorais por hackers, além de identificar responsáveis por *fake news* via internet que possam comprometer a lisura do processo eleitoral.

Essa comunidade deve cobrar providências do Poder Público, incluindo a Justiça eleitoral, para que o processo eleitoral siga seu trâmite de forma transparente, idônea e dentro da legalidade, denunciando irregularidades. A fiscalização constante dos pleitos eleitorais, a participação da imprensa, que é uma acepção do Mercado, também é sempre conveniente, inclusive através do uso das redes sociais, atingindo um número o mais amplo possível de cidadãos, já que o direito à informação é um direito Humano de 4ª geração (RAMOS, 2017, p. 54).

Tal educação da sociedade para desenvolver uma ampla consciência eleitoral pode ser propiciada pelo Poder Público através de campanhas da Justiça eleitoral em parceria com partidos políticos e empresas de tecnologia da informação promovendo palestras educativas em universidades, empresas, escolas, associações, OnG's, instruindo os eleitores a votar de forma independente sem ceder a pressões políticas nem abusos de poder econômico e de meio de comunicação.

Essas conferências poderiam inclusive estimular os eleitores a não deixar de comparecer às votações, mostrando-lhes a importância de exercer o poder do voto, mesmo para os casos facultativos (os maiores de 70 anos, bem como os menores de 18 e maiores de 16 anos) (TAVARES, 2020, p. 864), pois se o índice de abstenção nas urnas for alto, muitos não estarão sendo representados no Poder Legislativo e Executivo, enfraquecendo a democracia.

Podem ainda ser utilizadas as parcerias entre Poder Público, empresas e universidades (públicas e privadas) para promover cursos de ciência política, teoria da administração para os estudantes que desejam futuramente ingressar na carreira política, ministrando noções de moral, ética, relações interpessoais, direitos humanos, zelo pelo patrimônio público, dentre outros. Isto poderia contribuir para diminuir a quantidade de pessoas que se candidatam a cargos políticos tão-somente almejando favores pessoais, em detrimento das políticas públicas úteis ao Comunitarismo.

Uma outra expressão do Comunitarismo para um sistema eleitoral mais legítimo seria com a participação ativa das organizações não governamentais que defendem as minorias cobrando o respeito pela sua representatividade nos Parlamentos e cargos Executivos, a exemplo de Associações de proteção aos direitos das mulheres, de combate á discriminação racial, Fundação Nacional dos Povos Indígenas (FUNAI), Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Intersexos (ABGLT), Associações de Pais e Amigos de Pessoas Excepcionais/Deficientes, dentre outros, cobrando que os partidos políticos lancem candidatos que possam lutar pela criação de leis que lhes protejam e cumprimento das já existentes.

Com relação às mulheres, cumpre ressaltar que, embora mais da metade dos eleitores no Brasil pertençam ao sexo feminino, uma ínfima parte de mulheres são eleitas para cargos eleitorais. Por conta desse empecilho, a lei federal n. 9.504/1997, e seu art. 10, §3º, (BRASIL, 1997) determinou a obrigatoriedade de cada partido reservar ao menos 30%

das candidaturas para um dos sexos, porém essa cota muitas vezes não é respeitada, sendo às vezes até fraudada em prejuízo das mulheres, daí a importância da sociedade cobrar a fiscalização do cumprimento dessa norma, cuja validade foi confirmada pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral nos seguintes termos:

> ELEIÇÕES 2020. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. FRAUDE À COTA DE GÊNERO. ART. 10, § 3º, DA LEI 9.504/97. CONFIGURADO. PROVIMENTO.
> 1. A fraude à cota de gênero de candidaturas femininas representa afronta aos princípios da igualdade, da cidadania e do pluralismo político, na medida em que a *ratio* do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/1997 é ampliar a participação das mulheres no processo político–eleitoral.
> (...)
> 3. Existência de elementos suficientemente seguros para a condenação dos Investigados, diante da comprovação do ilícito eleitoral: (i) as 4 (quatro) candidatas não obtiveram nenhum voto; (ii) as contas apresentadas são absolutamente idênticas, em que registrada uma única doação estimável realizada pela mesma pessoa, no valor de R$ 582,00 (quinhentos e oitenta e dois reais); (iii) não houve atos efetivos de campanha; (iv) não tiveram nenhuma despesa; (v) não apresentaram extratos bancários ou notas fiscais; e (vi) o Partido das Investigadas não investiu recursos em suas campanhas.
> 4. Caracterizada a fraude e, por conseguinte, comprometida a disputa, observam–se as seguintes consequências: (i) a cassação dos candidatos vinculados ao DRAP, independentemente de prova da sua participação, ciência ou anuência; (ii) a inelegibilidade àqueles que efetivamente praticaram ou anuíram com a conduta; e (iii) a nulidade dos votos obtidos pela Coligação, com a recontagem do cálculo dos quocientes eleitoral e partidários, nos termos do art. 222 do Código Eleitoral. Cumprimento imediato, independente de publicação.
> 5. Recurso Especial provido (BRASIL, 2024).

Para combater essas fraudes eleitorais, a sociedade organizada, com o auxílio das empresas que possam detectar fraudes eleitorais e delegados de partido, pode requisitar junto à Justiça eleitoral uma série de ações específicas, a saber: a) ação de impugnação de registro de candidatura (inclusive respeitando-se a Lei da ficha limpa); b) ação de

impugnação de mandato eletivo; b) recurso contra expedição de diploma; c) petições para eventuais recontagem de votos; d) retirada de propagandas ilícitas, dentre outros (CASTRO, 2018, p. 283; 526).

Se no Brasil vigora a soberania popular, ou seja, o poder emana do povo (art. 1º, § único da Constituição de 1988), nada mais lógico que a comunidade exerça de forma proativa a fiscalização e participação da construção de um sistema eleitoral idôneo.

5 CONCLUSÃO

Nossa pesquisa concluiu que a dicotomia entre público e privada, uma certa herança da divisão das sociedades globais entre capitalistas e socialistas, deve evoluir para uma terceira opção, o Comunitarismo. Esse comunitarismo resgata o protagonismo da comunidade, que passa a atuar de forma proativa em busca de participar da construção, fiscalização e avaliação das políticas públicas.

Concluiu também que o comunitarismo responsivo busca trazer respostas tenazes para as aspirações sociais, unindo Poder Público, Mercado (empresas) e Comunidade na busca pela excelência das políticas públicas. Essa comunidade é permeada por valores morais fortes, seguidos por todos de forma responsável, em prol do bem da coletividade, compatibilizando-o com as aspirações particulares.

Foi também percebido que, para a eleição de deputados e vereadores, a substituição do sistema proporcional pelo voto distrital puro ou distrital misto não necessariamente trarão benefícios fortes no sistema eleitoral, já que todos esses sistemas possuem vantagens e desvantagens. Mais importante é o engajamento de cada cidadão na atuação honesta com relação a seus deveres cívicos e exercício proativo de seus direitos, cobrando providências das autoridades.

Fica por conseguinte confirmada a nossa hipótese de pesquisa, qual seja, a de que o Comunitarismo, se bem aplicado na prática eleitoral, com uma participação ativa dos cidadãos no andamento dos pleitos, poderá ser um divisor de águas na edificação de um sistema eleitoral mais justo e legítimo.

Acima de tudo, deve-se ter em mente que o tamanho da evolução de uma sociedade pode também ser medida pela sua capacidade em influir de forma participativa nas principais decisões do país, tendo os

cidadãos voz plena independentemente de sua condição social, econômica, religiosa ou cultural, fortalecendo cada vez mais a Democracia.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

BRASIL. **Lei complementar nº 135, de 4 de junho de 2010**. Altera a Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm. Acesso em: 30 jul. 2024.

BRASIL. **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965.** Institui o Código Eleitoral. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 julho de 1965. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737compilado.htm. Acesso em: 30 jul. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997.** Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF, 30 de setembro de 1997. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm. Acesso em: 30 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Agravo em recurso especial eleitoral nº 060024950**. Tribunal Pleno. Relator: Min. Sérgio Banhos. Julgamento em 22 de fevereiro de 2024. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tse/1889470014 Acesso em: 30 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Código eleitoral anotado e legislação complementar**. 12. ed. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, Secretaria de Gestão da Informação, 2016.

CASTRO, Edson de Resende. **Curso de Direito Eleitoral**. 9. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

DINIZ, Gabriel. **Como o voto distrital misto pode mudar as eleições no Brasil**, 16/04/2024. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2024. Disponível em: https://clp.org.br/como-o-voto-distrital-misto-pode-mudar-as-eleicoes-no-brasil/. Acesso em: 30 jul. 2024.

ETZIONI, Amitai. **A terceira via para a boa sociedade.** Tradução: João Pedro Schmidt. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2019.

FONTANA, Eliane **Terceiro setor e cooperação pública:** proposições para um marco conceitual das organizações da sociedade civil na perspectiva comunitarista 2017.Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2017.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

HELFER, Inácio. **Laicização, secularização e comunitarismo**. Instituto Humanitas, Edição 426, IHU-online, Unisinos, São Leopoldo-RS, 2013. Disponível em: . Acesso em: 15 out. 2017.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos.** 4. ed. São Paulo : Saraiva, 2017

SENA, Adriano Alves de. Tribunal Superior Eleitoral. **Voto distrital**. Brasília, DF: TSE, 2024. Disponível em:https://www.tse.jus.br/institucional/escola-judiciaria-eleitoral/publicacoes/revistas-da-eje/artigos/revista-eletronica-eje-n.-1-ano-5/por-que-a-urna-eletronica-e-segura. Acesso em: 30 jul. 2024.

SCHMIDT, João Pedro. **Universidades comunitárias e terceiro setor:** fundamentos comunitaristas da cooperação em políticas públicas. Santa Cruz do Sul: EDIUNISC, 2017.

SCHMIDT, João Pedro; GRUNEVALD, Isabel. As redes de inovação sob a premissa do comunitarismo: ambientes para geração da inovação tecnológica na universidade. Saber Humano: **Revista Científica da Faculdade Antônio Meneghetti**, v. 10, p. 84-104, 2020. Disponível em: https://1library.org/article/considera%C3%A7%C3%B5es-finais-as-redes-inova%C3%A7%C3%A3o-premissa-comunitarismo-ambientes.zgw4k4j8. Acesso em: 23 jun. 2024.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020

A evolução dos direitos humanos no âmbito de direito do trabalho: desafios e perspectivas contemporâneas

The evolution of human rights in labor law: contemporary challenges and perspectives

Edson Miguel de Barros Avelar[1]

1. INTRODUÇÃO

O tema dos direitos humanos no âmbito do trabalho é uma questão central para o desenvolvimento de sociedades justas e equitativas. Historicamente, a luta por condições dignas de trabalho tem sido uma parte crucial dos movimentos sociais e das reformas legais, refletindo a importância de garantir o respeito pela dignidade e os direitos fundamentais de todos os trabalhadores. Com a globalização e as mudanças tecnológicas, surgem novos desafios e oportunidades para a proteção desses direitos, tornando essencial uma análise profunda e atualizada sobre o tema e enfatizar a proteção aos direitos fundamentais e a consideração da dignidade da pessoa humana como princípio balizador dessa proteção. Bem como, os reflexos da mobilidade do trabalho nas relações laborais e as vulnerabilidades as quais os trabalhadores migrantes estão sujeitos

1 **Edson Miguel de Barros Avelar**. Universidade de Santa Cruz Sul (Unisc). Participante do Grupo de Pesquisa "Relações de Trabalho na contemporaneidade", vinculado ao Grupo de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, da UNISC. https://lattes.cnpq.br/3868203765218940. E-mail-edsonavelaradvogado@gmail.com.
Suzete da Silva Reis. Professora Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Coordenadora Grupo de Estudos Relações de Trabalho da Universidade de Santa Cruz do Sul, vinculado ao Grupo de Pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado, da UNISC. http://lattes.cnpq.br/0526411653933592. E-mail sreis.unisc.br.

O tema dos direitos humanos no âmbito do trabalho é uma questão central para o desenvolvimento de sociedades justas e equitativas. Historicamente, a luta por condições dignas de trabalho tem sido uma parte crucial dos movimentos sociais e das reformas legais, refletindo a importância de garantir o respeito pela dignidade e os direitos fundamentais de todos os trabalhadores. A proteção dos direitos humanos no trabalho abrange princípios e normas que visam assegurar que todas aos cidadãos, independentemente de sua posição social, gênero, raça ou nacionalidade, que possam exercer suas atividades laborais em um ambiente seguro, saudável e justo, com mais qualidade de vida e segurança jurídica.

Desde a revolução industrial, as condições de trabalho foram marcadas por abusos e exploração, levando ao surgimento de movimentos operários e à criação de legislações específicas para a proteção dos trabalhadores, tanto de gênero, como aqueles que buscam trabalho em outras nacionalidades, com isso declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em 1948, e as convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) estabelecem um papel fundamental na defesa dos direitos dos trabalhadores, garantindo princípios como a liberdade sindical, a eliminação do trabalho forçado, a abolição do trabalho infantil e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação. O tema dos direitos humanos no âmbito do trabalho é uma questão fundamental para o desenvolvimento de sociedades justas e equitativas e garantias sociais. A luta por condições dignas de trabalho e ambientes seguros aos trabalhadores, tem sido uma parte crucial dos movimentos sociais e das reformas legais, refletindo a importância de garantir o respeito pela dignidade e os direitos fundamentais de todos os trabalhadores. Com a globalização e as mudanças tecnológicas, surgem novos desafios e oportunidades para a proteção desses direitos, tornando essencial uma análise atualizada sobre o tema, em que com o passar dos anos a modernização dos postos de trabalho e a inclusão de novas tecnologias faz com que alguns empregos sejam substuidos por outras mais atualizadas e assim precisam de regulamentação.

O trabalho informal e o subemprego são situações que atingem milhões de trabalhadores e dificultam o exercício efectivo dos direitos laborais. Além disso, a discriminação de género continua a ser uma realidade em muitos setores, com as mulheres a enfrentar salários mais baixos e menos oportunidades de progressão na carreira, inclusive trabalhadoras de outras nacionalidades que muitas vezes aceitam condições de trabalho pela informalidade no país.

Por outro lado, a evolução tecnológica e a transformação digital do trabalho apresentam tanto desafios quanto oportunidades para a promoção dos direitos humanos no trabalho. A automação e a inteligência artificial podem levar à substituição de empregos tradicionais, mas também podem criar oportunidades de trabalho e melhorar a qualidade de vida dos trabalhadores. É crucial que políticas públicas e reformas trabalhistas acompanhem essas mudanças para garantir que todos os trabalhadores possam se beneficiar dessas inovações.

Este artigo tem como objetivo revisar bibliograficamente a evolução dos direitos humanos no contexto do trabalho, abordando os principais desafios enfrentados na contemporaneidade e as perspectivas futuras para a garantia desses direitos. Para isso, será feito um panorama histórico das conquistas já alcançadas, seguido de uma analise sobre as principais questões atuais, incluindo a precarização do trabalho, a discriminação de gênero, e os direitos dos trabalhadores migrantes. Por fim, serão apresentadas algumas perspectivas e avanços recentes, nas modernizações dos postos de trabalho com o uso de tecnologias digitais e boas práticas que têm contribuído para a promoção de um ambiente de trabalho mais justo e inclusivo, com a preocupação de entender o uso contínuo e dependência das ferramentas facilitadoras dos meios de produção diária.

2. HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO TRABALHO

Historicamente, o discurso idealista da igualdade foi um dos pilares da construção da democracia baseada nos ideais burgueses do século XVIII - apresentava-se como universal, mas na prática o que aconteceu foi que a construção de uma ordem jurídica acabou por garantir concretamente que apenas homens, condições iguais para ocidentais, brancos e proprietários exercerem seus direitos. Pois bem, estes são iguais; outros, por motivos diversos como raça, gênero, origem regional, classe social etc. É "a redução da condição humana ao nível do ocidental, dos brancos, dos homens e dos ricos, para que este seja o verdadeiro e único sujeito dos direitos humanos redundantes e de direita". A compreensão deste facto é crucial para superar quaisquer preconceitos existentes, nomeadamente no que diz respeito à discriminação baseada na origem de classe, e à opressão vivida pelos trabalhadores negros ou de outras raças, como aqueles que sofreram a mesma discriminação. Se hoje pensamos que a escravidão humana não se justifica em nenhuma hipótese, nem sempre

foi este o pensamento da humanidade ocidental. Também sustentamos a igualdade, ao menos formal, entre homens e mulheres.

No entanto, esta igualdade não só não é observada na vida quotidiana, como, mais recentemente, nem sequer é reconhecida a nível ideológico. A história dos direitos humanos é, portanto, uma história da luta por esse reconhecimento e da luta para expandir o conceito de humanidade para além dos seus clichés originais. O que enfrentamos não são direitos prontos, rígidos e completos, à espera de serem descobertos pela razão humana. Estamos perante produtos culturais resultantes de processos culturais em curso nos quais, até agora, "(…) a igualdade e a emancipação percorreram um caminho difícil". Embora a maioria das pessoas cumpra as disposições específicas da igualdade dos proprietários masculinos, face à igualdade entre trabalhadores masculinos e femininos, os trabalhadores masculinos e femininos ainda são excluídos e não são mais considerados como verdadeiros e plenos sujeitos jurídicos, pois precisam ser vendidos. força de trabalho como força de trabalho. condições de vida. E os seus direitos sociais duramente conquistados são agora vistos como custos de mercado que precisam de ser eliminados para regressar à situação anterior de maior discriminação contra trabalhadores masculinos e femininos. Tudo isso como se fosse natural, ao final, a defesa de apenas alguns poucos seres humanos, que teriam tudo garantido, ao lado de muitos outros, que nenhuma garantia teria. A condição humana de algumas pessoas privilegiadas resultará, portanto, do que Javier de Lucas chamou de "loteria del nacimiento", ou seja, nascer em uma condição (humana) ou outra (vista como subumana, desumana ou não humana) padrão de sorte. Embora as formas modernas de igualdade construam um arranjo de poder diferente dos pré-modernos, a discriminação persiste sob discursos igualitários cínicos. Assim que foram abolidos os privilégios de estatuto da nobreza e do clero, a origem social e territorial, bem como outras características do ser humano com quem nasceu, passaram a determinar as condições da sua existência. É verdade que o capitalismo apoia a teoria da mobilidade social baseada no potencial individual. Na verdade, de vez em quando surge um exemplo que prova que esta suposição realmente funciona na prática. No entanto, não há dúvidas de que a discriminação permanece forte, mesmo em alguns desses casos (veja-se a forte questão racial nos Estados Unidos, por exemplo, onde muitos negros ascendem socialmente bem como o racismo brasileiro, muitas vezes dissimulado diante daqueles que "sabem permanecer em seu lugar", dada a quase ausência de oportunidade de melhores condições de vida digna). Não se trata, pois, de simples

estruturas sociais desigualitárias que forjariam indivíduos "iguais", eis que estes já apresentam características excludentes em razão dos preconceitos existentes em face de cor de pele, origem social, gênero etc. e que não são construídos a posteriori, mas determinados no momento de vinda ao mundo. Neste aspecto, as condições da pré-modernidade foram alteradas em favor do homem burguês, mas diante da ausência de igualdade material, não foram suprimidas de todo, escondidas sob o manto de uma condição humana pertencente apenas a um grupo de homens.

3 DIREITOS HUMANOS E JUSTIÇA NO TRABALHO: ANÁLISE HISTÓRICA E CONTEMPORÂNEA DAS DESIGUALDADES

A discriminação e desigualdade de gênero no ambiente de trabalho são problemas persistentes e amplamente documentados, impactando a participação, remuneração e progresso das mulheres no mercado de trabalho. Diversos estudos e teorias têm explorado as causas, consequências e possíveis soluções para essas desigualdades, que continuam a ser um desafio significativo no século XXI.

A desigualdade de gênero está presente em todos os espaços, sendo reforçada pelo machismo e outras heranças do patriarcado. Há quem diga que as diferenças evidenciadas entre homens, mulheres e pessoas não-binárias vêm diminuindo ao longo do tempo, mas o que realmente impulsiona essa lacuna entre os gêneros.

Embora, pouco a pouco, as mulheres estejam conquistando direitos por muito tempo negados a elas, para uma plena participação política e social ainda temos um longo caminho em busca de mais equidade. O Fórum Econômico Mundial estima que demandará mais de 257 anos antes que a verdadeira igualdade de gênero se torne uma realidade em nossa sociedade.

A discriminação de gênero no trabalho refere-se às práticas que resultam em tratamento desigual entre homens e mulheres, seja na contratação, nas oportunidades de promoção, nas condições de trabalho ou na remuneração. Segundo Acker (1990), as organizações são, em muitos casos, estruturadas de maneiras que reforçam a desigualdade de gênero, reproduzindo estereótipos e expectativas de papéis que limitam as oportunidades das mulheres.

A desigualdade salarial é uma das formas mais óbvias de discriminação de género. O estudo de Blau e Kahn (2000) sobre a disparidade

salarial entre homens e mulheres nos Estados Unidos mostra que, apesar das melhorias nos níveis de educação e na participação das mulheres no mercado de trabalho, as mulheres ainda ganham significativamente menos do que os homens em posições equivalentes. Este fenómeno, conhecido como "disparidade salarial entre homens e mulheres", persiste devido a factores como a segregação profissional, onde as mulheres estão sub-representadas em profissões com salários mais elevados e sobre-representadas em posições com salários mais baixos e de estatuto inferior.

Outro conceito amplamente discutido na literatura. Descreve as barreiras invisíveis, mas reais que impedem as mulheres de alcançar posições de liderança. Morrison et al. (1987) observaram que, embora as mulheres tenham qualificações iguais ou superiores às dos homens, enfrentam barreiras significativas à progressão na carreira, muitas vezes devido a preconceitos de género que questionam as suas capacidades e empenho.

A segregação horizontal e vertical é também uma questão fundamental na análise da desigualdade de género no trabalho. A segregação horizontal refere-se à concentração de mulheres em determinadas profissões ou setores, muitas vezes mal pagos e de baixo prestígio, como a educação e o cuidado. Já a segregação vertical refere-se à ausência de mulheres em posições de poder e decisão dentro das organizações. Reskin e Roos (1990) argumentam que esses padrões de segregação são mantidos por normas sociais e estereótipos que restringem as escolhas ocupacionais das mulheres e perpetuam a desigualdade.

Para mitigar a discriminação e promover a igualdade de gênero no trabalho, diversas políticas e iniciativas foram propostas e implementadas. As cotas de gênero, por exemplo, têm sido utilizadas em alguns países para aumentar a representação feminina em conselhos corporativos e posições de liderança. Segundo Dahlerup (2006), essas cotas podem ser eficazes para romper o ciclo de exclusão, embora não sejam uma solução definitiva, pois a mudança cultural e organizacional é essencial para garantir igualdade sustentável.

Políticas de Equilíbrio Trabalho-Família: A necessidade de políticas que apoiem o equilíbrio entre trabalho e vida pessoal é um tema recorrente na literatura. Kelly et al. (2010) destacam que a implementação de horários flexíveis, licença parental e suporte para cuidados infantis são cruciais para reduzir as pressões sobre as mulheres que equilibram responsabilidades profissionais e familiares, facilitando sua plena participação no mercado de trabalho.

A revisão da literatura evidencia que a discriminação e desigualdade de gênero no trabalho são questões complexas e multifacetadas. Enquanto as políticas e intervenções têm feito progressos na redução de algumas formas de discriminação, as desigualdades estruturais e culturais persistem. Como notam Ridgeway e Correll (2004), é fundamental adotar uma abordagem holística que não apenas implemente mudanças políticas, mas também desafie as normas e práticas sociais que perpetuam a desigualdade de gênero no trabalho.

3.1 Proteção Trabalhista e Direitos Humanos: Da História à Realidade dos Trabalhadores Migrantes no Brasil"

Os trabalhadores migrantes no Brasil enfrentam uma série de desafios relacionados à garantia de seus direitos trabalhistas. Esses desafios incluem, entre outros, a vulnerabilidade à exploração laboral, a dificuldade de acesso à justiça e a discriminação no ambiente de trabalho. Segundo Lima (2019), a legislação brasileira, embora robusta em termos de proteção trabalhista, muitas vezes falha na aplicação efetiva dessas normas para trabalhadores migrantes, principalmente devido à falta de fiscalização e ao desconhecimento dos direitos por parte dos próprios migrantes.

A Constituição Federal de 1988 e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) asseguram direitos fundamentais a todos os trabalhadores, independentemente de sua nacionalidade. Entretanto, Silva (2020) aponta que a realidade vivida pelos trabalhadores migrantes frequentemente contradiz essas garantias legais. A informalidade no trabalho, a falta de documentação adequada e as barreiras linguísticas agravam a situação, tornando esses trabalhadores mais suscetíveis a condições de trabalho análogas à escravidão.

Além disso, o Brasil é signatário de convenções internacionais, como a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias, adotada pela ONU em 1990. No entanto, Mendes (2021) observa que, apesar do arcabouço legal existente, a implementação dessas normativas ainda é precária, especialmente em setores como a construção civil, agricultura e serviços domésticos, onde os trabalhadores migrantes estão mais presentes.

Para melhorar essa situação, é essencial fortalecer as políticas públicas voltadas à integração social e econômica dos migrantes, bem como ampliar as campanhas de conscientização sobre os direitos trabalhistas, tanto para os empregadores quanto para os trabalhadores. Santos (2022)

sugere que a criação de mecanismos específicos de proteção e a promoção de espaços de diálogo entre governo, empregadores e organizações da sociedade civil são passos fundamentais para garantir que os trabalhadores migrantes no Brasil possam exercer plenamente seus direitos.

O Brasil tem se tornado um destino para migrantes de diversas partes do mundo, principalmente da América Latina e da África. Os trabalhadores migrantes, no entanto, enfrentam uma série de desafios que dificultam o pleno exercício de seus direitos trabalhistas. Embora o país tenha uma estrutura legal que teoricamente protege todos os trabalhadores, independentemente de sua origem, a realidade mostra que os migrantes ainda são um grupo altamente vulnerável a abusos e explorações.

Carmo (2018) discute que, na prática, a integração dos trabalhadores migrantes no mercado de trabalho brasileiro é marcada por precariedade e informalidade. Muitos migrantes encontram empregos em setores com baixos salários e sem garantias de direitos trabalhistas, como construção civil, agricultura, e trabalho doméstico. Esse cenário é agravado pela falta de conhecimento sobre os direitos trabalhistas tanto por parte dos migrantes quanto dos empregadores.

Matos (2017), aponta que a regularização da situação migratória é um dos principais desafios enfrentados pelos trabalhadores migrantes no Brasil. Muitos migrantes chegam ao país em situação irregular ou têm dificuldades em acessar os processos de regularização, o que os deixa em uma posição vulnerável e sem proteção legal. A Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017) trouxe avanços importantes, como o reconhecimento dos direitos sociais e trabalhistas dos migrantes, mas sua implementação ainda é limitada, e muitos migrantes permanecem à margem da legalidade.

Vieira (2021) enfatiza a importância das organizações da sociedade civil e dos sindicatos na defesa dos direitos dos trabalhadores migrantes. Essas organizações têm desempenhado um papel crucial na assistência jurídica, na orientação sobre direitos trabalhistas e na promoção de campanhas de conscientização. No entanto, a atuação dessas entidades muitas vezes esbarra em limitações de recursos e em um cenário político que nem sempre favorece a defesa dos direitos humanos dos migrantes.

No contexto da pandemia de COVID-19, os desafios enfrentados pelos trabalhadores migrantes se intensificaram. Almeida (2022) observa que muitos migrantes perderam seus empregos ou enfrentaram condições de trabalho ainda mais precárias, sem acesso a medidas de proteção social, como o auxílio emergencial oferecido pelo governo brasileiro. A crise sanitária expôs ainda mais as fragilidades na proteção dos direitos

desses trabalhadores e ressaltou a necessidade urgente de políticas públicas que promovam a inclusão social e laboral dos migrantes.

Santos (2022) propõe que a formulação de políticas públicas específicas para trabalhadores migrantes deve ser uma prioridade, especialmente em um cenário pós-pandemia. Essas políticas devem incluir a criação de programas de regularização migratória simplificados, a ampliação do acesso à informação sobre direitos trabalhistas, e a promoção de campanhas de combate à discriminação no ambiente de trabalho. Além disso, a colaboração entre governos, organizações internacionais, e a sociedade civil é essencial para garantir que os direitos dos migrantes sejam respeitados e protegidos.

4 IMPACTO DA AUTOMAÇÃO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO ÂMBITO DO TRABALHO

A transformação tecnológica, impulsionada pela automação e pela inteligência artificial (IA), está remodelando profundamente o mercado de trabalho no Brasil. Essas inovações não apenas substituem atividades rotineiras, mas também reconfiguram a demanda por novas habilidades e alteram as relações de trabalho.

Pochmann (2019) enfatiza que a automação no Brasil tem potencial para eliminar oportunidades de emprego, especialmente em áreas onde as tarefas são altamente repetitivas, como indústria e serviços administrativos. Ele observou que a substituição do trabalho por máquinas poderia exacerbar a desigualdade social, ao mesmo tempo que provocaria uma reconversão massiva da força de trabalho.

Antunes (2018) acredita que a inserção da inteligência artificial e da automação deve ser acompanhada de uma reflexão crítica sobre os modelos de desenvolvimento adotados. Observou que, embora estas tecnologias possam aumentar a produtividade, também podem aumentar a insegurança no emprego e aumentar o fosso entre trabalhadores qualificados e não qualificados. Há também preocupações de que a automação baseada na IA possa levar à substituição de empregos por máquinas, especialmente em indústrias que dependem de trabalho manual ou tarefas repetitivas.

Isso pode resultar em desemprego para algumas pessoas e exigir a requalificação de trabalhadores para novas funções, a implementação de sistemas de inteligência artificial pode inadvertidamente amplificar disparidades existentes, como viés de gênero, racial ou socioeconômico.

É crucial garantir que os algoritmos sejam desenvolvidos de forma justa e equitativa, levando em consideração a diversidade e a inclusão. A preocupação sobre a inteligência artificial (IA) substituindo empregos é compreensível, mas a situação é mais complexa do que um simples "sim" ou "não". Enquanto a inteligência artificial (IA), está de fato mudando a natureza de muitos trabalhos, ela também cria novas oportunidades.

A inteligência artificial também está mudando as competências valorizadas no mercado de trabalho. Habilidades técnicas como programação e análise de dados são muito procuradas, assim como habilidades interpessoais como criatividade, empatia e gestão de pessoas.

Em muitos casos, a inteligência artificial não substitui completamente o trabalho humano; em vez disso, trabalha em conjunto com os humanos para melhorar a eficiência do trabalho.

Por fim, Souza (2021) propõe que os avanços em automação e inteligência artificial no Brasil devem ser acompanhados de intensos debates éticos e regulatórios. Advertiu que sem regulamentação adequada, estas tecnologias poderiam exacerbar as desigualdades sociais e económicas existentes, criando um mercado de trabalho mais exclusivo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo examinou a evolução dos direitos humanos no âmbito do trabalho, desde suas origens históricas até os desafios contemporâneos. Ao longo do texto, foi possível identificar os marcos fundamentais que moldaram o reconhecimento e a proteção dos direitos dos trabalhadores, com destaque para as convenções internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e as normas da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

A análise revela que, embora os direitos humanos tenham alcançado avanços significativos no campo do trabalho, a realidade contemporânea ainda impõe desafios consideráveis. A globalização econômica, por exemplo, trouxe consigo uma série de pressões sobre as relações de trabalho, resultando na precarização e no aumento do trabalho informal. Estes fenômenos evidenciam a necessidade de uma contínua vigilância e adaptação das normas e políticas para garantir que os direitos dos trabalhadores sejam efetivamente respeitados.

Outro ponto crucial abordado foi a questão da discriminação de gênero no trabalho, que persiste como uma barreira significativa à

igualdade. Apesar de progressos em termos de legislação e políticas de inclusão, as disparidades salariais, as oportunidades de carreira limitadas e a sub-representação das mulheres em cargos de liderança continuam a ser problemas estruturais que demandam soluções mais efetivas e uma mudança cultural profunda.

Além disso, o artigo apresntou a situação dos trabalhadores migrantes, um grupo particularmente vulnerável às violações de direitos. A necessidade de uma proteção específica e adaptada às condições enfrentadas por esses trabalhadores é evidente, considerando as dificuldades que enfrentam em termos de acesso a direitos básicos, reconhecimento de qualificação e proteção contra a exploração.

No contexto da inovação tecnológica, a automação e a inteligência artificial tornam-se fatores que redefinem o mercado de trabalho. Por um lado, estas tecnologias podem aumentar a produtividade e criar oportunidades, mas, por outro lado, também representam uma ameaça ao emprego tradicional e, sem políticas adequadas de reconversão profissional e de protecção social, podem exacerbar a desigualdade.

Face a estes desafios, o estudo conclui que os esforços para proteger e expandir os direitos humanos no local de trabalho devem continuar. Isto inclui a promoção de reformas laborais que acompanhem as transformações tecnológicas e económicas, e a implementação de políticas públicas que garantam condições de trabalho dignas e justas para todos, independentemente do género, nacionalidade ou sector de actividade.

O futuro do trabalho está intrinsecamente ligado à capacidade da sociedade de garantir que os avanços tecnológicos e as mudanças económicas não prejudicam os direitos fundamentais dos trabalhadores. Portanto, os governos, as empresas e a sociedade civil devem trabalhar em conjunto para criar um ambiente de trabalho inclusivo, seguro e justo, onde os direitos humanos sejam plenamente respeitados e promovidos.

Ao final deste trabalho, entende-se que as doenças ocupacionais podem causar muitos problemas aos funcionários e às empresas e devem ser evitadas por meio de profissionais qualificados e de ações que visem a redução de acidentes e da saúde dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

ACKER, J. (1990). Hierarquias, Trabalhos, Corpos: **Uma Teoria das Organizações de Gênero**. *Gender & Society*, 4(2), 139-158.

ALMEIDA, J. C. **Impactos da Pandemia de COVID-19 sobre os Trabalhadores Migrantes no Brasil**. Revista de Políticas Públicas,2022, p 102-117.

ANTUNES, R. **Adeus ao Trabalho? Ensaios sobre as Metamorfoses e a Centralidade do Mundo do Trabalho**. Rio de Janeiro: Cortez Editora, 2018.

CARMO, P. A. (2018). **Precariedade e Direitos dos Trabalhadores Migrantes no Brasil**. Revista Brasileira de Ciências Sociais, 2018, p 33-97, p 89-103. Acesso em 02 agosto 2024.

DEDECCA, C. S **Trabalho, Tecnologia e Desigualdade no Brasil**. São Paulo: Editora da Unicamp, 2019. Disponivel em: Acesso em 06 de agosto 2024.

FERREIRA, L. R. **Discriminação e Xenofobia no Mercado de Trabalho brasileiro: O Caso dos Migrantes**. Estudos de Sociologia do Trabalho, 2021, p 22, p129-143.

LUCAS, Javier de. Blade Runner: el derecho, **guardián de la diferencia**. Valencia: Tirant to Blanch, 2003.

LIMA, A. P. (2019). **Os desafios da aplicação dos direitos trabalhistas para migrantes no Brasil**. Revista de Direito do Trabalho, 45(2), 223-240.

MENDES, C. F. **A proteção internacional dos trabalhadores migrantes e sua aplicação no Brasil**. Cadernos de Direito, 2021, p 321-337. Disponivel em: Acesso em 30 julho 2024.

MATOS, F. L. **A Lei de Migração e os Desafios da Regularização dos Trabalhadores Migrantes no Brasil**. Revista de Estudos Migratórios, 2017, p 45-60. Disponivel em: Acesso em 04 de agosto 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: **As convenções fundamentais, como a Convenção nº 87 (Liberdade Sindical), Convenção nº 29 (Trabalho Forçado), e a Declaração de Filadélfia**, OIT. Disponivel em: Acesso em: 22 de julho 2024.

POCHMANN, M. **O Futuro do Trabalho: O Fim do Emprego?** 1ª ed, São Paulo: Boitempo Editorial, 2019.

RIDGEWAY, C. L., & CORRELL, S. J. Desvendando o Sistema de Gênero: **Uma Perspectiva Teórica sobre Crenças de Gênero e Relações Sociais**. Editora: *Gender & Society*, p510-531, 2004.

SANTOS, M. T. **Políticas Públicas para Trabalhadores Migrantes no Brasil Pós-Pandemia**. Revista de Políticas Públicas, 2022, p157-174.

SILVA, R. M. **A informalidade e a exploração dos trabalhadores migrantes no Brasil**. Revista de Direitos Humanos, p 98-115, 2020.

SOUZA, R. P. **Automação, Inteligência Artificial e o Futuro do Trabalho no Brasil: Questões Éticas e Regulatórias**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, 2021, Disponivel em: acesso em 30 de julho 2024.

VALCÁRCEL, Amelia. **Del Miedo a la Igualdad**. Madri- Espanha, editora: Herder Editorial, pág. 10, 2001.

VIEIRA, M. T. **O Papel das Organizações da Sociedade Civil na Proteção dos Trabalhadores Migrantes no Brasil**. Cadernos de Direito e Sociedade, 2021, p 197-210.

O caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos vs. Brasil e a judicialização direta do direito à saúde na Corte Interamericana de Direitos Humanos

The case Pediatric Clinic of the Lagos Region vs. Brazil and the direct judicialization of the right to health in the Inter-American Court of Human Rights

Rosana Helena Maas [1]

Maira Carolina Petry [2]

1 Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2009), Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2011), Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2016). Doutorado sanduíche pela Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald, Rechts und Staatswissenschaftliche Fakultät, Alemanha (2016). Pós-doutorado pela Paris Lodron Universität Salzburg, Áustria (2018) e pelo Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul, RS, Brasil. Professora da Graduação e da Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul, RS. Integrante do grupo de estudos "Jurisdição Constitucional aberta" (CNPQ), coordenado pela Profa. Pós-Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal. Coordenadora do grupo de estudos "Espectros dos direitos fundamentais sociais" (CNPQ). Autora de livros e artigos publicados no Brasil e no exterior. Advogada. Lattes: http://lattes.cnpq.br/2204113976797800. Orcid: 0000-0002-9930-309X. E-mail: rosana-maas@unisc.br. Santa Cruz do Sul, RS.

2 Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, área de concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Pós-Graduada em Direito e Processo Penal pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2023), com bolsa integral PROUNI e com bolsa de Iniciação Científica pelo CNPq (2022). Integrante do Grupo de pesquisa Jurisdição Constitucional aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da jurisdição constitucional instrumentos teóricos e práticos vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal e do grupo de estudos Espectros dos direitos fundamentais sociais, vinculado ao CNPq e coordenado pela professora Pós-Dra. Rosana Helena Maas. Colaboradora n projeto de pesquisa "A judicialização da saúde na Corte IDH: mapeamento dos critérios interpretativos e

INTRODUÇÃO

No Brasil, a judicialização do direito à saúde é assunto corrente e amplamente discutido, já tendo chegado ao Supremo Tribunal Federal inúmeras vezes, fazendo com que a jurisprudência sobre o tema seja vasta, tratando de diversos aspectos. Em 2024, a pauta também chegou à Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), o que evidencia a necessidade de haverem debates sobre a questão, sob o ponto de violação a um direito humano, e também fundamental e social, que é o direito à saúde.

Por sua vez, na Corte IDH, a primeira condenação do Brasil foi no Caso Ximenes Lopes, em 2005, no qual, apesar de os fatos se relacionarem ao tratamento dado a pacientes psiquiátricos em clínicas e, portanto, ser uma questão relacionada à saúde, a condenação não ocorreu em razão da violação desse direito; foram considerados como transgredidos os direitos à vida e à integridade pessoal de Damião e os direitos à integridade pessoal, às garantias judiciais e à proteção judicial dos seus familiares. Encontra-se ainda em trâmite outra demanda sobre violações ao direito humano à saúde, sendo o Caso Luiza Melinho vs. Brasil, de 2023, relacionado ao acesso a uma cirurgia de afirmação de gênero (OAS, 2023).

Em 22 de março de 2024, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) submeteu à Corte IDH outro caso envolvendo o Brasil, dessa vez por violações durante as investigações pela morte de noventa e seis bebês, em 1996 e 1997, como consequência da negligência médica de funcionários da Clínica Pediátrica da Região dos Lagos (CLIPEL). Assim, a judicialização da saúde chega, uma vez mais, à Corte IDH. No entanto, em um contexto diferenciado, visto que, hodiernamente, a Corte IDH reconhece a justiciabilidade do direito à saúde de forma autônoma, o que ocorre apenas após 2018, como se verá.

Nesse sentido, o presente resumo pretende, mediante a análise referente ao direito à saúde na Corte IDH, passando, de uma perspectiva de proteção indireta à direta, apresentar o Caso da Clínica Pediátrica da Região dos Lagos, que discute, em âmbito interamericano, a responsabilidade internacional do Estado brasileiro, redimensionando aspectos da judicialização da saúde do Brasil ao Tribunal Interamericano.

Em questionamentos a ser perscrutados, assola-se: quais são as violações constantes no Caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos e

dos standards protetivos e sua interrelação com os grupos em situação de vulnerabilidade". Endereço eletrônico: mairacarolinapetry@hotmail.com.

quais foram as medidas recomendadas pela CIDH que não foram realizadas, o que incidiu o seu encaminhamento à Corte IDH?

O método de abordagem é o dedutivo, com técnica de pesquisa a bibliográfica e a jurisprudencial, estudando-se, primeiramente, o processo da judicialização do direito à saúde na Corte IDH, para, posteriormente, ser respondido o problema. Com esta estrutura, pretende-se traçar um panorama do Caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos, tendo em conta o atual posicionamento da Corte IDH concernente ao direito à saúde, o qual recebe demandas contínuas em âmbito interno e, agora, novamente, toma importância no Tribunal Interamericano. Sempre na construção de caminhos para a eficácia e garantia do direito humano, fundamental e social à saúde.

DESENVOLVIMENTO

A proteção direta do direito à saúde na Corte IDH não é uma consequência clara da leitura da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) e do seu artigo 26, que trata dos Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais (DESCA). Ocorre em decorrência de uma evolução interpretativa e jurisprudencial das normas de direitos humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA) por parte da Corte IDH. Nesse passo, Maas e Mueller (2024, p. 523) ressaltam que, inicialmente, "por uma intepretação literal do artigo 26 da CADH, os DESCA não seriam, portanto, passíveis de justiciabilidade – diante da progressividade prevista no artigo".

Assevera-se que o direito à saúde, antes da mudança pragmática ocorrida no Caso Poblete Vilches e outros vs. o Peru, de 2018, assim como os demais DESCA, era protegido indiretamente por meio de outros direitos, como os direitos à vida (artigo 4º da CADH) e à integridade pessoal (artigo 5º da CADH), sob o fundamento do princípio da interdependência dos direitos humanos (Burgorgue-Larsen, 2019).

Mac-Gregor (2017, p. 76), em um estudo da jurisprudência da Corte IDH até 2017 (levando-se em consideração que a obra foi publicada em 2017), afirma que, pela importância do direito à saúde, dos 216 casos julgados pelo Tribunal Interamericano, 27 desses teriam relacionado, em ao menos um aspecto, o direito à saúde, sendo ele protegido por meio do direito à vida, à integridade pessoal, à vida privada, à proteção à família, às garantias judiciais, ao acesso à informação, entre outros.

Ibáñez Rivas (2020) menciona que o caso Poblete Vilches vs. Chile permitiu a consolidação do direito à saúde como um direito autônomo, protegido pela CADH e derivado das disposições contidas na Carta da OEA, o que demora uma mudança paradigmática na Corte IDH quanto à proteção ao direito à saúde.

A partir do caso Poblete Vilches vs. Chile surgiram outros casos retratando a judicialização direta do direito à saúde, como o caso Cuscul Pivaral e outros vs. Guatemala (2018), que trata sobre a pessoa portadora de HIV, os casos Hernández vs. Argentina (2019), Valencia Campos e outros vs. Bolívia (2022) e Manuela e outros vs. El Salvador (2023), com ênfase na proteção a grupos em situação de vulnerabilidade, como pessoas privadas de liberdade (os dois últimos especificamente com relação a mulheres privadas de liberdade) e pessoas com deficiência, como ocorre nos casos Guachalá Chimbo e outros vs. Equador (2021), Vera Rojas e outros vs. Chile (2021). Aqui ainda há a questão do grupo em situação de vulnerabilidade envolvendo crianças; e, por fim, especificamente com relação ao direito à saúde sexual e reprodutiva, nos casos Brítez Arce e outros vs. Argentina (2022) e Rodríguez Pacheco e outra vs. Venezuela (2023).

Já com relação ao Estado brasileiro, onde o direito fundamental e social à saúde é objeto de incalculáveis ações judiciais, a judicialização direta do direito à saúde na Corte IDH ocorre com a submissão do caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos vs. Brasil pela CIDH.

Desse modo, em 22 de março de 2024, a CIDH submeteu à Corte IDH um caso do Brasil "por violações durante as investigações pela morte de 96 bebês em 1996 e 1997 como consequência da negligência médica de funcionários da Clínica Pediátrica da Região dos Lagos (CLIPEL)" (CIDH, 2024).

Um fato importante acerca do caso é que as vítimas nasceram em estado normal de saúde, da mesma forma em que se encontravam as mães, ou seja, os partos em questão não tiveram intercorrências e as crianças nasceram saudáveis, todavia vieram a óbito em razão de circunstâncias posteriores ao seu nascimento, ocorridas durante sua permanência na clínica (CIDH, 2024), pois houveram surtos infecciosos em razão da negligência representada pela não observância das medidas básicas (CIDH, 2008).

Assim, identificou-se que inúmeros fatores contribuíram para a ocorrência da morte dos noventa e seis bebês na clínica, quais sejam, a alta incidência de infecções hospitalares, superlotação, carência de

profissionais, falta de higiene e limpeza, associados à ausência de fiscalização pelo poder público (CIDH, 2024).

Antes de submeter o caso à Corte IDH, a CIDH notificou o Estado brasileiro em 22 de junho de 2023, para que, no prazo de dois meses, informasse o cumprimento das recomendações consistentes na realização de uma investigação que esclarecesse completamente os fatos, indicando todas as responsabilidades e impondo as devidas sanções, sejam elas penais, cíveis ou administrativas, e na reparação dos danos às vítimas, incluindo o pagamento de indenização, e entendendo que, mesmo após a concessão de prorrogação de prazo, o Brasil não cumpriu satisfatoriamente as recomendações, devendo ocorrer a submissão do caso à jurisdição Corte IDH (CIDH, 2024).

Após cerca de dezesseis anos desde a admissibilidade da petição da CIDH, o órgão apresentou o caso em questão à Corte IDH, o que levou em conta diversos pontos, tendo a CIDH considerado que não foram realizadas diligências suficientes nos procedimentos administrativo e civil e que a ausência de condenação na esfera penal é fruto da ausência de uma investigação diligente (CIDH, 2024).

Outrossim, a CIDH entendeu que essa falta de diligência por parte do Estado na apuração dos fatos e o processamento nas esferas administrativa, civil e criminal "violou o princípio de igualdade e não discriminação ao aplicar estereótipos de gênero ao culpar as mães pela morte de seus bebês" (CIDH, 2024).

Após todas as deliberações acerca do caso e da suposta violação de direitos humanos, a CIDH, ao apresentar o caso à Corte IDH requereu uma série de reparações, que vão desde a condução diligente das investigações para a responsabilização dos envolvidos até a realização de medidas de reparação aos familiares das vítimas e criação e implementação de mecanismos na prestação dos serviços de saúde, de forma a evitar violações como as ocorridas neste caso (CIDH, 2024).

Nesse passo, ao submeter o caso à apreciação da Corte IDH, a CIDH solicita que sejam estabelecidas as seguintes reparações:

Garantir uma reparação integral, desde uma perspectiva de gênero, com medidas de satisfação e compensação monetária. Providenciar medidas de assistência médica física e mental para as vítimas, de forma voluntária e acordada com elas. Conduzir uma investigação diligente e oportuna para estabelecer os fatos e as responsabilidades e fornecer assistência jurídica gratuita aos membros da família. Implementar mecanismos de não repetição, para: i) fortalecer a supervisão das instalações de

saúde, especialmente as neonatais; ii) realizar um diagnóstico independente da superlotação e da falta de vagas na terapia intensiva neonatal; iii) treinar os profissionais de saúde com uma perspectiva de gênero e proibir estereótipos; e iv) implementar protocolos de ação para infecções hospitalares no Brasil. (CIDH, 2024).

Verifica-se, portanto, que as violações constantes no Caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos vs. Brasil referem-se aos direitos à integridade pessoal, à vida, à saúde, às garantias judiciais, à proteção judicial, à igualdade e aos direitos das crianças, bem como que, apesar das recomendações feitas pela CIDH, o Estado não demonstrou tê-las cumprido satisfatoriamente, ao ponto de não ser submetido à jurisdição da Corte IDH.

O caso em debate, na hipótese de ocorrer uma condenação do Estado brasileiro, representará um importante avanço quando se trata da justiciabilidade da saúde perante a Corte IDH, principalmente considerando que o Brasil cumpre, ao menos parcialmente, as condenações internacionais no sistema interamericano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificou-se que, antes do reconhecimento da possibilidade de proteção direta do direito à saúde, com o caso Poblete Vilches vs. Chile, de 2018, a Corte IDH o fazia de forma indireta, por meio de outros direitos, como o direito à vida e à integridade pessoal. Diante da pesquisa realizada, chegou-se à resposta de que, no caso Clínica Pediátrica da Região dos Lagos vs. Brasil, as violações apontadas pela CIDH correspondem aos direitos à vida, à integridade pessoal, às garantias judiciais, aos direitos das crianças, à igualdade, à proteção judicial e à saúde, previstos, respectivamente, nos artigos 4.1, 5.1, 8.1, 19, 24, 25 e 26 da CADH. Outrossim, verificou-se que, antes de encaminhar o caso à Corte IDH, a CIDH recomendou ao Brasil que conduzisse uma investigação que fosse esclarecedora quanto aos fatos, indicando todas as responsabilidades e impondo as devidas sanções, sejam elas penais, cíveis ou administrativas, e reparasse os danos causados, o que inclui o pagamento de indenização; todavia, mesmo que prorrogado o prazo concedido, não foi cumprido de forma satisfatória pelo Estado, culminando na submissão do caso à jurisdição da Corte IDH.

REFERÊNCIAS

BOSA, Anderson Carlos; MAAS, Rosana Helena. A justiciabilidade do direito à saúde na Corte Interamericana de Direitos Humanos: uma análise do caso Poblete Vilches vs. Chile. **Revista Científica do UniRios**, Bahia, v. 15, n. 31, p. 258-278, 2021.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence. La política jurisprudencial de la Corte Interamericana en materia de derechos económicos y sociales: de la prudencia a la audácia. In: ANTONIAZZI, Mariela Morales; CLÉRICO, Laura. Interamericanización del derecho a la salud**. Perspectivas a la luz del caso Poblete de la Corte IDH**. México: IECEQ, 2019, p. 53-109.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. A CIDH apresenta caso do Brasil perante a Corte IDH por violações na investigação da morte de bebês por negligência médica. **CIDH.** Washington, [2024]. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/jsForm/?File=/pt/cidh/prensa/notas/2024/090.asp. Acesso em: 28 maio 2024.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**. Relatório nº 70/08.** Petição 12.242. Admissibilidade. Clínica Pediátrica da Região dos Lagos. Washington, [2008]. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/02/IAComHR-2008-Pediatric-Clinic-of-Los-Lagos-v.-Brazil-Portuguese.pdf. Acesso em: 28 maio 2024.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso nº 12.242**. Clínica Pediátrica da Região dos Lagos. Brasil. Washington, [2024]. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/Corte/2024/BR_12.242_NdeREs.PDF. Acesso em: 28 maio 2024.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. A CIDH apresentou perante a Corte Caso do Brasil sobre violações a direitos no acesso a uma cirurgia de afirmação de gênero. **OAS.** Washington, USA, 21 ago. 2023. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/jsForm/?File=/pt/cidh/prensa/notas/2023/190.asp. Acesso em: 08 jul. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Ximenes Lopes versus Brasil. Sentença de 4 de julho de 2006.** Série C No. 149. San

Jose da Costa Rica, 2006. Disponível em: https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883977025. Acesso em: 16 jul. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Poblete Vilches e outros vs. Chile. Sentença de mérito, reparação e custas. San José da Costa Rica, 08 de março de 2018. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf. Acesso em: 16 jul. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Gonzales Lluy e outros vs. Equador**. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. San José da Costa Rica, 1 de setembro de 2015. Serie C No. 298. Disponível em: https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883975808. Acesso em: 16 jul. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador**. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. San José da Costa Rica, 21 de maio de 2013. Serie C No. 261. Disponível em: https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883974956. Acesso em: 16 jul. 2024.

COURTIS, Christian. (2019). Capítulo III: Derechos económicos, sociales y culturales. Artículo 26. Desarrollo Progresivo". *In*: STEINER, Christian; FUCHS, Marie-Christine (eds.). **Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Comentario. (Segunda edición). Bogotá: Konrad Adenauer Stiftung, 2019. pp. 801-834. Disponível em: https://www.kas.de/documents/271408/4530743/Comentario+a+la+Convención+Americana+de+Derechos+Humanos.pdf/80dbaf95-954f-97f7-0d13-f98b339b03e4?version=1.0&t=1578608967105. Acesso em: 16 jul. 2024.

IBAÑEZ RIVAS, Juana María. "La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Génesis de la innovadora jurisprudencia interamericana". *In:* MORALES, Mariela; RANCONI, Liliana, CLÉRICO, Laura (coords.). **Interamericanización del derecho a la salud.** El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH. México: MPIL/IECEQ, 2020. p. 51-94. Disponível em: https://www.iidh.ed.cr/images/Publicaciones/Justicia/Interamericanizacion%20de%20los%20DESCA.pdf. Acesso em: 16 jul. 2024.

LEAL, Mônia Clarissa Henig; MAAS, Rosana Helena. **Judicialização da saúde e controle jurisdicional de Políticas Públicas:** entre informação e participação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

LEAL, Mônia Clarissa Henig; DE MORAES, Maria Valentina. Casos Lagos Del Campo X Acevedo Buendía: Nova Interpretação da Corte Interamericana de Di-

reitos Humanos Quanto à Justiciabilidade dos Direitos Sociais? **Revista Direito Público**, [*S. l.*], v. 19, n. 104, 2022.

MAAS, Rosana Helena; MÜLLER, Letícia Joana. Transformação paradigmática da Corte IDH quanto aos DESCA: quem foi o arquiteto da nova abordagem? **Revista Estudos Institucionais**, [*S. l.*], v. 10, n. 2, p. 520-540, maio/ago. 2024.

MARINO, Tiago Fuchs; CARVALHO, Luciani Coimbra de; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. A tutela do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Direitos Fundamentais & Justiça, Belo Horizonte**, ano 16, n. 46, p. 335-361, jan./jun. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Corte Interamericana de Direitos Humanos - Corte IDH. I) Sentenças e opiniões da Corte IDH traduzidas pela PGR. **MPF**. Brasília, mar. 2018. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/dados-da-atuacao/corte-idh/Caso_Poblete_Vilches_vs_Chile.pdf. Acesso em: 16 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADO AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 22 de maio de 1969**. Públicada pela Assemblei Geralda OEA. San José da Costa Rica: Assembleia Geral da OEA [1969]. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 11 ago. 2024.

As rixas de sangue na Albânia e a Violação de Direitos Humanos: Uma Oportunidade para a Justiça Restaurativa

Blood Feuds in Albania and Human Rights Violations:
An Opportunity for Restorative Justice

Tamara da Silveira Batista[1]

Bruno Heringer Junior[2]

1. INTRODUÇÃO

As rixas de sangue na Albânia representam uma profunda violação dos direitos humanos e um desafio persistente para a construção de uma sociedade pacífica e justa. Originadas no antigo código de conduta conhecido como *Kanun*, essas disputas sangrentas têm raízes históricas profundas e causam sofrimento a inúmeras famílias. As consequências dessa prática são devastadoras, não apenas para as famílias diretamente envolvidas, mas também para toda a sociedade albanesa. A perda de vidas, a destruição de laços sociais e o medo constante criam um ambiente hostil que impede o desenvolvimento e a prosperidade.

1 Tamara da Silveira Batista; Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP; Resumo expandido originário das pesquisas desenvolvidas através do Grupo de Pesquisa René Girard e o Direito: rivalidade mimética, ódio e violência.
Bacharela em Direito pela Universidade Luterana do Brasil - Ulbra, pós-graduada em Direito Contratual e Responsabilidade Civil pela Universidade São Judas Tadeu, Mestranda em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul - FMP, Pesquisadora do Grupo de Pesquisa René Girard e o Direito: rivalidade mimética, ódio e violência, sob a Coordenação do Prof. Dr. Bruno Heringer Junior; E-mail para contato: tamaradasilveirabatista@hotmail.com

2 Bruno Heringer Junior; Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP; Resumo expandido originário das pesquisas desenvolvidas através do Grupo de Pesquisa René Girard e o Direito: rivalidade mimética, ódio e violência.

A persistência desse fenômeno representa um desafio complexo e urgente para a comunidade internacional e para os próprios albaneses. A violação sistemática dos direitos humanos, a fragmentação social e o impedimento do desenvolvimento econômico são apenas algumas das consequências desse ciclo de violência. Diante desse cenário, torna-se evidente a necessidade de buscar soluções inovadoras e eficazes para romper com esse padrão e construir uma sociedade mais justa e pacífica.

Neste trabalho, buscamos analisar as implicações das rixas de sangue para os direitos humanos e explorar a potencialidade da Justiça Restaurativa como uma alternativa para a resolução desses conflitos, considerando os desafios culturais e sociais específicos do contexto albanês. Ao aprofundar a compreensão das raízes históricas e culturais das rixas de sangue, dos impactos sobre as vítimas e da sociedade como um todo, e ao avaliar a aplicabilidade da Justiça Restaurativa nesse contexto, pretendemos contribuir para o debate sobre a construção de uma sociedade mais justa e pacífica não apenas na Albânia, mas em todos os locais em que práticas assemelhadas ocorrem, já que o fenômeno é disseminado pelo mundo todo.

Neste estudo, será utilizada uma abordagem dedutiva, combinando revisão bibliográfica e análise documental. A pesquisa bibliográfica permitirá explorar teorias sobre rixas de sangue, direitos humanos e Justiça Restaurativa, enquanto a análise documental focará em leis, relatórios e estudos de caso relacionados à Albânia. Essa metodologia permitirá uma análise aprofundada do tema e a proposição de soluções mais eficazes para o problema das rixas de sangue.

2. O *KANUN* E A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

O *Kanun* deriva da palavra grega *kanna* que significa norma, regra ou medida. É uma espécie de código de leis consuetudinárias, inicialmente não escrito, que, durante séculos, foi responsável por prever rigorosamente o comportamento da sociedade e a vida cotidiana do povo albanês. O *Kanun* fornece uma estrutura moral e legal completa para a interação social, abrangendo todas as áreas da vida cotidiana, desde a previsão dos procedimentos de solução de controvérsias, até as regras do casamento, divisão de propriedade e rixas de sangue (Boman; Krasniqi, 2012, p. 7)

Somente em 1913 o Padre Shtjefen Gjecov codificou o *Kanun* de uma forma compreensível e prática para o uso de estudiosos e outros

indivíduos interessados, sendo posteriormente transformado em livro após a sua morte.

O *Kanun* provavelmente se tornou mais conhecido, e tem sido criticado até os dias atuais, pela forma que prevê em suas leis o tratamento para crimes, em particular a vingança de sangue. Quando o assunto é vingança, o *Kanun* é direto ao afirmar que "sangue se paga com sangue" (*Kanun*, p 172), sem deixar, no entanto, de pacificar sobre a força dos juramentos (*besa*), da preocupação com o outro e da hospitalidade.

As rixas de sangue, motivadas pelos princípios do *Kanun*, já foram responsáveis pela perda de centenas de vidas e por prejudicar o desenvolvimento social em certas regiões da Albânia. Esses conflitos geram tensões nas relações comunitárias, criando uma cultura de medo e impedindo o progresso nas comunidades. A prática de vingança pode se perpetuar por diversas gerações, resultando em assassinatos contínuos que não passam pelo sistema de justiça formal, o que representa uma violação direta aos direitos humanos, principalmente o direito à vida – como previsto no artigo 3 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que garante a todos os indivíduos o direito à vida, à liberdade e à segurança.

Além disso, a imposição do isolamento social, particularmente para os homens e meninos das famílias envolvidas nas rixas, infringe o direito à liberdade de movimento**.** As famílias que participam das rixas de sangue muitas vezes confinam seus membros em casa por anos, temendo que possam sofrer represálias. É a situação que foi descrita por Christian Luli, um rapaz de 17 anos que em 2008, ao ser entrevistado por uma jornalista do New York Times, narrou já viver em confinamento com a família há 10 anos e que temia ser morto a tiros se saísse pela porta de casa.

Outro caso também descrito na mesma reportagem é o de Sherif Kurtaj de 62 anos, que foi forçado a viver recluso com um tumor nas costas entre outros problemas de saúde há mais de oito anos. O confinamento teve início após os dois filhos matarem um vizinho. Kurtaj disse que, embora os dois filhos tenham sido condenados a prisão, ambos estão foragidos desde o assassinato e que, mesmo que eles se entreguem no futuro, lamenta que, ainda assim, permaneceria trancado em casa, pois "O *Kanun* tem que ser obedecido" e "o sangue precisa ser vingado."

A reclusão a que as famílias são submetidas afeta profundamente o bem-estar físico e psicológico dos indivíduos, criando um estado de "prisão domiciliar" não reconhecida pela lei estatal. O direito à educação, ao trabalho e à vida social também é comprometido, gerando uma situação de marginalização crônica para aqueles envolvidos nas disputas.

As mulheres, embora menos diretamente afetadas pela vingança, também sofrem com as restrições impostas pelas normas do *Kanun*. O sangue da mulher não se assemelha ao do homem (*Kanun*, p 38), e, dessa forma, a mulher não pode ser morta em vingança se cometer ato lesivo mortal contra o seu marido, por exemplo, mas tal dívida será cobrada de seus pais. As mulheres não possuem direito à herança, direito este que é mantido somente aos filhos homens, o que caracteriza limitação do seu acesso a direitos mais amplos de participação social e política.

Economicamente, o *Kanun* impede o desenvolvimento das áreas afetadas. A impossibilidade de livre circulação de homens, que muitas vezes são os principais provedores das famílias, leva a uma estagnação econômica das famílias. Sem acesso ao trabalho, à educação e à interação social, as regiões rurais onde o *Kanun* ainda é praticado enfrentam pobreza endêmica e subdesenvolvimento**.** A ausência de investimentos e a falta de serviços públicos básicos agravam ainda mais a situação, criando um ciclo vicioso de exclusão e marginalização.

3. INICIATIVAS DE CIDADANIA E JUSTIÇA RESTAURATIVA

A Justiça Restaurativa surge como uma alternativa inovadora para se complementar o modelo tradicional de Justiça, gerando uma transformação de paradigmas, já que o seu foco não é apenas determinada resposta adequada que será dada ao comportamento criminal, mas a busca por reparação, seja ela material ou simbólica pelos danos causados pelo crime praticado pelo agente (Vasconcelos, 2008, p. 127). No contexto das rixas de sangue na Albânia, a Justiça Restaurativa surge como uma alternativa promissora para romper o ciclo de violência estabelecido pelo *Kanun*, ao buscar soluções baseadas no diálogo e na mediação de conflitos, em vez da vingança.

A aplicação da Justiça Restaurativa em casos de rixas de sangue envolve diversos desafios, uma vez que o *Kanun* é profundamente enraizado na cultura albanesa. No entanto, iniciativas de organizações não governamentais (ONGs) locais e internacionais têm demonstrado que é possível intervir nessas disputas por meio da mediação, ao promover o diálogo entre as famílias envolvidas e buscar a reconciliação. É o que busca a organização "No Blood Feud – Yes to Life", fundada em 4 de outubro de 2011 pela pastora Elona Prroj. A fundação busca a "Resolução de conflitos e reconciliação de desentendimentos que tenham como consequência

o assassinato. Mediação para reconciliação de famílias em rixa de sangue tirando-as do isolamento."

A iniciativa surgiu após o brutal assassinato do pastor Dritan Prroj, marido de Elona. O motivo da vingança teria sido um crime cometido cinco anos antes por seu tio. Elona conta que, até que seu marido fosse assassinado, 25 homens da família do marido precisaram ficar confinados em casa por quatro anos até que a dívida se invertesse e ela decidisse vingar-se pela morte do marido. A decisão de perdoar o assassino do marido partiu após uma conversa com o filho que não teve dúvidas ao afirmar que seguiria a vontade do pai e os ensinamentos de Jesus.

A fundação é muito ativa na luta contra a rixa de sangue e visa a fornecer cuidados para as famílias que sofrem com esse fenômeno no norte da Albânia. A fundação é responsável por promover projetos como "Future Generation" que visa promover o desenvolvimento intelectual, psicológico e físico das crianças que fazem parte das famílias em rixa de sangue.

Através do projeto "Enjoy Health", a fundação oferece serviços de assistência odontológica gratuita, *check-up* médico, bem como medicamentos básicos gratuitos para todos os membros de famílias em rixa de sangue e famílias necessitadas. Este serviço é fornecido em três frentes – em clínicas odontológicas alugadas para esta finalidade, nas instalações da Fundação Palavra de Cristo e, nos casos em que os membros de famílias em rixa de sangue não conseguem sair de casa devido ao isolamento, nas suas próprias casas por meio de uma clínica móvel, acompanhado do fornecimento de medicamentos gratuitos quando necessário.

O "Winter Project" é voltado para famílias que sofrem na extrema pobreza e são muito afetadas pelo inverno severo na região. A ajuda consiste no fornecimento de alimentação básica para 200 famílias que vivem em isolamento e são atendidas através do projeto.

O projeto "Educate of child" oferece suporte financeiro e materiais para as crianças que são de famílias que estão em rixas de sangue, a fim de que possam receber apoio em seu desenvolvimento para se tornar participantes ativos na sociedade e ter um melhor nível de educação do que o oferecido nas áreas rurais onde realmente vivem. Por meio de seus patrocínios, as crianças podem participar todos os dias, por quatro horas, do programa pós-escola, em que têm a oportunidade de melhorar e progredir em seus conhecimentos e habilidades por meio de diferentes cursos oferecidos, como aulas de inglês, computação, esportes, artes etc.

A fundação ainda promove o projeto "Summer camps", que consiste num acampamento de verão, que busca a integração das crianças e

a promoção de um ambiente de paz e integração comunitária, e o projeto "support a family", que busca angariar fundos para custear as despesas dos demais projetos e continuar ajudando as famílias que vivem em isolamento motivado pelas rixas de sangue.

A fundação "No Blood Feud – Yes to Life" utiliza princípios de Justiça Restaurativa ao promover a importância do diálogo entre as partes, a responsabilização dos agressores, a reparação do dano e a inclusão da comunidade no processo de resolução. No entanto, um dos maiores desafios para a promoção da Justiça Restaurativa é a resistência cultural. Muitos albaneses ainda veem o *Kanun* como uma forma legítima de justiça, especialmente em áreas onde o Estado é fraco ou ausente. Além disso, as normas patriarcais do *Kanun* continuam a restringir o papel das mulheres na resolução de conflitos e a perpetuar a marginalização das famílias envolvidas nas disputas de sangue.

Para que a Justiça Restaurativa tenha um impacto duradouro, é fundamental promover a educação em direitos humanos e fortalecer o papel da cidadania na sociedade albanesa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As rixas de sangue na Albânia, que foram enraizadas através do *Kanun*, continuam a representar uma grave violação dos direitos humanos, desafiando os princípios de liberdade, segurança e dignidade. Esse código tradicional, que ordena a vingança como forma de justiça, perpetua ciclos de violência e isolamento social, particularmente nas áreas rurais, onde a ausência de um Estado forte e a falta de recursos reforçam essas práticas. Ao analisar as consequências das rixas de sangue, é evidente que os impactos vão muito além das famílias diretamente envolvidas, afetando o desenvolvimento social e econômico de toda a região.

Neste contexto, a Justiça Restaurativa surge como uma alternativa inovadora e promissora para quebrar o ciclo de violência imposto pelo *Kanun*. Iniciativas promovidas pela fundação "No Blood Feud – Yes to Life" demonstram o poder do diálogo, da reconciliação e da reparação no enfrentamento das rixas de sangue. Ao promover o perdão, a inclusão comunitária e a assistência às famílias envolvidas, essas iniciativas oferecem um caminho viável para a resolução de conflitos de forma pacífica e restaurativa. O trabalho dessas organizações é um exemplo prático de

como a cidadania ativa e os direitos humanos podem ser utilizados para transformar realidades de violência.

Para que a Justiça Restaurativa se consolide como uma solução eficaz e sustentável na Albânia, é fundamental que haja um esforço contínuo e coordenado entre as ONGs, o Governo e a sociedade civil. A promoção da educação em direitos humanos e o fortalecimento do papel da cidadania são essenciais para transformar a percepção pública sobre a justiça e romper com tradições que violam os direitos fundamentais. Só assim será possível construir uma sociedade mais justa e pacífica, em que o ciclo de violência finalmente possa ser interrompido.

REFERÊNCIAS

BILEFSKI, Dan. **Rixas familiares destroem estruturas sociais na Albânia**. New York Times, Shkoder, 21 de julho de 2018. Disponível em: https://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL656075-5602,00-RIXAS+FAMILIARES+DESTROEM+ESTRUTURAS+SOCIAIS+NA+ALBANIA.html. Acesso em: 22 set. 2024.

BOUMAN, Sofia; KRASNIQI, Njomza. **The kanun of Lekë Dukagjini**. Malmo University, 2012. Disponível em: https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1482476/FULLTEXT01.pdf. Acesso em: 18 set. 2024.

KANUNI I LEKË DUKAGJINIT, **The Code of Lekë Dukagjini**, 1989, Albanian Text Collected and Arranged by Gjeçov, Shtjefën, Translated with an introduction by Leonard Fox, Gjonlekaj Publishing Company, New York.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos. Acesso em: 21 set. 2024.

PERDOAR: **A história de Elona**. United Christian Broadcasters. Disponível em: https://www.ucb.co.uk/elonasstory. Acesso em: 22 set. 2024.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. – São Paulo : Método, 2008.

What is Bloof Feud?. **No Blood Feud**, 2020. Fundação não a vingança de sangue – Sim à vida. Disponível em: https://nobloodfeud.com/ Acesso em: 17 set. 2024

O fardo invisível: a exploração do trabalho feminino em atividades de cuidado e a perpetuação da desigualdade de gênero na esfera laboral

The invisible burden: the exploitation of female work in care activities and the perpetuation of gender inequality in the labor sphere

Marli Marlene Moraes da Costa[1]

Naiara Volz Alves [2]

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa aborda a temática da desigualdade de gênero, especialmente no que se refere à invisibilidade da exploração do trabalho da mulher em atividades de cuidado, nesse contexto, o problema proposto objetiva responder o seguinte questionamento: como a exploração do

1 Marli Marlene Moraes da Costa, Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, com Pós-doutoramento em Direitos Sociais pela Universidade de Burgos-Espanha, com Bolsa Capes. Professora da Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul-RS- UNISC. **Coordenadora do Grupo de Estudos Direito, Cidadania e Políticas Públicas**. MBA em Gestão de Aprendizagem e Modelos Híbridos de Educação. Especialista em Direito Processual Civil. Psicóloga com Especialização em Terapia Familiar Sistêmica. Membro do Conselho do Conselho Consultivo da Rede de Pesquisa em Direitos Humanos e Políticas Públicas. Membro do Núcleo de Estudos Jurídicos da Criança e do Adolescente – NEJUSCA/UFSC. Membro do Conselho Editorial de inúmeras revistas qualificadas no Brasil e no exterior. Autora de livros e artigos em revistas especializadas. ORCID: http://orcid.org/0000-0003-3841-2206 E-mail: marlim@unisc.br

2 Naiara Volz Alves, Professora tutora na Faculdade Dom Alberto; Colaboradora externa do **Grupo de Pesquisa Direito, Cidadania e Políticas Públicas**; Pós-graduada em Direito Processual do Trabalho e pós-graduanda em docência no ensino superior; E-mail naiara-volz.alves@gmail.com.

trabalho feminino em tarefas de cuidado contribui para a perpetuação da desigualdade de gênero no âmbito laboral?

Discorrer sobre esse assunto é de suma importância para dar mais visibilidade à situação enfrentada pelas mulheres que acabam sendo as principais responsáveis pelo desempenho das atividades de cuidado no âmbito doméstico. Essas atividades de cuidado, também podem ser chamadas de *care*. O *care* é um tema pouco estudado no Brasil, o que reitera a necessidade do presente trabalho, que poderá auxiliar a situação das mulheres que acabam sendo afetadas pelo fenômeno da dupla jornada de trabalho, haja vista que mesmo quando possuem trabalho externo à residência, seguem responsáveis pelas atividades de cuidado.

A fim de alcançar a resposta ao questionamento proposto, o objetivo geral será analisar a perpetuação da desigualdade de gênero no âmbito laboral, para tanto, o trabalho seguirá três momento distintos que correspondem aos objetivos específicos, inicialmente será discorrido sobre a divisão sexual do trabalho, na sequência o objetivo será entender sobre a participação feminina na execução das atividades de cuidado e por fim verificar a relação existente entre a exploração da mão de obra feminina em atividades de cuidado e a perpetuação da desigualdade de gênero no ambiente de trabalho.

Para alcançar os objetivos propostos, o trabalho adotará o método dedutivo, com o intuito de realizar uma pesquisa de caráter básico. Quanto aos objetivos, trata-se de uma pesquisa descritiva, que, sob o ponto de vista procedimental, utilizará a pesquisa bibliográfica e documental. Por fim, a abordagem metodológica será qualitativa.

Hipoteticamente, acredita-se que a invisibilidade das atividades de cuidado realizadas pelas mulheres pode figurar como uma causa da manutenção da desigualdade de gênero, especialmente no que se refere às questões laborais. Traçados esses parâmetros, constatou-se de modo incipiente que a problemática proposta foi alcançada e respondida, confirmando-se a hipótese levantada.

1. A DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO

As mulheres passaram a ingressar no mercado de trabalho desde a Revolução Industrial, pois o surgimento e utilização das máquinas acabou por substituir e compensar a falta de força física inerente às mulheres (Ávila, 2009). Contudo, mesmo que as mulheres já ocupem espaços no

mercado de trabalho desde o início da Revolução Industrial, ainda há uma persistente dificuldade em aceitar que as mulheres fazem parte do mercado de trabalho (Ávila, 2009).

Essa resistência decorre também da chamada divisão sexual do trabalho, fenômeno social que é responsável por atribuir aos homens o papel de produção e ocupação dos cargos públicos enquanto para as mulheres seriam reservadas as atividades reprodutivas e domésticas (Ávila, 2009). Para Kergoat (2009, p. 67) a divisão sexual do trabalho: "Tem por características a destinação prioritária dos homens à esfera produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a ocupação pelos homens das funções de forte valor social agregado (políticas, religiosas, militares etc.)".

A esse respeito, é importante destacar o posicionamento de Hirata e Kergoat (2007, p. 599):

Essa forma particular da divisão social do trabalho tem dois princípios organizadores: o princípio de separação (existem trabalhos de homens e trabalhos de mulheres) e o princípio hierárquico (um trabalho de homem "vale" mais que um trabalho de mulher). Esses princípios são válidos para todas as sociedades conhecidas, no tempo e no espaço. Podem ser aplicados mediante um processo específico de legitimação, a ideologia naturalista. Esta rebaixa o gênero ao sexo biológico, reduz as práticas sociais a "papéis sociais" sexuados que remetem ao destino natural da espécie.

Nessa toada, Kamada (2013) considera que a perpetuação da divisão sexual do trabalho decorre da separação entre trabalho produtivo e trabalho reprodutivo, o que acaba hierarquizando as atividades e atribuindo maior valor às atividades masculinas, haja vista que socialmente as atividades femininas são associadas às habilidades ditas naturais da mulher, para as quais não é necessário qualificação ou treinamento.

Assim, embora a inserção das mulheres no mercado de trabalho tenha sido ampliada nas últimas décadas, ela ainda está marcada por desigualdades significativas. Ainda que as mulheres sejam mais instruídas e qualificadas que os homens, possuindo níveis de escolaridade mais altos, elas seguem ocupando cargos menos valorizados, com menos poder e recebem uma remuneração menor que a dos homens (Hirata, 2015).

Percebe-se então que a divisão sexual do trabalho está umbilicalmente ligada à naturalização das relações de autoridade e de subordinação que são justificadas por questões biológicas (Biroli, 2016). Acontece que de tanto naturalizar essa divisão sexual do trabalho acabou se estabelecendo como um padrão que destina aos homens o sustento e

manutenção econômica das famílias, que deve atuar no trabalho remunerado e produtivo enquanto as mulheres ficaram relegadas as atividades não remuneradas, especialmente as reprodutivas, domésticas e de cuidado da prole (Fernandez, 2019).

Outro fato que merece destaque sobre a divisão sexual do trabalho é que mesmo quando as mulheres atuam no mercado formal em atividades remuneradas, elas ainda seguem sendo as responsáveis, quase que exclusivamente, pelas atividades domésticas. Essa acumulação de atividades do trabalho remunerado com as atividades não remuneradas do cotidiano é chamada de dupla jornada (Ávila, 2013).

Constata-se então que uma das consequências da divisão sexual do trabalho é privilegiar os homens em detrimento das mulheres no que se refere ao acesso de tempo livre, além de questões relacionadas a remuneração, reconhecimento de competências e habilidades, prejudicando a possibilidade de as mulheres ocuparem cargos no âmbito público (Biroli, 2016).

Sobre a temática, Ferrito (2021) elucida que as mulheres são pobres de tempo, pois, sendo as responsáveis pelas atividades domésticas e cuidado dos filhos, acabam cumulando o labor formal e remunerado com o trabalho reprodutivo, deixando de lado gozo de tempo livre para experienciar o ato de ser somente uma mulher, independente da condição de dona de casa, mãe ou esposa.

A naturalização do desempenho das atividades cotidianas em seus lares, realizadas pelas mulheres, acaba causando outro problema, que é a invisibilidade das atividades de cuidado que são simplesmente desconsideradas como uma forma de trabalho e acabam sobrecarregando-as (Oliveira, 2021).

Nesse sentido, é importante analisar a participação feminina nas atividades de cuidado, tema que será abordado no próximo tópico.

2. AS MULHERES NAS ATIVIDADES DE CUIDADO

Uma das formas em que a divisão sexual do trabalho se materializa no cotidiano é através da atribuição da responsabilidade pela realização das atividades de cuidado quase exclusivamente às mulheres. Surge então a necessidade de entender sobre a participação feminina no *care*, temática que será abordado neste tópico.

Inicialmente é essencial tentar compreender o significado da palavra *care*, o qual para Hirata (2010) possui uma conceituação difícil de ser

traduzida para o português tendo em vista se tratar de um termo polissêmico, mas que pode ser compreendido como cuidado, solicitude, preocupação com o outro, resumindo-se a estar atento às necessidades do outro.

Nesse sentido, o *care* pode ser entendido como:

> [...] um componente do trabalho reprodutivo que não equivale ao trabalho doméstico, mas é geralmente executado junto com outras atividades domésticas – razão pela qual a linha que separa o care e o trabalho doméstico não é tão clara. O trabalho de care envolve serviços pessoais para outrem: atividades que se voltam para as necessidades físicas, intelectuais, afetivas e para outras demandas emocionais de cônjuges, filho e pessoas idosas, doentes ou com deficiências. Isso inclui tarefas da vida cotidiana, abarcando a manutenção da casa (cozinhar, limpar, lavar e mesmo fazer compras) e a existência pessoal (dar banho, alimentar, acompanhar, transportar). A produção sexo-afetiva pode ser parte do care (Boris, 2014, p. 103)

É fundamental destacar que o *care* (cuidado) está profundamente entrelaçado com a vida das mulheres, independentemente de terem um emprego formal ou não. Mesmo quando inseridas no mercado de trabalho, continuam a ser as principais responsáveis pelas atividades de cuidado no ambiente doméstico, o que reflete uma divisão desigual do trabalho que afeta diretamente as oportunidades de crescimento profissional e económico. No contexto brasileiro, esta realidade é visível em muitas famílias, onde a responsabilidade do cuidado de crianças, idosos e outras tarefas domésticas recai maioritariamente sobre as mulheres, perpetuando uma desigualdade estrutural.

Segundo Boris (2014), a invisibilidade dessas atividades de cuidado contribui para a manutenção das desigualdades de género. Esta sobrecarga, muitas vezes não remunerada ou subvalorizada, cria barreiras no desenvolvimento de carreiras e na igualdade de oportunidades no mercado de trabalho. A pandemia de COVID-19 acentuou ainda mais essas diferenças, com muitas mulheres a acumularem responsabilidades domésticas e profissionais, o que gerou maior debate sobre a necessidade de políticas públicas que promovam a divisão mais equitativa do trabalho de cuidado.

Um aspecto importante de notar sobre o *care* é que, em que pese, ele esteja presente em toda a sociedade, é realizado especialmente por mulheres representando um verdadeiro reflexo da divisão sexual do trabalho (Hirata, 2010). Desta feita, percebe-se que a naturalização da realização

das atividades de cuidado por mulheres pode ser atribuída, além da imposição social, da crescente ideia de que se referem a atividades relacionadas a atributos naturais da personalidade feminina, logo, tais atividades sequer são reconhecidas como seu trabalho fossem (Federeci, 2018).

Sobre isso, Biroli (2015, p. 92) elucida que: "Essas desigualdades são produzidas por uma divisão do trabalho que se ancora na naturalização de habilidades e pertencimentos de acordo com o sexo biológico. A associação entre mulher e domesticidade desempenha um papel ambivalente."

Seguindo essa linha, instituiu-se socialmente a ideia de que realizar atividades de cuidado seria algo natural das mulheres, não por outra razão, mais do esperar que todas as mulheres realizem esse trabalho, impõe-se que elas gostem de fazê-lo (Federeci, 2018). Inclusive, Hirata (2010) aduz que se criou o imaginário de que essa forma de trabalho deve ser feita gratuitamente porque se refere a uma forma de expressar amor aos filhos, maridos e familiares.

Por sua vez, Schwinn e Soares (2023) entendem que o *care* é o trabalho imprescindível para a saúde, bem-estar, manutenção e proteção das pessoas, sendo em sua essência uma necessidade básica humana. Já Herrera (2016) entende que o trabalho de cuidado está presente em todas as atividades do dia a dia, seja na manutenção da casa, da existência pessoal, do carinho e do afeto para com outra pessoa.

No Brasil, as mulheres também são as principais responsáveis pelo desempenho das atividades de cuidado, fato que é comprovado através da pesquisa PNAD (Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios) do ano de 2023, responsável por apontar que apenas 21,5% dos homens entrevistados realiza alguma tarefa de cuidado em sua residência (Pnad, 2023).

Entretanto, ainda que as atividades de cuidado sejam realizadas prioritariamente por mulheres, são os homens adultos, sejam eles filhos ou maridos, os maiores beneficiários dessa atividade, tendo em vista que o *care* garante a realização de todas as tarefas relacionadas ao bem-estar masculino, garantindo a estabilidade física e mental (Herrera, 2016).

O desempenho das atividades de cuidado pelas mulheres é um exemplo nítido da desigualdade de gênero que permeia a sociedade, especialmente no que se refere ao campo do trabalho (Hirata, 2015). Ademais, a reprodução desse modelo que atribui às mulheres as atividades de cuidado/ *care* se mostra como uma tática de reprodução social que

visa manter a invisibilidade dessas atividades que já são historicamente esquecidas (Herrera, 2016).

Ávila (2021) pontua que o desempenho das atividades de cuidado pelas mulheres acaba por representar uma grande parte do trabalho diário desempenhado pelo grupo feminino, só que é desempenhado de modo invisível e não remunerado.

Desta feita, se faz necessário verificar se a perpetuação da desigualdade de gênero pode estar ligada à invisibilidade das atividades de cuidado realizadas pelas mulheres, tema que será abordado no tópico seguinte.

3. A PERPETUAÇÃO DA DESIGUALDADE DE GÊNERO NO ÂMBITO LABORAL COMO CONSEQUÊNCIA DA EXPLORAÇÃO EM ATIVIDADES DE CUIDADO

A divisão sexual do trabalho é considerada como uma maneira de divisão social que advém das relações sociais mantidas entre os sexos, modulada histórica e socialmente de modo que acaba destinando os homens à esfera produtiva e as mulheres à esfera reprodutiva e consequentemente atribui maior valor para as atividades desempenhadas pelos homens (Hirata; Kergoat, 2007).

Nessa linha o trabalho de cuidado está inserido dentro da esfera do trabalho reprodutivo, Costa e Diotto (2024, p. 55) definem o trabalho reprodutivo como:

O trabalho reprodutivo, nesse caso, deve ser considerado em sua amplitude: é trabalho doméstico exercido pelas mulheres no interior de suas famílias, de forma não remunerada; mas inclui, também, todas as atividades de cuidado e reprodução da vida que são exercidas de forma remunerada, por outras mulheres no mercado de trabalho ou na informalidade e, em alguns casos, por instituições privadas ou públicas. É a provisão de serviços de cuidado. O trabalho doméstico não remunerado é, assim, apenas uma das manifestações do trabalho reprodutivo.

Dentro do trabalho reprodutivo, surge o trabalho de cuidado como um dos exemplos típicos das desigualdades de gênero suportadas pelas mulheres, haja vista que as mulheres são as principais atuantes nas funções de cuidado (Hirata, 2015), pois em concomitância com a responsabilidade pela execução das atividades de cuidado, as mulheres seguem mantendo suas atividades no trabalho produtivo, o que lhes causa sobrecarga (Oliveira, 2021).

Justamente por manterem a responsabilidade conjunta pelo trabalho de cuidado e o trabalho assalariado as mulheres acabam sofrendo com sobrecarga decorrente das exigências e dificuldades de ambas as esferas. Ainda, um dos principais desafios enfrentados pelas mulheres em razão dessa situação é a impossibilidade de atingir maiores cargos na esfera profissional justamente porque já estão sobrecarregadas com o acúmulo de atividades (Ávila, 2009).

Não por outra razão, mesmo com as transformações ocorridas nos últimos anos, as mulheres continuam recebendo rendimentos médios menores que os homens porque são compelidas a dedicar mais tempo aos afazeres domésticos e de cuidado o que, consequentemente, reduz o acesso a contatos que poderiam contribuir com sua evolução profissional (Biroli, 2016).

Em decorrência da situação narrada surgem diversos problemas que precisam ser enfrentados pelas mulheres, que são apontados por Fernandez (2019, p. 90):

Outros componentes que fazem parte dessa condição de quase engessamento e imobilidade em empregos secundários, menos qualificados, piores pagos, concentrados nos setores produtivos mais atrasados e com especializações obsoletas são a precarização das condições do trabalho, os contratos a tempo parcial, a informalidade, a falta de cobertura social e, consequentemente, a maior suscetibilidade ao desemprego comparativamente à situação masculina.

Na mesma linha de pensamento, Federici (2018, p. 74) aduz que: "A ausência de um salário para o trabalho que realizamos em casa é também a causa primária para a nossa fraqueza no mercado de trabalho assalariado." Outra questão que resulta da divisão sexual do trabalho e atribuição às mulheres como responsáveis pelas atividades de cuidado é o fato de que o público feminino acaba gozando de menos tempo e menos recursos para a realização de qualificação profissional porque possuem rendas inferiores à dos homens e acabam atuando em trabalhos desvalorizados e pouco remunerados (Costa; Diotto, 2024).

Portanto, a demasiada carga de trabalho não remunerado realizados pelas mulheres na seara doméstica e privada acaba se tornando umas das principais causas da manutenção da desigualdade de gênero, porque enquanto as mulheres seguirem sendo responsabilizadas pelo cuidado e administrando todo o ambiente doméstico em concomitância com a atuação profissional elas seguirão sendo sobrecarregadas e sofrendo limitação na esfera profissional (Costa; Diotto, 2024).

Custódio e Braga (2022) complementam essa ideia afirmando que esse uso diferenciado do tempo entre os homens e as mulheres se mostra como uma causa de discriminação em face das mulheres, tendo em vista que reafirma os papeis de gênero criados pela divisão sexual do trabalho.

Percebe-se então que a atribuição, quase que exclusiva, da responsabilidade pela execução das atividades de cuidado acaba por limitar a atuação das mulheres no mercado de trabalho, haja vista a acumulação das jornadas de trabalho e a sobrecarga física e mental que as acomete.

Essa situação acaba ocasionando a perpetuação da desigualdade de gênero no mercado de trabalho, pois enquanto os homens têm disponibilidade total de tempo e energia para se dedicar ao labor, as mulheres precisam partilhar com outras preocupações e responsabilidades a dedicação destinada ao trabalho externo.

Assim, existe uma relação direta entre a exploração da mão de obra feminina em atividades de cuidado e a manutenção da desigualdade de gênero no ambiente de trabalho, representado principalmente pela dupla jornada, pela sobrecarga das mulheres e pela limitação financeira ou de dedicação para tarefas profissionais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo desse trabalho é analisar como a exploração do trabalho feminino em tarefas de cuidado contribui para a perpetuação da desigualdade de gênero no âmbito laboral, nesse sentido e com o intuito de encontrar a resposta pretendida, inicialmente discorrer-se sobre a divisão sexual do trabalho, oportunidade que constatou-se que se trata de uma divisão social que segrega atividades masculinas das femininas e atribui maior grau de importância às atividades masculinas enquanto relega as mulheres as atividades domésticas e de cuidado, todas na esfera privada.

Na sequência, procurou-se entender sobre a participação feminina nas atividades de cuidado, ocasião em que foi conceituado o termo *care*, entendido como aquelas atividades vinculadas ao cuidado e ao zelo com o próximo, seja no âmbito doméstico ou fora dele e foi possível constatar que as mulheres são as principais responsáveis pela execução das atividades de cuidado, trabalho que é invisibilizado e não remunerado.

Por fim, buscou verificar a relação entre a exploração da mão de obra feminina em atividades de cuidado e a perpetuação da desigualdade de gênero no ambiente de trabalho, momento que foi possível perceber

que a atribuição, quase que exclusiva, da responsabilidade pela execução das atividades de cuidado acaba por limitar a atuação das mulheres trabalho produtivo, o que acaba ocasionando a perpetuação da desigualdade de gênero no mercado de trabalho, pois enquanto os homens têm disponibilidade total de tempo e energia para se dedicar ao labor, as mulheres precisam partilhar com outras preocupações e responsabilidades a dedicação destinada ao trabalho externo.

Posto isto, é possível concluir, ainda que de modo incipiente, que a resposta à problemática foi alcançada no sentido de confirmar a hipótese levantada de que a invisibilidade das atividades de cuidado realizadas pelas mulheres pode figurar como uma das causas da manutenção da desigualdade de gênero, especialmente no que se refere à questões laborais

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Maria Betânia de Melo. *A dinâmica do trabalho produtivo e reprodutivo:* uma contradição viva no cotidiano das mulheres. Mulheres brasileiras e gênero nos espaços público e privado: uma década de mudanças na opinião pública. VENTURI, Gustavo; GODINHO, Tatau. São Paulo: Editora Perseu Bramo, Edições Sesc SP, p. 231 -246, 2013.

ÁVILA, Maria Betânia de Melo. *O tempo do trabalho das empregadas domésticas*: tensões entre dominação/exploração e resistência. 319 folhas. Tese (doutorado) – Universidade Federal de Pernambuco. CFCH. Sociologia, 2009.

BIROLI, Flávia. *Divisão Sexual do Trabalho e Democracia.* Revista Dados, v. 59, n. 3, p. 719-754, 2016.

BIROLI, Flávia. *Responsabilidades, cuidado e democracia.* Revista Brasileira de Ciência Política, [S. l.], n. 18, p. 81–117, 2015. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/rbcp/article/view/2335. Acesso em: 6 set. 2024.

BORIS, E. *Produção e Reprodução, casa e trabalho*. Revista Tempo Social, São Paulo, v. 26, n. 1, p. 101-121, 2014.

COSTA, Marli Marlene Moraes da; DIOTTO, Nariel. *Gênero, sociedade e políticas públicas: perspectivas interdisciplinares na ciência jurídica.* Cruz Alta: Ilustração, 2024.

CUSTÓDIO, André Viana; BRAGA, Juliana Toralles dos Santos. *O cuidado: questão de gênero, exploração do trabalho feminino não remunerado e centro da sustentabilidade da vida*. Gênero, direitos sociais e políticas públicas: discussões emergentes na sociedade contemporânea. p, 19- 40. Cruz Alta: Ilustração, 2022.

FEDERICI, Silvia. *O Ponto Zero da Revolução*: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista. São Paulo: Elefante, 2018.

FERNANDEZ, Brena Paula Magno. *Teto de vidro, piso pegajoso e desigualdade de gênero no mercado de trabalho brasileiro à luz da economia feminista: por que as iniquidades persistem*?. Cadernos de Campo: Revista de Ciências Sociais, Araraquara, SP, n. 26, p. 79- 103, jan./jun. 2019. Disponível em: https://periodicos.fclar.unesp.br/cadernos/article/view/12951. Acesso em: 6 set. 2024.

FERRITO, Bárbara. *Direito e desigualdade:* Uma análise da discriminação das mulheres no mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos. São Paulo: LTr, 2021.

HERRERA, Karolyna Marin. *Da Invisibilidade ao Reconhecimento:* mulheres rurais, trabalho produtivo, doméstico e de care. Política & Sociedade: Revista de Sociologia Política, v. 15, 2016.

HIRATA, Helena. *Mudanças e permanências nas desigualdades de gênero:* divisão sexual do trabalho numa perspectiva comparativa. Friedrich Ebert Stiftung. Análises, n. 7, 2015.

HIRATA, Helena. *Teorias e práticas do care: estado* sucinto da arte, dados de pesquisa e pontos em debate. Cuidado, trabalho e autonomia das mulheres. São Paulo: SOF, p. 42-56, 2010.

HIRATA, Helena; KERGOAT, Danièle. *Novas configurações da divisão sexual do trabalho.* Cadernos de Pesquisa, São Paulo, v.37. n. 132, p. 595- 609, set/dez 2007.

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio – PNAD/2023*. Síntese de Indicadores. Brasília: IBGE, 2023.

KAMADA, Fabiana Larissa. *A regulamentação do trabalho doméstico à luz da teoria feminista:* da invisibilidade ao reconhecimento. 170 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico). Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2013.

KERGOAT, Danièle. *Divisão Sexual do Trabalho e Relações Sociais de Sexo.* In: HIRATA, Helena (Org.). Dicionário Crítico do Feminismo. São Paulo: UNESP, 2009.

OLIVEIRA, Heloisa Helena de Sousa Franco. *Trabalho doméstico não-remunerado:* rupturas, continuidades e adaptações do trabalho doméstico e de cuidados. 213f. Tese (doutorado) - Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, RN, 2021.

SCHWINN, Simone Andrea; SOARES, Etyane Goulart. *Quando as mulheres disserem "chega!" o mundo para:* reflexões sobre a economia do cuidado. Gênero, direitos humanos e políticas públicas. v. 4. p, 15- 31, Cruz Alta: Ilustração, 2023.

Lei Brasileira de Inclusão em Linguagem Simples: uma análise à luz do princípio constitucional da solidariedade

Brazilian Inclusion Law in Plain Language: an analysis in light of the constitutional principle of solidarity

Lisandra Inês Metz[1]

Jorge Renato dos Reis[2]

INTRODUÇÃO

A Lei 13.146 de 06 de julho de 2015, Lei Brasileira de Inclusão (LBI), foi um marco significativo na evolução das garantias legislativas de acessibilidade e inclusão das pessoas com deficiência. No entanto, observa-se que a inexistência da LBI em linguagem simples inviabiliza a autonomia das pessoas com deficiência. Por isso, o objetivo geral desse trabalho é verificar, à luz do princípio constitucional da solidariedade,

1 Mestranda no Programa de Pós-Graduação em direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – PPGD/UNISC, área de concentração em Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES II. Especialista em educação especial e inclusiva pela faculdade Dom Alberto. Integrante do grupo de estudos "Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado", coordenado pelo Pós-Dr. Jorge Renato dos Reis, vinculado ao CNPq. Advogada. E-mail: lisandra_metz@hotmail.com. Lattes: http://lattes.cnpq.br/3108215443687509. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2581-6159.

2 Pós-Doutor em Direito com bolsa Capes pela Università Degli Studi di Salerno (Itália). Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Especialista em Direito Privado (Unisc). Bacharel em Direito pela Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul (FISC). Pesquisador e coordenador do Grupo de Pesquisa "Intersecções Jurídicas Entre o Público e o Privado", vinculado ao PPGD/Unisc. Professor. Advogado. E-mail: jreis@unisc.com.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/0220228579189656. ORCID: https://orcid.org/0000-0003-0925-5328.

as contribuições da aplicação da linguagem simples na LBI em prol da autonomia das pessoas com deficiência.

Os objetivos específicos consistem em: a) compreender como a linguagem simples enquanto técnica de comunicação que facilita às pessoas com deficiência o acesso a direitos previstos na LBI, permitindo maior autonomia; b) averiguar a necessidade da elaboração da LBI em linguagem simples à luz do princípio constitucional da solidariedade.

Para tanto, o problema que se busca responder com esse trabalho é: à luz do princípio constitucional da solidariedade, de que forma a utilização da linguagem simples na Lei Brasileira de Inclusão (LBI) poderá contribuir para a autonomia das pessoas com deficiência? A hipótese inicialmente levantada é a de que a adaptação da LBI para linguagem simples, tendo o princípio constitucional da solidariedade como guia, reforça o compromisso do Estado em garantir a acessibilidade legislativa, permitindo acesso aos direitos previstos na LBI às pessoas com deficiência com maior autonomia.

Observa-se que essa hipótese está fundamentada na análise dos índices de analfabetismo e grau de escolaridade disponibilizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, os quais permitem identificar a existência de dificuldade na aprendizagem, mas não de forma precisa os motivos aprofundados que acarretam barreiras de comunicação. Portanto, esses dados, bem como a evolução do Poder Judiciário na aplicação da linguagem simples nos tribunais buscam reforçar o caráter democrático dessa técnica de comunicação, mas não necessariamente se limitar a ela como única solução para o problema.

Por fim, a metodologia de pesquisa empregada consiste no método dedutivo, partindo de premissas gerais sobre os direitos das pessoas com deficiência para, por fim, especificar em relação a referida iniciativa, tendo como método de procedimento o dedutivo. A técnica de pesquisa consiste em pesquisa bibliográfica e legislativa, bem como consulta a sites de movimentos sociais de pessoas com deficiência.

LINGUAGEM SIMPLES: NECESSIDADE DE APLICAÇÃO NA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO PARA PROPICIAR MAIS AUTONOMIA AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

A linguagem simples é um instrumento de acessibilidade que tem como finalidade proporcionar uma comunicação mais clara e

compreensível para todas as pessoas. Seu conceito, diretrizes e princípios estão estabelecidos internacionalmente na Organização Internacional para Padronização (ISO), mais especificadamente na ISO 24495-1:2023, publicada em junho de 2023 (ISO, 2023).

No Brasil, a ISO 24495-1:2023 foi traduzida e publicada em julho de 2024 como ABNT NBR ISO 24495-1:2024 pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT). A aplicação da linguagem simples visa eliminar/diminuir termos técnicos e complexos, facilitando o acesso à informação e aos serviços (ISO, 2023). O conceito dessa técnica está redigido da seguinte maneira no item 3.2 da ISO 24495-1:2023: "Comunicação em que a redação, a estrutura e o design são tão claros que os leitores pretendidos conseguem facilmente encontrar o que precisam, entender o que encontram e utilizar essa informação" (ISO, 2023, p.2).

Observa-se que a aplicação da linguagem simples possui um caráter democrático mais abrangente, corroborando para combater desigualdades sociais. Muito embora essa técnica de comunicação não busque proporcionar mais autonomia para pessoas com deficiência como objetivo principal, suas diretrizes e princípios propiciam essa autonomia como resultado.

Nesse sentido, é interessante analisar que os dados disponibilizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (2023) indicam uma grande disparidade na taxa de analfabetismo para as pessoas com deficiência e de conclusão do ensino médio em relação a pessoas sem deficiência, o que pode ser observado de forma mais evidente na tabela abaixo:

Tabela – Comparação da taxa de analfabetismo e da taxa de conclusão do ensino médio entre pessoas com e sem deficiência

	Pessoas com deficiência	**Pessoas sem deficiência**
Analfabetismo	**19,5%**	**4,1%**
Conclusão do ensino médio	**25,6%**	**57,3%**

Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (2023).

Essas disparidades são resultado de um sistema educacional que em alguma parte do processo não está proporcionando adaptações razoáveis que permitam uma igualdade de condições. Mesmo que esses dados sejam oriundos da área da educação, as consequências dessa disparidade

apontada pelos percentuais observados na tabela refletem diretamente no acesso ao mercado de trabalho, na previdência, dentre outros direitos fundamentais, o que consequentemente influencia na própria economia do país.

Seguindo essa linha de raciocínio, se faz necessário a análise dos dados acima em conjunto com a evolução da linguagem simples no Brasil, buscando assim facilitar a compreensão da relevância da aplicação das diretrizes da linguagem simples na Lei Brasileira de Inclusão para proporcionar maior autonomia às pessoas com deficiência.

Sendo assim, a previsão legal da linguagem simples na legislação brasileira ocorreu antes mesmo da incorporação da LBI no ordenamento jurídico, mais especificamente no artigo 2º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD) da ONU e seu Protocolo Facultativo, a qual foi promulgada em 25 de agosto de 2009 através do Decreto nº 6949, com *status* de emenda constitucional, nos termos do artigo 5º, parágrafo 3º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004.

Dessa forma, observa-se que tanto no artigo 2º da CDPD, quanto na LBI, a Linguagem Simples é considerada um elemento que compõe o conceito de comunicação, ou seja, é percebida como uma maneira de garantir a acessibilidade das pessoas com deficiência em termos de barreiras comunicacionais, o que fica explicito no art. 3º, inciso V, da LBI:

"V - comunicação: forma de interação dos cidadãos que abrange, entre outras opções, as línguas, inclusive a Língua Brasileira de Sinais (Libras), a visualização de textos, o Braille, o sistema de sinalização ou de comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos multimídia, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizados e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, incluindo as tecnologias da informação e das comunicações" (Brasil, 2015b).

Muito embora houvesse menção a linguagem simples na CDPD e na LBI, o movimento em si começou a ter maior relevância em um plano prático a partir de 2015. Nesse sentido, a cartilha produzida pelo CNJ, intitulada "Dicas de português: redação oficial" pode ser considerada parte desse processo pelo fato de ter como objetivo de aproximar o judiciário do cidadão (Brasil, 2015a). Da mesma forma, o incentivo ao uso de uma linguagem com clareza também esteve presente na elaboração do "Manual de Padronização de textos do STJ" do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 2016 (Brasil, 2016).

Observa-se que os esforços realizados pelo Poder Judiciário também tiveram reflexo no Poder Legislativo, visando promover legislações que frisassem a necessidade de uso da Linguagem Simples na Administração Pública, dentre eles, destaca-se o Projeto de Lei nº 6.256, o qual foi apresentado no dia 03 de dezembro de 2019 com o intuito de instituir a "Política Nacional de Linguagem Simples nos Órgãos e entidades da Administração Pública". Essa proposta foi recebida pelo Senado no dia 12 de setembro de 2024 e se encontra em tramitação desde então (Brasil, 2019).

No entanto, não existiam diretrizes nacionais para sua aplicação até 2023. Foi somente com a Recomendação n. 144 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que isso ocorreu, ao indicar a "utilização de linguagem simples, clara e acessível, com o uso, sempre que possível, de elementos visuais que facilitem a compreensão da informação" (Brasil, 2023b).

Ainda em 2023, ocorreu o Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual foi lançado na cerimônia de abertura do 17º Encontro Nacional do Poder Judiciário com a finalidade de "adotar linguagem simples, direta e compreensível a todas as pessoas na produção das decisões judiciais e na comunicação geral com a sociedade" em todos os segmentos do Judiciário, firmando assim compromisso da magistratura nacional com a acessibilidade e inclusão não só de pessoas com deficiência, mas de toda sociedade (Brasil, 2023a).

Os cinco eixos estabelecidos no Pacto Nacional para a garantia de sua concretização envolvem a utilização da linguagem simples como ferramenta de acessibilidade para aproximação do judiciário com a sociedade. De forma contributiva, em 04 de dezembro de 2023 foi instituído o "Selo Linguagem Simples", por meio da Portaria nº 351, atribuindo aos tribunais e conselhos que preencherem os requisitos dos cinco eixos do Pacto Nacional o Selo de Linguagem Simples (Brasil, 2023a).

No dia 13 de outubro de 2024 foi divulgada a lista de tribunais contemplados com o Selo de Linguagem Simples, ou seja, que cumpriam com os requisitos dos cinco eixos do Pacto, totalizando assim 49 tribunais (estadual, militar, trabalho, federal e eleitoral) incluindo também o STJ e o CNJ. A receptividade do Poder Judiciário com a linguagem simples, bem como o compromisso de suas instituições de estar em alinhamento com o Pacto para aprimorar o sistema judicial brasileiro ficaram evidentes na 1ª Edição do Selo Linguagem Simples. Afinal, foram recebidas mais de 750 iniciativas (Brasil, 2024).

No entanto, apesar dos avanços significativos na adoção da linguagem simples pelo judiciário brasileiro desde 2023 e das iniciativas

legislativas voltadas à acessibilidade, ainda não há menção específica em priorizar a elaboração da LBI em linguagem simples, o que é até mesmo contraditório. Sendo a LBI considerada o principal documento legislativo nacional referente aos direitos das pessoas com deficiência, é ela que norteia as garantias de acessibilidade e inclusão de pessoas com deficiência.

Por fim, adaptar a LBI em linguagem simples, à luz do princípio constitucional da solidariedade reforça a responsabilidade coletiva de construir uma sociedade justa e acessível para todos na qual a informação é um direito exercido por todos, sem barreiras comunicacionais, perpassando a ideia de promoção da autonomia da pessoa com deficiência, o que será mais explorado no próximo item.

LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO EM LINGUAGEM SIMPLES À LUZ DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE

A inexistência da LBI em linguagem simples, como visto no item anterior, inviabiliza a autonomia das pessoas com deficiência. O princípio constitucional da solidariedade nesse item serve como um guia para a aplicação das diretrizes da linguagem simples na LBI, buscando assim propiciar maior autonomia ao se observar a sua aplicação.

Uma breve contextualização sobre o princípio se faz necessária nesse ponto do trabalho, visando uma base mais sólida para análise da viabilidade da LBI em linguagem simples sob sua lume, tendo em vista a pertinência e relevância que possui na busca pela concretização da dignidade da pessoa humana (Freitas, 2024).

Para fins desse trabalho, o princípio será explorado a partir de sua positivação no ordenamento jurídico brasileiro, mais precisamente no inciso I, do Art. 3º, da Constituição Federal de 1988, constituindo assim um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quer seja, de "construir uma sociedade livre, justa e solidária" (Brasil, 1988).

Dessa forma, o paradigma da solidariedade na perspectiva de Cardoso (2013) está configurado em uma lógica que contempla uma ordem de verdade em que cada ser humano se responsabiliza socialmente dentro dessa organização, encontrando assim um equilíbrio entre direitos individuais, coletivos e difusos, respeitando a existência e a dignidade do outro e formando um novo sistema de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. De maneira complementar, a solidariedade como valor jurídico ético nas relações humana se firma na proteção da

dignidade humana ao propiciar autonomia e respeitar a diversidade que existe na coletividade, pois "a verdadeira solidariedade, fundada na dignidade da pessoa, leva ao reconhecimento do outro; ao respeito aos valores autênticos e às culturas; à autonomia e à determinação de cada um; e a superar uma visão individualista de bem" (Di Lorenzo, 2010, p. 18).

No entanto, se a percepção e o respeito pela dignidade da pessoa ficarem apenas no plano teórico, não é possível gerar transformações reais. Por isso, é tão relevante que o princípio constitucional da solidariedade esteja positivado na Constituição, o que o torna um dever jurídico. Farias (1998, p. 272) confirma essa ideia ao afirmar que "o solidarismo jurídico, no qual a experiência jurídica é concebida a partir de um sistema de ação, sendo o direito uma prática que supõe a participação ativa dos sujeitos ou dos atores sociais".

O princípio, portanto, possui um caráter concretizador, que propicia um direcionamento entre a intenção de agir – quando identificada alguma barreira que inviabilize ou viole a dignidade de alguma pessoa ou grupo – e a ação. Ou seja, busca garantir um direito fundamental de uma pessoa sem comprometer o respeito pelo compromisso firmado com o coletivo.

Dessa forma, ao relacionar o princípio com a LBI, é fundamental destacar que, o que inviabiliza o acesso das pessoas com deficiência aos direitos fundamentais não é a deficiência em si, mas sim as barreiras que são impostas. Dentre as classificações de barreiras definidas nas alíneas do inciso IV do art. 3º da LBI, aquelas atinentes a comunicação e a informação são as mais pertinentes para esse trabalho. Essas barreias são descritas na alínea "d" da seguinte forma: "qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação" (Brasil, 2015).

As barreiras atitudinais, previstas na alínea "e" do inciso IV, art. 3º da LBI também possuem relevância para essa análise, pois decorrem de atitudes ou comportamentos impeditivos ou prejudiciais a participação social das pessoas com deficiência, o que implica na falta de igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas (Brasil, 2015). Dessa forma, a importância da compreensão dessas barreiras pelo fato de representarem obstáculos mais sutis, porém profundos, na inclusão social das pessoas com deficiência, ou seja, refletem preconceitos e comportamentos que limitam sua participação plena em igualdade de condições e que

somente a observância das barreiras de comunicação e de informação não proporcionaria.

> esta análise porque representam os pois. Reconhecer e abordar essas barreiras é essencial para promover uma sociedade mais inclusiva e garantir que as disposições da LBI, pautadas pelo princípio da solidariedade, sejam efetivamente implementadas.

Aprofundando ainda mais o estudo sobre a viabilidade da LBI em linguagem simples à luz do princípio constitucional da solidariedade, a retomada dos dados do IBGE analisados no item anterior, referentes as taxas de analfabetismo e de conclusão do ensino médio de pessoas com deficiência e de pessoas sem deficiência muito embora não sejam indicativos suficientes para afirmar que a disparidade existente é decorrência da falta de adaptação da LBI em linguagem simples, permitem identificar a existência de uma barreira. Afinal, tanto analfabetismo, quando baixo grau de escolaridade influenciam diretamente na capacidade de compreensão das garantias legislativas.

Independentemente de qual ou quais barreiras possam ter influenciado mais para a discrepância que os resultados mostram, o princípio constitucional da solidariedade demonstra ser um instrumento interessante para reforçar a necessidade da elaboração da LBI em linguagem simples. Diz-se isso, pois "a hermenêutica solidária contemporânea corresponde a um instrumento de mudança social, cuja finalidade é trazer valores éticos para dentro do horizonte do jurídico" (Cardoso, 2013b, p.4).

Além disso, observa-se que a responsabilidade de assegurar a efetivação dos direitos fundamentais (com prioridade) à pessoa com deficiência é tanto do Estado, quanto da sociedade e da família, conforme art. 8 da LBI. Nesse sentido, o princípio constitucional da solidariedade se faz presente em sua verticalidade, evidenciando a necessidade da elaboração da LBI em linguagem simples para que todas as pessoas possam compreender sem dificuldades as garantias de acessibilidade e inclusão das pessoas com deficiência dispostas na LBI e com isso aumentem as possibilidades de assegurar a efetivação dos direitos fundamentais com a prioridade prevista em lei.

A maior compreensão das garantias legislativas – que LBI em linguagem simples proporcionaria – permite que a família e a sociedade assumam maior responsabilidade em relação aos hipossuficientes, aos grupos minoritários ou em situação de vulnerabilidade, aos cidadãos de

outras nações e até mesmo às futuras gerações (Cardoso, 2013a). Sendo assim, a LBI em linguagem simples nesse contexto atua como um instrumento de conscientização, encorajando a responsabilidade solidária e promovendo às pessoas com deficiência o acesso prioritário aos direitos fundamentais.

A elaboração LBI em linguagem simples é considerada uma adaptação razoável (art. 2 da CDPD e no art. 3, inciso VI da LBI). Ou seja, não é um benefício ou uma opção. Se trata de um direito da pessoa com deficiência para que "assegurar que a pessoa com deficiência possa gozar ou exercer, em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos e liberdades fundamentais" (Brasil, 2015).

Sendo assim, a aplicação dessa técnica de comunicação estudada na LBI é essencial para superar as barreiras de comunicação e informação que atualmente dificultam o acesso das pessoas com deficiência aos direitos fundamentais. Ao utilizar o princípio constitucional da solidariedade como guia, a LBI em linguagem simples reforça o compromisso da sociedade com a dignidade humana e a inclusão efetiva, promovendo uma responsabilidade compartilhada entre Estado, sociedade e família, bem como ampliando a autonomia e participação social das pessoas com deficiência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho se propôs a investigar de que forma a utilização da linguagem simples na LBI poderá contribuir para a autonomia das pessoas com deficiência à luz do princípio constitucional da solidariedade. Ao longo da análise a hipótese de que a adaptação da LBI para linguagem simples reforça o compromisso do Estado em garantir a acessibilidade legislativa, tendo o princípio constitucional da solidariedade como guia se confirmou parcialmente.

O primeiro item permitiu concluir que há a necessidade de criação da aplicação da linguagem simples na LBI principalmente por se tratar do principal documento sobre as garantias de acessibilidade e inclusão das pessoas com deficiência. Em conjunto, a LBI em linguagem simples parece ser uma medida natural ao observar o esforço e o compromisso que o judiciário vem demonstrando de aproximação com a sociedade ao utilizar a linguagem simples como ferramenta de acessibilidade, bem como os dados do IBGE.

No entanto, o segundo item muito embora tenha demonstrado a relevância do princípio como norte para LBI em linguagem simples, transformando assim essa barreira de comunicação em uma oportunidade de propiciar maior igualdade, não vislumbra um mecanismo específico para viabilizar isso. Nesse sentido, é imprescindível que o Estado, orientado pelo princípio constitucional da solidariedade, assuma a responsabilidade de implementar a LBI em linguagem simples, cumprindo assim com seu papel de promoção dos direitos fundamentais das pessoas com deficiência.

Portanto, a análise dessa construção à luz do princípio constitucional da solidariedade permite interpretar os recentes avanços promovidos pelo Poder Judiciário e Legislativo em relação à linguagem simples evidenciam como uma tendência positiva, mas ainda insuficiente para contemplar as necessidades específicas das pessoas com deficiência no acesso a direitos fundamentais. Concluindo que a adoção de uma política pública específica para a LBI em linguagem simples promoveria maior clareza, transparência e inclusão, propiciando que a sociedade, o Estado e a família se envolvam de forma mais consciente para assegurar os direitos das pessoas com deficiência com prioridade e consequentemente proporcionaria mais autonomia.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei n° 6.256, de 03 de dezembro de 2019.* Institui a Política Nacional de Linguagem Simples nos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta. Brasília: Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2231632. Acesso em 05 nov. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Dicas de Português: redação oficial.* Brasília, CNJ: 2015a. Disponível em: bibliotecadigital.cnj.jus.br/xmlui/handle/123456789/213

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples.* Brasília, CNJ: nov. 2023a. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/11/pacto-nacional-do-judiciario-pela-linguagem-simples.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Recomendação Nº 144 de 25/08/2023b*. Recomenda aos Tribunais que implementem o uso da linguagem simples

nas comunicações e atos que editem. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2024/2/657F3336A29AA6_original2219362023090164f26378.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Selo Linguagem Simples 2024. Gestão da Justiça. Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/gestao-da-justica/acessibilidade-e-inclusao/pacto-nacional-do-judiciario-pela-linguagem-simples/selos/. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.* Brasília, DF: Assembleia Nacional Constituinte [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009*. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Brasília: DF, Presidência da República, [2009]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. *Lei 13.146, de 6 de julho de 2015*. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, [2015b]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Manual de padronização de textos do STJ*. 2. ed. Brasília: STJ, 2016. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/102844/manual_padronizacao_textos_2016.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da solidariedade:* o paradigma ético do Direito Contemporâneo. São Paulo: Ixtlan, 2013a.

CARDOSO, Alenilton da Silva. Hermenêutica constitucional solidária. *Revista direito e humanidade*. São Caetano do Sul, n. 24. p. 1-8, 2013b. Disponível em: http://seer.uscs.edu.br/index.php/revista_direito/article/view/2203. Acesso em 05 nov. 2024.

DI LORENZO, Wambert Gomes. *Teoria do estado de solidariedade*: da dignidade da pessoa humana aos seus princípios colorários. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

FARIAS, José Fernando de Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FREITAS, Priscila de. *O sistema educacional inclusivo ressignificando a dignidade de pessoas neurodivergentes e/ou com deficiência:* políticas públicas de educação inclusiva no ensino superior a partir do princípio da solidariedade no processo de intersecções jurídicas entre o público e o privado. 2024. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2024. Disponível em: https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/3779/1/Priscila%20de%20Freitas.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *PNAD Contínua: Pessoas com Deficiência 2022*. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2023. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv102013_informativo.pdf. Acesso em: 05 nov. 2024.

GT4B

Direitos Humanos, Cidadania e Novos Direitos

Educação do campo e desenvolvimento sustentável: uma análise interseccional com foco nas mulheres rurais

Rural education and sustainable development: an intersectional analysis with a focus on rural women

Marli Marlene Moraes da Costa[1]

Stéffani das Chagas Quintana[2]

INTRODUÇÃO

Este trabalho aborda a educação do campo como um meio essencial para promover o desenvolvimento sustentável, destacando a importância de incluir uma perspectiva interseccional com foco nas mulheres rurais. A educação, nesse contexto, além de promover o acesso ao conhecimento, fortalece a autonomia e o protagonismo das mulheres, que desempenham um papel fundamental na sustentabilidade das comunidades rurais. Assim, busca-se responder ao seguinte problema de

1 Marli Marlene Moraes da Costa; Universidade de Santa Cruz do Sul; Coordenadora do Grupo de Pesquisa Direito, Cidadania e Políticas Públicas; Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, com Pós-doutoramento em Direitos Sociais pela Universidade de Burgos-Espanha, com Bolsa Capes. Professora da Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul-RS- UNISC. Currículo Lattes: https://lattes.cnpq.br/2928694307302502. E-mail: marlim@unisc.br

2 Stéffani das Chagas Quintana; Universidade de Santa Cruz do Sul; Integrante do Grupo de Pesquisa Direito Cidadania e Políticas Públicas; Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC na linha de Políticas Públicas de Inclusão Social, com bolsa PROSUC/CAPES na modalidade I. Pós-graduada em Direito da Mulher pela Faculdade Legale. Pós-graduada em Direito do Trabalho pela Faculdade Dom Alberto. Bacharela em Direito pela Faculdade Dom Alberto. Currículo Lattes: https://lattes.cnpq.br/1311474720234647. E-mail: steffaniquintana@hotmail.com.

pesquisa: como a educação do campo, com uma perspectiva interseccional centrada nas mulheres rurais, pode corroborar para o desenvolvimento sustentável?

Propõe-se a analisar as interseções entre educação, gênero e desenvolvimento sustentável, observando a necessidade de políticas educacionais inclusivas que reconheçam as especificidades das mulheres no campo. Como hipótese ao problema proposto, considera-se que a educação do campo, quando observados aspectos interseccionais e as particularidades das mulheres rurais, assim como quando adaptada às realidades locais, pode ser considerada como um importante instrumento para se alcançar o desenvolvimento sustentável, além do fortalecimento e autonomia dessas mulheres. Sendo assim, adotou-se o método de abordagem dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental.

O estudo foi estruturado em dois objetivos específicos, que serão discutidos a seguir. O primeiro consiste em conceituar a educação do campo e analisar sua relevância na promoção do desenvolvimento sustentável. O segundo visa abordar a educação do campo sob uma perspectiva interseccional, considerando os desafios e demandas enfrentados pelas mulheres rurais no caminho para o desenvolvimento sustentável.

1 EDUCAÇÃO DO CAMPO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

É fundamental destacar que a educação do campo é muito mais do que tão somente uma modalidade de ensino, pois também é compreendida como "um grande movimento que nasce das lutas dos movimentos sociais e sindicais do campo" (Marcha das Margaridas, 2023, p. 8). Nos últimos anos, a discussão sobre a necessidade de construir uma educação específica para quem vive e trabalha no campo vem ganhando espaço nas pautas de movimentos sociais, sindicais, na academia e em políticas governamentais (Bezerra Neto, 2010).

Desde o final da década de 1990 e o início do século XXI, surgiu um movimento chamado "Por uma Educação do Campo", que defende uma perspectiva na qual o âmbito rural é visto como uma realidade distinta do urbano (Bezerra Neto, 2010). Nesse sentido,

> [...] ao refletir sobre a educação escolar para pessoas do campo, muitas são as pautas necessárias, que vão da infraestrutura escolar, como das condições de ir e vir dos sujeitos em busca da

> escolarização. Além disto, e não menos importante, é preciso pensar na formação dos professores como uma necessidade permanente. Essa formação docente precisa comungar com o entendimento de que o rural/o campo é um espaço em que indivíduos vivem de maneira digna, buscando, através do aperfeiçoamento de conhecimentos e lutas, a garantia de seus direitos, como por exemplo, um projeto educativo que atenda às especificidades da identidade rural (Araújo; Leal; Araújo, 2022, p. 4).

Em consonância com Caldart (2004), a educação do campo busca desenvolver uma abordagem educacional que leva em conta os interesses sociais, políticos e culturais de grupos específicos, considerando as particularidades dos sujeitos concretos que vivem em condições sociais determinadas e em um contexto histórico específico. Essa educação assume uma perspectiva própria, vinculada a um recorte de classe e a uma identidade social específica, sem, contudo, perder de vista sua dimensão universal, que é a formação humana (Caldart, 2004). Não se trata apenas de uma educação para as pessoas do campo, mas sim de uma educação construída com elas e para elas (Caldart, 2004).

Contudo, a educação do campo historicamente é marginalizada frente ao desenvolvimento de políticas públicas (Santos, 2017). Nesse cenário, diversos são os problemas que permeiam as políticas e que precisam ser urgentemente analisados, como:

> 1) localização geográfica das escolas, em sua grande maioria, distantes da residência dos estudantes. 2) precariedade dos meios de transporte e das estradas. 3) baixa densidade populacional em alguns territórios rurais. 4) fechamento de milhares de escolas do campo na última década. 5) formação dos educadores/as e organização curricular. 6) pouquíssima oferta de vagas para os estudantes do campo nas séries finais do ensino fundamental e médio. 7) poucos recursos utilizados na construção e manutenção das escolas do campo. 8) Recuo da agricultura familiar e avanço do agronegócio. 9) utilização cada vez maior de agrotóxicos. 10) investimentos em sementes transgênicas, em detrimento das sementes crioulas. Diante deste cenário é possível perceber que, historicamente, as políticas públicas para a chamada "educação rural" esteve vinculada aos projetos conservadores e tradicionais de ruralidades para o país (Santos, 2017, p. 213).

Nesse contexto, o fortalecimento da educação do campo está diretamente alinhado aos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, uma vez que a valorização do âmbito rural contribui diretamente para uma sociedade mais inclusiva e justa. Ao promover uma educação que respeita a identidade cultural e as especificidades do campo, como defendido pelos movimentos sociais e pesquisadores da área, busca-se também fomentar práticas sustentáveis que assegurem a dignidade e a qualidade de vida para as populações rurais, enfrentando a marginalização histórica do campo. Diante dessa análise, passa-se a abordar a educação do campo a partir de uma perspectiva interseccional, levando em consideração os desafios e demandas que são enfrentados pelas mulheres rurais para se alcançar o desenvolvimento sustentável.

2 MULHERES RURAIS E EDUCAÇÃO DO CAMPO: UMA PERSPECTIVA INTERSECCIONAL EM BUSCA DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A partir das décadas de 1960 e 1970, o movimento feminista ganhou força em diversos países, fazendo com que as demandas das mulheres alcançassem maior destaque nas esferas políticas e econômicas (Araújo; Leal; Araújo, 2022). No Brasil, especialmente em áreas urbanas, as mulheres começaram a ocupar mais espaços, participando de manifestações, buscando representação nas esferas públicas e privadas e reivindicando suas demandas e direitos (Araújo; Leal; Araújo, 2022). Nas regiões mais afastadas e, particularmente, no âmbito rural, entretanto, os ideais feministas demoraram um pouco mais a se estabelecer, chegando de maneira mais tardia e gradual (Araújo; Leal; Araújo, 2022).

As mulheres rurais continuam a enfrentar obstáculos significativos no acesso a direitos básicos, resultantes das desigualdades de gênero e discriminações que limitam seu acesso a recursos e serviços públicos (Costa; Quintana, 2024). Ainda marginalizadas em diversas esferas, encontram dificuldades em assegurar direitos essenciais, como o acesso à terra, ao crédito, a recursos e tecnologias agrícolas, além da educação, o que restringe suas possibilidades de atuação e a melhoria de sua qualidade de vida (Costa; Quintana, 2024). Esses desafios refletem a importância da educação do campo como um instrumento para a transformação social e para o enfrentamento das barreiras que as mulheres rurais encontram.

A educação tem o potencial de conscientizar e fortalecer as mulheres rurais, proporcionando-lhes acesso a conhecimentos e habilidades

que ampliam sua capacidade de reivindicar direitos e oportunidades. Nesse sentido, a educação do campo desempenha um papel fundamental ao implementar projetos voltados à conscientização da população rural, incluindo os homens, sobre a necessidade de romper com um ciclo de perpetuação do machismo (Araújo; Leal; Araújo, 2022). Assim, a educação do campo vai além da formação acadêmica de mulheres, crianças, jovens e idosos, desempenhando também um papel crucial na promoção de uma transformação da mentalidade, a partir de uma consciência social entre esses sujeitos (Araújo; Leal; Araújo, 2022).

No entanto, a luta pelo direito à educação do campo ainda é constante, inclusive sendo uma das pautas da Marcha das Margaridas. O movimento ressalta que muitas das ações e das decisões que foram sendo tomadas ao longo do tempo na esfera governamental foram "transversalizadas pelo sexismo e pelo racismo, agravando as violências e opressões, de diferentes ordens, contra as mulheres, particularmente, as negras" (Marcha das Margaridas, 2023, p. 2). Sendo assim, a fim de exercer plenamente seu papel transformador e corroborar para o desenvolvimento sustentável, a educação do campo deve ser estruturada a partir de uma base que enfrente o sexismo e o racismo, considerando as realidades dos territórios rurais (Marcha das Margaridas, 2023).

Desde a concepção até a elaboração de currículos e conteúdos, essa educação precisa refletir o compromisso com a igualdade de gênero e a justiça racial, promovendo uma formação que respeite e valorize a diversidade dos sujeitos no campo (Marcha das Margaridas, 2023). Ressalta-se que

> Além disso, defender uma educação pública, gratuita, de qualidade, não sexista, antirracista, contextualizada, intercultural e laica é uma das maneiras de conquistar a emancipação das mulheres, respeitando suas especificidades e garantindo a igualdade de seus direitos. Mais que isso, é imprescindível resguardar as políticas educacionais para garantir o acesso das mulheres em todos os níveis de ensino e manter a vigilância permanente contra as práticas de discriminação de gênero e raça que existem nas escolas e fora delas, em todas as suas instâncias e espaços (Marcha das Margaridas, 2023, p. 3).

Diante desse cenário, a adoção de uma perspectiva interseccional torna-se essencial para a construção de uma educação do campo verdadeiramente inclusiva, transformadora e que promova o desenvolvimento sustentável nas áreas rurais, uma vez que a interseccionalidade, segundo Crenshaw (2002), permite a associação de múltiplos sistemas

de subordinação, buscando compreender as consequências estruturais, assim como as dinâmicas de interação entre dois ou mais desses sistemas, levando em consideração questões de gênero, raça e classe. Assim, ela "trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras" (Crenshaw, 2002, p. 177), o que é fundamental para garantir que as políticas de desenvolvimento sustentável atendam às realidades complexas e interconectadas das mulheres rurais, promovendo um crescimento inclusivo e igualitário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo analisou a educação do campo como um elemento essencial para o desenvolvimento sustentável, com um olhar atento às especificidades das mulheres rurais. Destaca-se que a educação do campo não é apenas um direito, mas também uma importante ferramenta para a transformação social, que pode contribuir diretamente para a melhoria das condições de vida das mulheres rurais e para o fortalecimento de práticas sustentáveis nas áreas rurais, principalmente a partir da inclusão de uma perspectiva interseccional.

Dessa forma, o problema de pesquisa, que questiona como a educação do campo, a partir de uma perspectiva interseccional focada nas mulheres rurais, pode contribuir para o desenvolvimento sustentável, foi respondido confirmando-se a hipótese inicial. A educação do campo, quando adaptada às realidades locais e à diversidade de suas populações, tem o potencial de promover o desenvolvimento sustentável, assim como a emancipação e a autonomia das mulheres rurais. Assim, isso é possível através, por exemplo, da implementação de currículos que respeitam a identidade cultural e as demandas específicas do campo.

A educação, neste contexto, torna-se um instrumento para a superação das desigualdades estruturais enfrentadas pelas mulheres rurais, como o racismo, o patriarcalismo e a discriminação de classe. Ao incorporar uma abordagem interseccional, a educação do campo pode ser transformada em um espaço de resistência. Portanto, ao abordar as demandas específicas das mulheres rurais com uma educação que promove valores como a igualdade de gênero e a justiça racial, o desenvolvimento sustentável nas áreas rurais se torna uma realidade mais tangível.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Vanda Almeida da Cunha; LEAL, Débora Araújo; ARAÚJO, Francisco Roberto Diniz. *Educação no campo*: um olhar a partir da necessidade de um sistema educativo para mulheres trabalhadoras rurais. Anais VIII CONEDU – Congresso Nacional de Educação. Campina Grande: Realize Editora, 2022. Disponível em: https://editorarealize.com.br/artigo/visualizar/90228. Acesso em: 02 nov. 2024.

BEZERRA NETO, Luiz. Educação do campo ou educação no campo? *Revista HISTEDBR On-line*, Campinas, n.38, p. 150-168, 2010. Disponível em: https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/histedbr/article/view/8639696/7263. Acesso em: 01 nov. 2024.

CALDART, Roseli Salete. Elementos para Construção do Projeto Político e Pedagógico da Educação do Campo. In: MOLINA, Mônica Castagna; JESUS, Sonia Meire Santos Azevedo de (orgs.). *Contribuições para a Construção de um Projeto de Educação do Campo*. Brasília, DF: Articulação Nacional "Por Urna Educação do Campo", 2004.

COSTA, Marli Marlene Moraes da Costa; QUINTANA, Stéffani das Chagas. Mulheres rurais em busca do desenvolvimento sustentável: uma análise à luz da Agenda 2030 da ONU. In: BRITO, Rafaela Silva; VERONESE, Josiane Rose Petry; ANDRADE, Fernando Gomes de (orgs.). *Fraternidade e Direito ao desenvolvimento*: fundamentos e alcance a partir dos objetivos de desenvolvimento sustentável. Caruaru-PE: Editora Asces, 2024.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Revista Estudos Feministas,* Santa Catarina, v. 10, n. 1, pp. 171-188, 2002. Disponível em: http://educa.fcc.org.br/pdf/ref/v10n01/v10n01a11.pdf. Acesso em: 02 nov. 2024.

MARCHA DAS MARGARIDAS. *Caderno 13 – Educação pública não sexista e antirracista e direito à educação do e no campo*. 2023. Disponível em: https://www.marchadasmargaridas.org.br/?pagina=materias&idartigo=MTE0. Acesso em: 01 nov. 2024.

SANTOS, Ramofly Bicalho. HISTÓRIA DA EDUCAÇÃO DO CAMPO NO BRASIL: O PROTAGONISMO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS. *Revista Teias*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 51, p. 210–224, 2017. Disponível em: https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistateias/article/view/24758. Acesso em: 04 nov. 2024.

Impactos e avanços do quinto objetivo do desenvolvimento sustentável da agenda 2030 para as pessoas transgênero: uma análise pela perspectiva das intersecções jurídicas entre o público e o privado

Impacts and advances of the fifth goal of sustainable development of the 2030 agenda for transgender people: an analysis from the perspective of legal intersections between the public and the private

Ana Rubia Burin[1]

Jorge Renato dos Reis[2]

INTRODUÇÃO

Em setembro de 2015, representantes de 193 Estados-Membros da Organização das Nações Unidas (ONU), reuniram-se em Nova York para elaborar a Agenda 2030, com foco na erradicação da pobreza e nos

1 Mestranda na área de concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, linha de pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC) com bolsa PROSUC/CAPES II. Especialista em Direito e Processo do Trabalho - Ênfase em Prática Trabalhista (UNISC). Especialista em Direito Previdenciário, Direito Civil e Processo (Faculdade Legale). Graduada em Direito pela Antonio Meneghetti Faculdade (AMF). Pesquisadora e membro do Grupo de Pesquisa "Intersecções Jurídicas Entre o Público e o Privado", vinculado ao PPGD/UNISC. Advogada. E-mail: anarubiaburin@gmail.com.

2 Pós-Doutor em Direito com bolsa Capes pela Università Degli Studi di Salerno (Itália). Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Especialista em Direito Privado (Unisc). Bacharel em Direito pela Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul (FISC). Pesquisador e coordenador do Grupo de Pesquisa "Intersecções Jurídicas Entre o Público e o Privado", vinculado ao PPGD/Unisc. Professor. Advogado. E-mail: jreis@unisc.com.br.

desafios do desenvolvimento sustentável. Este plano estabelece 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas, visando promover uma vida digna para todos.

Dentre eles, o objetivo 5º da ODS, igualdade de gênero, é um tema no qual o Brasil encontra grandes desafios, pois é responsável por liderar pelo 15º ano consecutivo o *ranking* dos países que mais matam pessoas trans e travestis, sendo a maioria das vítimas com idade entre 19 e 25 anos, de acordo com os dados da Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA).

Desse modo o trabalho, pretende responder o seguinte problema de pesquisa: Sob a perspectiva das intersecções jurídicas entre o público e o privado, quais são os impactos e avanços potenciais do 5º objetivo da ODS da Agenda 2030 na promoção da inclusão, na redução da discriminação e na melhoria da qualidade de vida das pessoas transgênero?

Inicialmente, serão analisadas as dimensões da identidade de gênero das pessoas transgênero, explorando as nuances e a construção dela entre pessoas trans, considerando ainda suas experiências e, os fatores que influenciam seu autoconhecimento e pertencimento social. Em um segundo momento, será investigada a discriminação enfrentada pela população trans e como a falta de dados públicos limita ações para reduzir desigualdades e promover direitos. Por último, será apresentado como os ODS da Agenda 2030 promovem a igualdade e inclusão para a população transgênero, identificando metas e lacunas, sob uma perspectiva das intersecções jurídicas entre o direito público e o privado para tal.

Para responder a problemática proposta, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo, pois a pesquisa partirá de um enfoque geral das pessoas transgênero, chegando ao 5º objetivo da ODS em relação a igualdade de gênero. Quanto ao método de procedimento, utilizar-se-à o histórico. Aliado a esse referencial metodológico, utilizar-se-á a técnica de pesquisa bibliográfica e documental indireta por meio da consulta em livros, periódicos, artigos científicos e revistas especializadas, além da legislação brasileira.

DESENVOLVIMENTO

Inicia-se o debate da temática pretendida, esclarecendo alguns conceitos relacionados ao universo do gênero, tratando de transgênero, identidade, sexo. Transgêneros são pessoas que não se identificam com

o gênero ao qual foram designadas de acordo com seu sexo biológico. O termo é compreendido como um conceito "guarda-chuva", pois inclui todas as pessoas cuja identidade não corresponde ao gênero atribuído no nascimento (Jesus, 2012). O sexo pode ser definido por meio das características biológicas dos aparelhos reprodutores masculino e feminino, no entanto, não é fator determinante para identidade gênero e orientação sexual (Maluf, 2020).

Já a identidade de gênero, por sua vez, refere-se à forma como cada indivíduo se identifica, independentemente do sexo biológico (Jesus, 2012). Ela é a percepção de pertencimento que a pessoa tem, e acaba refletindo na forma como ela se apesenta socialmente (Cunha, 2018).

A orientação sexual, de acordo com Maluf (2020, p. 288) "corresponde à forma pela qual o indivíduo vai viver a sua sexualidade, podendo ser: heterosexual, homossexual, bissexual ou assexual". Dentro desse grupo guarda-chuva, podem ser incluídas as pessoas transexuais, travestis, transformistas, *crossdressers* (CD), *drag queens*, *drag kings*, e aquelas que não se identificam com qualquer gênero (Jesus, 2012 p. 10), podendo alguns optarem por realizar adequações corporais, como terapia, tratamento hormonal e cirurgias, a fim de alinhar sua expressão de gênero com sua identidade de gênero.

A definição da terminologia gênero foi introduzida pelas feministas inglesas na década de 1970, ampliando o conceito de sexualidade e indicando de forma cultural as representações de feminino e do masculino, ficando distante da acepção biológica (Dinis, 2008). De acordo com moldes da sociedade, gênero e sexo caminham juntos, logo se a pessoa nasce do sexo biológico feminino obrigatoriamente deve ser mulher, da mesma forma ao sexo masculino, sendo que enquanto não houver o entendimento da população de que são conceitos isolados e não condicionados um ao outro, a discriminação seguirá perseguindo esse grupo minoritário (Souza, 2020).

A 11ª revisão da Classificação Internacional de Doenças (CID-11), realizada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), contribuiu para uma nova definição do transgênero, adotando o termo "incongruência de gênero" (OMS, 2022). Com a entrada em vigor deste documento em 2022, o transgênero deixou de ser classificado como uma doença/transtorno pela Medicina (OMS, 2019), sendo transferido do capítulo dos transtornos de personalidade e comportamento para uma condição relacionada à saúde sexual (OMS, 2022).

A identidade transgênero emerge do profundo autoconhecimento e da compreensão pessoal sobre quem se é, independentemente das imposições do conceito binário de sexo e gênero, vai além de uma relação fixa entre o corpo e as normas sociais, indivíduos transgêneros exploram e expressam suas identidades de formas diversas, por meio de comportamentos, interesses, sexualidade, que refletem uma identidade autêntica e complexa (Abrantes, Kempfer, 2024).Já sob a ótica da neurociência e da genética, critérios biológicos mostram que o gênero é fluido e não pode ser reduzido a pares fixos, assim como o sexo também não se limita a essa dicotomia (Abrantes, Kempfer, 2024).

Por outro lado, há a (in)visibilidade das pessoas trans, pois ela ainda é um desafio no Brasil, em grande parte pela escassez de dados públicos, visto que o órgão responsável por obter estes dados e considerado o principal provedor de informações geográficas e estatística é o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), instituto público da administração federal brasileira (Abrantes, Kempfer, 2024). No entanto, o Instituto não incluiu questões sobre orientação sexual e identidade de gênero nas últimas pesquisa censitárias e, ainda que a omissão do IBGE tenha resultado em uma Ação Civil Pública, com liminar deferida em favor do Ministério Público, isso não se concretizou no último Censo Demográfico do IBGE que aconteceu em 2022 (Abrantes, Kempfer, 2024).

Embora não existam dados nacionais oficiais, referentes ao público transgênero, a ANTRA possui alguns levantamentos sobre eles, de acordo com Dossiê de Assassinatos e Violências Contra Pessoas Trans em 2023. Ele demonstra que o Brasil lidera o *ranking* pelo 15º ano consecutivo como sendo o país que mais assassinou pessoas trans, trazendo que, somente em 2023, foram 155 casos, sendo 145 assassinatos e 10 suicídios, o que refletiu em um aumento de mais de 10% nos casos de assassinatos de pessoas trans em relação a 2022 (ANTRA, 2023).

De acordo com pesquisa realizada pela Faculdade de Medicina de Botucatu da Universidade Estadual Paulista (FMB/Unesp), entre novembro de 2018 e dezembro de 2018, estimou que a proporção de indivíduos identificados como transgêneros ou não-binários na população adulta brasileira era de aproximadamente 2%, essa pesquisa foi realizada em 129 cidades espalhadas nas cinco regiões do Brasil e levou em conta a autodeclaração de 6 mil pessoas adultas como transgêneras e não binárias (Spizziri *et al,* 2021).

Essa carência de dados públicos, referentes aos números de pessoas que habitam no país ou referente aos assassinatos, discriminações

entre outros, demonstram a opressão em relação as pessoas transgênero. A necessidade de haver estudos/pesquisa referente a esse público é para demonstrar a necessidade de políticas públicas de inclusão, na busca de impactar nos dados existentes referentes a assassinatos.

O quinto objetivo da ODS, busca alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas, estando dividido em nove metas. Os pontos 5.1, 5.2 e 5.3 pretendem acabar com todas as formas de discriminação, violência e práticas nocivas contra as mulheres e meninas; já o 5.4 busca dar valor ao trabalho de assistência e doméstico não remunerado, por meio da disponibilização de serviços públicos, infraestrutura e políticas de proteção social, tal qual a promoção da responsabilidade. Por fim os pontos, 5.5, 5.6, 5.a, 5.b e 5.c tratam da existência de cargos de liderança, de acesso universal à saúde, direitos sobre a propriedade, uso de tecnologia de base e, por fim, a promoção de tais direitos por meio de políticas públicas e da legislação (ONU, 2015b).

No entanto, o objetivo faz menção ao gênero feminino, não tratando de outros gêneros, demonstrando que o foco da ONU é igualdade entre o homem e a mulher, o que também é louvável. No entanto, defende-se a inclusão de outros espectros de gênero, tais quais o transgênero. Segundo a justificativa da omissão é que os ODS são resultados dos países membros que integram a ONU, sendo necessário o aceite unânime para a sua concretização, assim, insistir em propostas transgêneras poderia refletir no atraso dos demais avanços da Agenda 2030 (Abrantes; Kempfer, 2024).

O Brasil, como um dos Estados-membros da ONU, tem o dever de contribuir para os esforços internacionais, conforme disposto no artigo 4º, incisos II e IX da Constituição Federal de 1988, que orienta as relações exteriores em prol da prevalência dos direitos humanos e da cooperação entre os povos (Brasil, 1988). Assim o Brasil deve buscar maneiras de ampliar a inclusão dos transgêneros, para dar visibilidade ao quinto ODS, e demonstrar na prática que gênero e sexo não andam juntos e nem são condicionantes um do outro, conforme já estudado.

No que tange as intersecções entre o Direito Público e o Direito Privado, o Direito Público de acordo com Nucci "regula as relações cultivadas pelo Estado e pela sociedade, podendo dar-se entre o Estado e o indivíduo, entre o Estado e a sociedade, entre a sociedade e o indivíduo ou em meio a conflitos sociais. Por via indireta, pode atingir interesses individuais" (Nucci, 2019, p. 12). Já no que se refere ao Direito Privado, ele é o responsável por regular "as relações entre particulares, predominando interesses disponíveis e individuais, abrangendo desde uma venda

e compra de um bem, passando por contratos de prestação de serviços, pelo casamento, pelo direito à herança, até alcançar direitos empresariais e trabalhistas (Nucci, 2019 p. 171).

As barreiras de que o Direito Público e o Direito Privado deveriam estar em espaços distintos foram quebradas com o processo chamado de "Constitucionalização do Direito Privado", assim, ele passa a ser regido também pelas normas de natureza constitucional, tradicionalmente tidas como públicas (Ziemann, 2018). Esses espaços de ligação entre as normas públicas (constitucionais) e as privadas (civis) advém ainda da necessidade de proteção ao núcleo basilar do ordenamento jurídico brasileiro, que é a dignidade de pessoa humana, acompanhada da garantia de acesso e guarida aos direitos fundamentais a ela inerentes e expressamente trazidos pela Constituição Federal de 1988, criando assim verdadeiras intersecções entre o público e o privado (Reis, 2007).

As intersecções entre o Direito Público e o Privado demonstram-se na interdisciplinaridade da ODS, alcançando várias áreas. No que tange ao quinto da ODS podemos ver essas intersecções, uma vez que o direito público, através do Estado, tem a responsabilidade de garantir direitos fundamentais, e implementar políticas públicas inclusivas de redução das desigualdades. No campo privado, podemos observar, buscar alcançar as relações individuais e empresariais. Por fim, essas intersecções têm um papel importante na construção de uma sociedade mais igualitária.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que o termo "transgênero" não tenha sido incorporado entre os 17 ODS estabelecidos pela Resolução nº 70/1 da ONU, dentro da Agenda 2030, é louvável a iniciativa da entidade ao defender o quinto ODS, o qual busca a redução das desigualdades binárias de gênero, pretende dar aplicabilidade aos princípios de igualdade e não-discriminação, acaba sento extensivo também as pessoas transgênero, trazendo impactos na inclusão, redução da discriminação e melhoria da qualidade de vida.

Nas intersecções, o direito público, deve buscar por meio de políticas públicas e legislação, promover a inclusão das pessoas trans em áreas fundamentais, como educação, saúde, e trabalho, para garantir que elas tenham o mesmo acesso que qualquer outro cidadão a esses serviços. Ao passo que o direito privado, regula as relações particulares e o direito civil em atenção a aspectos do direito de personalidade, e pode ser usado

para garantir que as pessoas transgênero não sejam discriminadas em sua vida cotidiana, permitindo igualdade e autonomia.

Para a efetividade dos ODS, na intervenção normativa do Estado para assegurar os direitos aos transgêneros, no Brasil, há competência constitucional (artigo 4º, II e IX da CF/1988) que deve ser interpretada enquanto exercício obrigatório, regulando aspectos do direito público e privado para esse grupo minoritário.

REFERÊNCIAS

ABRANTES, Fabio Eduardo Biazon; KEMPFER, Marlene A importância de incluir o Transgênero no Quinto Objetivo do Desenvolvimento Sustentável (ODS, Agenda 2030) e o compromisso do Brasil para avanços sociais. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, *[S. l.]*, v. 11, n. 22, p. e13915, 2023. DOI: 10.21527/2317-5389.2023.22.13915. Disponível em: https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/13915Acesso em: 4 nov. 2024.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS - ANTRA. **Dossiê: Assassinatos e Violências contra Travestis e Transexuais Brasileiras em 2024**. Disponível em: https://antrabrasil.org/wp-content/uploads/2024/01/dossieantra2024-web.pdf. Acesso em. 27 out. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Assembleia Nacional Constituinte [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 out. 2024.

DINIS, Nilson F. **Educação, relações de gênero e diversidade sexual. Educação & Sociedade**. Campinas, vol. 29, n. 103, p. 477-492, maio/ago. 2008. Disponível em: https://www.scielo.br/j/es/a/nTn98Ch9xWZdqbcSFwXkykw/?lang=pt.. Acesso em 27 out. 2024.

JESUS, Jaqueline Gomes de. **Orientações sobre identidade de gênero:** conceito e termos. Brasília. v. 2, p. 1-41, Dezembro de 2012.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas D. **Curso de Bioética e Biodireito - 4ª Edição**. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. *E-book.* pág.288. ISBN 9786556270302. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556270302/. Acesso em: 04 nov. 2024.

NUCCI, Guilherme de S. **Instituições de Direito Público e Privado**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book. pág.171. ISBN 9788530984960. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530984960/. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Resolução n. 70/1**. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development. Nova York: ONU, 21 out. 2015b. Disponível em: ttps://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_70_1_E.pdf. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Resolução n. 40/5**. Eliminación de la discriminación contra las mujeres y las niñas en el deporte. Nova York: ONU, 4 abr. 2019a. Disponível em: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/098/70/PDF/G1909870.pdf?OpenElement. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Resolução n. 41/18**. Mandato del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género. Nova York: ONU, 19 jul. 2019b. Disponível em: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/221/65/PDF/G1922165.pdf?OpenElement. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Resolução n. 17/19**. Derechos humanos, orientación sexual e identidade de género. Nova York: ONU, 15 jun. 2011b. Disponível em: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/148/79/PDF/G1114879.pdf?OpenElement. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE - OMS. **International Classification of Diseases**: 10th Revision (ICD-10). 2019. Disponível em: https://icd.who.int/browse10/2019/en. Acesso em: 27 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE - OMS. **International Classification of Diseases**: 11th Revision (ICD-11). Fev. 2022. Disponível em: https://icd.who.int/browse11/l-m/en. Acesso em: 27 out. 2024.

REIS, Jorge Renato dos. Os direitos fundamentais de tutela da pessoa humana nas relações entre particulares. *In:* REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta. (orgs.) **Direitos Sociais & Políticas Públicas**: desafios contemporâneos. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007. Tomo 7, p. 2033-2064.

SPIZZIRRI, Gianrcarlo; *et al.* Proporção de pessoas identificadas como transgênero e gênero não binário no Brasil. ***Sci Rep*** **11**, 2240 (2021). https://doi.org/10.1038/s41598-021-81411-4. Disponível em: https://www.nature.com/articles/s41598-021-81411-4#citeas. Acesso em: 04 de nov. 2024

SOUZA, Carla Veora. **A discriminação da trabalhadora no mercado formal de trabalho**. Capivari de Baixo: FUCAP, 2020.

ZIEMANN, Aneline dos Santos. A concepção solidarista de solução de conflitos nas relações inter-privadas frente à relativização da dicotomia público/privado e as adequações no ensino jurídico brasileiro: proposta de novo perfil de egresso em superação à lógica do litígio e em direção à lógica da solidariedade. Tese (Doutorado) - Universidade de Santa Cruz do Sul, 2018 Disponível em: http://hdl.handle.net/11624/2102. Acesso em 12 out. 2024.

Epidemia silenciosa: o agravamento da saúde mental das mulheres presas no cárcere brasileiro

Silent epidemic: the worsening of mental health among incarcerated women in brazilian prisons

Marli Marlene Moraes da Costa[1]

Georgea Bernhard[2]

INTRODUÇÃO

O Brasil ocupa a terceira posição entre os países com maior taxa de encarceramento no mundo, apresentando um aumento de 656% de mulheres aprisionadas entre os anos 2000 e 2014 (Infopen, 2018). Logo, esse expressivo aumento do encarceramento feminino no Brasil traz discussões de diversos âmbitos, entre eles, a saúde mental das mulheres confinadas à essa nova realidade. Uma vez integradas à realidade do sistema prisional, a saúde mental das mulheres presas emerge como uma preocupação crescente e necessária, visto que o contexto de encarceramento, marcado por condições adversas, violência e privação de liberdade, representa não apenas um desafio à integridade física, mas também uma ameaça significativa ao bem-estar psicológico dessas mulheres. Esta

1 Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, com Pós Doutoramento em Direitos Sociais pela Universidade de Burgos-Espanha, com Bolsa Capes. Professora da Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul-RS- UNISC. Coordenadora do Grupo de Pesquisa Direito, Cidadania e Políticas Públicas da UNISC. E-mail: marlim@unisc.br

2 Doutoranda em Direito (UNISC) com bolsa CAPES modalidade II. Mestra em Direito (UNISC). Pós-Graduada em Ciências Criminais (PUC-MG). Graduada em Direito (UNISC). Integrante do Grupo de Pesquisa Direito, Cidadania e Políticas Públicas da UNISC.E-mail: georgeabernhard@hotmail.com.

epidemia silenciosa, determinada pelo agravamento das condições de saúde mental nas prisões, exige uma análise aprofundada dos fatores de risco e das intervenções necessárias para abordar essa problemática.

Logo, este artigo propõe-se a investigar e compreender os mecanismos subjacentes a essa realidade, tendo como objetivo geral investigar o impacto da privação de liberdade nas condições de saúde mental das mulheres encarceradas no sistema prisional brasileiro, para compreender os fatores que contribuem para o agravamento dessas condições, tendo como principal questionamento: qual o impacto da vivência no cárcere brasileiro na saúde mental das mulheres detentas e quais são os principais fatores que contribuem para o agravamento dessas condições? A hipótese aqui traçada é que as mulheres presas no Brasil enfrentam uma série de obstáculos que contribuem significativamente para o agravamento de problemas relativos à saúde mental. O método utilizado foi o hipotético-dedutivo com base na pesquisa bibliográfica, por meio da análise de artigos científicos de periódicos, legislações, livros e relatórios de instituições oficiais.

DESENVOLVIMENTO

Desde a sua implementação, as instituições prisionais foram pensadas e estruturadas sob o viés masculino, à medida que, a sua finalidade estava atrelada ao aprisionamento apenas dos homens, pois as mulheres eram consideradas seres inofensivos e inferiores, logo, não estariam "aptas" a atividades criminosas, pois "os ideais de objetividade e neutralidade, dos quais se adorna o direito são valores masculinos que foram aceitos como universais" (Baratta in, Campos, 1999). As abordagens feministas na criminologia surgem como resposta à exclusão das mulheres nos estudos tradicionais e à simplificação excessiva de aspectos biológicos e psicológicos nas primeiras análises sobre mulheres criminosas.

Mesmo antes da introdução do termo "feminismo" na criminologia, várias autoras já levantavam críticas essenciais à disciplina, destacando falhas fundamentais na compreensão da mulher. Por um lado, observa-se sua quase ausência nos estudos criminológicos, onde raramente é reconhecida como perpetradora, vítima ou participante de qualquer interação com o sistema de justiça criminal. Por outro lado, sua representação inadequada nos estudos de criminologia reflete a distorção de suas experiências transgressivas para se adequarem aos estereótipos predominantes, destacando que "a mulher que comete crimes tem sido

considerada duplamente desviante, por transgredir simultaneamente a lei e os papéis de género convencionais" (Matos; Machado, 2012).

Diante do expressivo aumento da taxa de encarceramento no Brasil, surgem novos cenários que demandam a atenção e ação do poder público, a fim de atender as demandas advindas do sistema prisional, entre eles, a saúde mental, principalmente no contexto das mulheres presas que necessitam de políticas públicas, considerando as especificidades de gênero. Nesse sentir, estudos indicam o agravamento de transtornos mentais entre indivíduos privados de liberdade em comparação com a população em geral. De acordo com Gunter (2008), se observam taxas substancialmente mais elevadas de doenças psiquiátricas graves entre a população carcerária. Estimativas apontam que aproximadamente entre 10 e 15% das pessoas reclusas no cárcere sofrem de transtornos mentais graves, contrastando significativamente com a taxa de 2% observada na população em geral (Scultz, *et al,* 2020). Essa disparidade sugere uma necessidade premente de investigação mais aprofundada acerca das circunstâncias que corroboram para a piora do quadro clínico mental nas prisões.

Entretanto, as consequências psicossociais resultantes do encarceramento apresentam clara disparidade de gênero. Em uma análise sistemática abrangendo 109 conjuntos de dados, com um total de 33.588 indivíduos privados de liberdade em 24 países, foram identificados elevados índices de morbidade psiquiátrica. A ocorrência de depressão maior revelou-se em 14,1% das mulheres encarceradas, enquanto entre os homens reclusos a taxa foi de 10,2% (Fazel; Seewald, 2012).

Conforme a Organização Mundial de Saúde (OMS), uma das lições mais significativas do final do século XX é a imperatividade de a Saúde Pública considerar integralmente a saúde das pessoas privadas de liberdade. Nesse contexto, há um aumento substancial do reconhecimento de que a prestação adequada de cuidados de saúde nos sistemas prisionais não só é uma questão de justiça social, mas também desempenha um papel crucial na promoção da saúde pública em geral (Ufsc, 2015).

A condição de isolamento resultante do processo de encarceramento impõe uma série de restrições às pessoas privadas de liberdade, incluindo inatividade e ociosidade; limitação do espaço e impossibilidade de locomoção para outros lugares ou interação com quem desejam; isolamento e separação do ambiente familiar e social; falta de condições ambientais adequadas, como ar, luz solar e higiene; convivência forçada, disciplina rígida e vigilância constante; e a conformidade com regulamentos

sem espaço para questionamento, bem como um sistema de concessão de privilégios que condiciona direitos à conformidade comportamental (Schultz, *et al,* 2020).

Entretanto, conforme relatado pelos profissionais, as demandas mais frequentes e desafiadoras geralmente estão relacionadas ao sofrimento psicológico. Os sintomas depressivos, os transtornos de ansiedade (como fobia social e claustrofobia) e a insônia emergem como principais problemas de saúde entre as mulheres detidas na penitenciária, logo, Schultz *et al* (2020) assevera que a principal questão é a depressão, posteriormente surge o transtorno de ansiedade generalizada, caracterizado por uma ansiedade difusa e sem uma causa específica identificável. A insônia representa um desafio significativo. Em seguida, surgem as ansiedades mais específicas, como fobias, incluindo fobia social e claustrofobia. No entanto, é inegável que a depressão se destaca como o problema preponderante.

Uma pesquisa desenvolvida entre mulheres reclusas no estado do Rio Grande do Sul evidenciou narrativas reveladoras sobre a vida cotidiana por trás das grades, demonstrando que o período de encarceramento funciona como uma forma de tortura e mortificação simbólica, pois dentro da penitenciária não há atividades que possam combater o ócio. Logo, esse contexto favorece o aumento significativo de sintomas de estresse e ansiedade, pois "o ócio deixa de ser sinônimo de lazer e prazer. Na prisão, torna-se mais um entre os tantos outros mecanismos de punição e tortura" (Schultz, *et al*, 2020). Sendo assim, percebe-se o agravamento da saúde mental nas prisões, atingindo, principalmente, a população carcerária feminina, demonstrando a urgência de políticas públicas de acolhimento para as mulheres.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ambiente histórico das instituições prisionais revela uma estrutura moldada sob uma perspectiva predominantemente masculina, com as mulheres frequentemente excluídas como participantes ativas do sistema carcerário. As abordagens feministas na criminologia surgem como uma reação crítica a essa exclusão e simplificação excessiva nas análises sobre mulheres criminosas, apontando para falhas na compreensão das complexidades das experiências femininas no contexto criminal, fato este que contribui para torná-las ainda mais vulneráveis no sistema prisional.

O aumento significativo da taxa de encarceramento no Brasil apresenta novos desafios, particularmente no que diz respeito à saúde mental dos indivíduos privados de liberdade. A constatação de taxas mais elevadas de doenças psiquiátricas graves entre a população carcerária em comparação com a população em geral destaca a urgência de adoção de políticas públicas para a manutenção da saúde mental dentro das prisões, enquanto também evidencia uma disparidade de gênero que reforça a necessidade de ações sensíveis ao gênero para enfrentar essas questões e minimizar os seus efeitos.

REFERÊNCIAS

BARATTA, Alessandro. *O paradigma do gênero:* Da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Coord.). Criminologia e Feminismo. Porto Alegre: Sulina, 1999.

FAZEL, Seena; SEEWALD, Katharina. Severe mental illness in 33,588 prisoners worldwide: systematic re-view and meta-regression analysis. *The British Journal of Psychiatry,* London, v. 200, n. 5, p. 364-373, 2012. Disponível em:https://www.cambridge.org/core/journals/the-british-journal-of-psychiatry. Acesso em:

GUNTER, Tracy D. et al. Frequency of mental and ad-dictive disorders among 320 men and women entering the Iowa prison system: use of the MINI-Plus. *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law Online,* 2008.

MATOS, Raquel; MACHADO, Carla. *Criminalidade feminina e construção do género:* Emergência e consolidação das perspectivas feministas na Criminologia.

Aná. Psicológica, Lisboa, v. 30, n. 1-2, jan. 2012. Disponível em: http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0870-82312012000100005&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 05 jul. 2022

UFSC. *Atenção à saúde do homem privado de liberdade.* Organizadores: Anne Caroline Luz Grüdtner da Silva; Nazaré Otília Nazario; Daniel Costa Lima — Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2015. Disponível em: https://unasus.ufsc.br/saudeprisional/files/2018/06/Aten%C3%A7%C3%A3o-%C3%A0-Sa%C3%BAde-do-Homem-Privado-de-Liberdade.pdf

SCHULTZ, Águida Luana Veriato. DIAS, Míriam Thais Guterres. DOTTA, Renata Maria. Mulheres privadas de liberdade no sistema prisional: interface entre

saúde mental, serviços sociais e vulnerabilidade. *Revista Textos & Contextos*, v. *19*, Porto Alegre, 2020. Disponível em: https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/fass/article/view/36887

Educação Emancipatória sob o viés do Protocolo com Perspectiva de Gênero

Emancipatory Education under the bias of the Protocol with a Gender Perspective

Marli Marlene Moraes da Costa[1]

Etyane Goulart Soares[2]

INTRODUÇÃO

O presente resumo tem como objetivo geral analisar o protocolo para julgamento com perspectiva de gênero e as suas principais intersecções sob a ótica de uma composição plural. O protocolo brasileiro para julgamento com perspectiva de gênero, é uma ferramenta jurídica criada para garantir que a igualdade de gênero seja considerada em todos os processos e decisões judiciais. Isso envolve a análise de como as leis, políticas e práticas afetam diferentes grupos de maneiras distintas com base no gênero e raça. A importância deste protocolo reside na necessidade de evitar a reprodução de estereótipos e preconceitos no sistema de justiça, como ocorre em várias situações em nosso país.

Nesse sentido, o problema se desenvolve na seguinte pergunta: a aplicação do protocolo brasileiro, poderá refletir-se em decisões mais justas e com viés emancipatório em casos atinentes a questão de gênero? A hipótese inicial é que: A desconstrução do próprio Direito, incluindo

1 Pós-Doutora em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Burgos/Espanha - com Bolsa Capes. Profa. do Curso de Mestrado e Doutorado em Direito da UNISC. Coordenadora do Grupo de Pesquisa sobre Políticas Públicas de Gênero e Infância, registrado junto ao CNPq. E-mail: marlimmdacosta@gmail.com.

2 Doutoranda em Direito (UNISC), com bolsa PROSUC-CAPES. Mestra em Práticas Socioculturais e Desenvolvimento Social (UNICRUZ). Especialista em Docência no Ensino Superior. Bacharela em Direito. E-mail: etyanesoares@hotmail.com.

suas epistemologias e termos, pode contribuir para a construção de uma sociedade mais inclusiva, especialmente no que diz respeito à revisão dos padrões patriarcais, estereótipos de gênero e preconceitos, por meio da implementação de uma educação emancipatória.

O seguinte estudo se apresenta como pesquisa qualitativa, característica das ciências sociais, e tem como método o hipotético-dedutivo, pois parte de uma hipótese inicial para, posteriormente, realizar suas deduções acerca da confirmação da hipótese em casos gerais. A pesquisa também possui finalidade exploratória, mediante o emprego de técnica de pesquisa bibliográfica, a partir de livros, matérias, revistas e artigos científicos sobre a temática.

DESENVOLVIMENTO

O conceito gênero como categoria de análise é recente no campo jurídico, especificamente no Brasil, e passa a integrar o Ordenamento Jurídico com a promulgação da Convenção de Belém do Pará, em 1996. A Convenção estabeleceu a obrigação dos Estados de modificar os padrões socioculturais de conduta de homens e mulheres, combater preconceitos e costumes e todo tipo de práticas que se baseiem na premissa da inferioridade ou superioridade de qualquer dos gêneros ou nos papéis estereotipados para o homem e a mulher que legitimam ou exacerbam a violência (COMISSÃO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 1996).

Ao estabelecer o gênero como uma categoria, este ato não apenas influenciou as esferas legais e institucionais, mediante a instituição de uma especialidade normativa, mas também promoveu um cenário de debate que adquiriu relevância com a disseminação das agendas feministas nos últimos anos. Também, a incorporação de uma abordagem de gênero no âmbito do sistema judiciário configura-se como uma responsabilidade internacional assumida pelo Brasil ao ratificar tratados de direitos humanos, tanto internacionais quanto interamericanos, voltados para a proteção dos direitos das mulheres (SEVERI, 2016).

Nesses acordos, o compromisso foi estabelecido no sentido de assegurar uma equidade de tratamento entre homens e mulheres nos tribunais de justiça, bem como de erradicar todas as formas de discriminação contra as mulheres, incluindo aquelas fundamentadas em estereótipos de inferioridade ou superioridade de gênero. Nessa conjuntura, em março de 2022, foi lançado o Pacto Nacional do Judiciário pelos Direitos

Humanos, com o escopo de tratar a pauta de efetivação de direitos humanos como agenda permanente e prioritária. Entre as ações previstas no Pacto estão a inclusão da disciplina de direitos humanos nos editais de concurso público para a magistratura; o fomento à capacitação em direitos humanos e controle de convencionalidade; e a publicação de cadernos com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre temas relacionados aos direitos humanos das mulheres, das pessoas LGBTQIAP+, dos povos indígenas, das populações afrodescendentes, das pessoas privadas de liberdade e à liberdade de expressão, entre outros (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023).

Os estereótipos de gênero representam convicções profundamente enraizadas na sociedade que os concebe e perpetua, delineando atributos ou características inerentes ao que é esperado para homens e mulheres. Essas características abrangem aspectos de personalidade ou físicos, comportamentais, ocupacionais, bem como presumem orientações sexuais. A partir desses estereótipos, a sociedade estabelece hierarquias entre os gêneros, historicamente utilizadas para consolidar e legitimar a subordinação social das mulheres, assim como para exercer controle sobre seus corpos (BUTLER, 2020).

A elaboração dos estereótipos de gênero constitui-se como uma prática política que incide diretamente sobre os corpos femininos. O Direito, concebido como uma manifestação da prática social, tem desempenhado um papel significativo na perpetuação desses estereótipos, ao assimilá-los de maneira acrítica e adotá-los como parâmetros na formulação, por exemplo, das decisões judiciais. Com isso, essa utilização não apenas reforça experiências de desigualdade e discriminação fundamentadas em gênero e/ou sexo, mas também legitima consequências injustas para as mulheres, tanto no que diz respeito ao reconhecimento de sua dignidade quanto à distribuição equitativa de bens públicos (DE OLIVEIRA; GUIMARÃES; RODRIGUES; ARRAIS, 2023).

Em situação mais recente em meados de outubro de 2021, foi apresentado o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Nesse viés, o protocolo é o resultado do trabalho de 21 representantes de diferentes ramos da Justiça e de Universidades, no desenvolvimento de orientações baseadas em um método analítico que incorpora a categoria de gênero na análise das questões litigiosas por magistradas e magistrados. O protocolo possui 120 páginas contendo explicações de conceitos, apresentações de casos, e até um passo a passo para que as interpretações sejam o menos possível

contaminadas pela parcialidade e o machismo estrutural ainda latentes e presentes na sociedade (SEVERI, 2016).

Nesse sentido, cabe salientar que a elaboração de um protocolo de julgamento com enfoque de gênero não constitui, de fato, uma concepção jurídica progressista e inovadora de maneira surpreendente. A sua concepção segue a trajetória necessária e esperada para atender às exigências dos compromissos internacionais ratificados pelo Brasil, como a Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas- ONU, na sua ODS nº 5, que consiste em alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas, também as demandas organizadas nos movimentos feministas e a própria reflexão sobre as especificidades brasileiras em relação às disparidades estruturais de gênero (COSTA; SOARES, 2023).

Em relação a Organização das Nações Unidas (ONU) que institui em 2015 e promulgou a Agenda 2030, na qual delineou 17 metas destinadas aos Estados membros para implementação em suas políticas internas, com o propósito de fomentar o desenvolvimento sustentável (Objetivos de Desenvolvimento Sustentável - ODS). Uma dessas metas está o alcance da Igualdade de Gênero (ONU, 2015). Com isso, importante destacar que esta não constitui o primeiro marco normativo formal da ONU dedicado ao enfrentamento da discriminação de gênero. Como marco significativo, é oportuno recordar a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW), promulgada em 1979 e ratificada pelo Brasil em 1984, por meio do Decreto no 89.460, de 20 de março de 1984 (COSTA; FERRAZ 2023).

Com o viés de atender aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) delineou a necessidade de abordar e prevenir a violência contra as mulheres no âmbito do Judiciário, inicialmente por intermédio das Resoluções 254/2018 e 255/2019. Posteriormente, em 2 de fevereiro de 2021, promulgou a Portaria nº 27, mediante a qual instituiu um Grupo de Trabalho com a finalidade de elaborar a primeira proposta para confrontar a violência contra a mulher por parte de magistradas e magistrados nos procedimentos judiciais das diversas esferas da Justiça (JUDICIÁRIO, 2021).

Com isso, em decorrências das deliberações do referido Grupo de Trabalho, em 15 de fevereiro de 2022, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) promulgou a Recomendação nº 128/2022 com vistas à implementação do referido documento no âmbito do Poder Judiciário. Com isso, em uma ação subsequente, o CNJ procedeu à modificação da natureza do Protocolo, inicialmente designado como uma

Recomendação, transformando-o em Resolução nº 492, datada em 17 de março de 2023. Nesse viés, tal alteração foi efetuada com o propósito de conferir caráter obrigatório às diretrizes estabelecidas no Protocolo (COSTA; FERRAZ 2023).

O Grupo de Trabalho responsável pela elaboração do Protocolo foi composto primariamente por magistradas, acompanhadas por alguns magistrados, representando diversos ramos do Poder Judiciário. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM) foram identificados como entidades responsáveis pela sua formulação.

Dessa forma, cabe ressaltar que a composição deste grupo de trabalho não evidenciou, ao menos de maneira oficial, qualquer vinculação a Grupos de Pesquisa Científica certificados pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), tampouco a participação de Professores Pesquisadores especializados no tema, provenientes de Instituições de Ensino Superior públicas ou privadas em todo o território nacional. Portanto, essa ausência limitou a abordagem científica do documento e a oportunidade de integrar as particularidades regionais de cada localidade brasileira no Protocolo (COSTA; SOARES, 2023).

Da mesma maneira percebe-se, que formalmente, não consta a participação de advogadas representantes da Comissão Nacional da Mulher Advogada da OAB, uma questão de particular relevância, uma vez que o Protocolo, quando aplicado a um caso concreto, não vincula exclusivamente magistradas e magistrados, mas sim todos os sujeitos envolvidos no processo, incluindo advogados e advogadas. Por essa mesma razão, seria imperativa a inclusão neste Grupo de Trabalho de membros do Ministério Público, Procuradorias e Advocacia Pública, uma vez que o protocolo envolve um interesse público (SEVERI, 2016).

Além disso, seria pertinente que representantes de Organismos Internacionais dos quais o Brasil faz parte e se comprometeu com questões de gênero, como a ONU e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), também integrassem o Grupo de Trabalho. Essa medida se justifica pelo fato de que um dos propósitos declarados no Protocolo é, precisamente, assegurar o cumprimento dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil nesse âmbito.

Por isso, partindo do viés do protocolo como um parâmetro a ser seguido, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) promulgou a Recomendação Nº 128 de 2022 instando à sua adoção no âmbito do Poder Judiciário brasileiro. Este documento aborda questões de natureza transversal,

abrangendo todas as instâncias da Justiça e contemplando temas que transcendem as particularidades femininas, como assédio, audiência de custódia, prisões, e estende-se para englobar questões relacionadas à população LGBTQIA+, indígena, Direito Previdenciário, trabalho rural feminino, bem como tópicos contemporâneos como violência obstétrica, stalking e pornografia de vingança (COSTA; FERRAZ 2023).).

O protocolo não apenas apresenta uma seção conceitual que discorre sobre os conceitos de sexo, gênero, identidade de gênero e sexualidade, mas também realiza uma análise abrangente da desigualdade de gênero em várias esferas da sociedade, examinando suas diversas manifestações. Em um segundo momento, oferece uma seção prática que capacita magistrados e magistradas a identificar questões de gênero que permeiam tanto os aspectos procedimentais quanto os substanciais dos processos (COSTA; FERRAZ 2023).

Um aspecto de relevância consiste na perspectiva subjacente ao Protocolo, a qual explicita que as desigualdades de gênero representam uma realidade intrínseca que permeia todas as interações sociais e dinâmicas de poder na sociedade, mesmo quando não se manifestam de maneira explícita sob a forma de discriminação ou preterição de oportunidades. Desse entendimento, deriva-se a consideração recorrentemente destacada de que sua detecção é ainda mais desafiadora, em virtude de um status quo arraigado no imaginário coletivo, inclusive entre os magistrados e servidores públicos. Portanto, atentar para essa perspectiva é uma abordagem necessária para identificar em todas as fases processuais e procedimentais as manifestações simbólicas dessa desigualdade de gênero, a qual pode abranger não apenas a sentença, mas todos os atos processuais (SEVERI, 2016).

Ademais, é importante destacar sobre a conceituação dos estereótipos de gênero, com isso destaca-se que os estereótipos de gênero representam conjuntos de crenças profundamente enraizados na sociedade de origem, os quais versam sobre atributos ou características pessoais presumivelmente inerentes a homens e mulheres, ou que a sociedade antecipa que ambos devam possuir. Essas características abrangem aspectos de personalidade ou físicos, comportamentais, ocupacionais e preconceitos relacionados à orientação sexual. Com base em tais estereótipos, a sociedade cria hierarquias entre os gêneros que, historicamente, têm servido para fortalecer e legitimar a subordinação social das mulheres e o controle sobre seus corpos (TIBURI, 2018).

A produção e perpetuação dos estereótipos de gênero representam um processo político que se direciona aos corpos femininos. O âmbito jurídico, enquanto um sistema de práticas sociais, tem desempenhado historicamente um papel na consolidação desses estereótipos, ao adotá-los de forma não questionadora ou ao utilizá-los como fundamentos na formulação, por exemplo, das decisões judiciais. Os estereótipos de gênero representam concepções internalizadas que são perpetuadas de formas impensadas e reproduzidas ao longo do tempo sem uma análise reflexiva mais aprofundada, promovendo, assim, a naturalização de determinados comportamentos (TIBURI, 2018).

Com isso, o Direito tem servido como perpetuador de desigualdades e disparidades, ao reafirmar, reiteradamente, a igualdade entre homens e mulheres, produzindo sucessivamente o critério de somente reprodução. Esse fenômeno ocorre sobretudo através da linguagem utilizada, das decisões proferidas e de todos os estágios que compõem o curso de um processo judicial. Sobretudo, o Poder Judiciário desempenha uma função não apenas jurídica, mas também produtiva. Essa função contribuiu para a consolidação do absolutismo jurídico, especialmente no que tange ao direito de propriedade e à soberania do Estado. Nesse viés,

Baseada na atuação de um legislador e julgador neutros e objetivos que interpretavam em conformidade com a lei. O resultado disso atende ao racionalismo jurídico cartesiano como método, mas desprotege minorias e pessoas vulneráveis historicamente porque, se todos são iguais e destinatários de mesmos direitos – ora!-, não há nada a ser protegido (COSTA; FERRAZ 2023)., 2023, p. 08).

Nesse sentido, o Direito pode buscar a emancipação social por meio de sua atividade criativa, ontológica, linguística e instituidora de poder. Com isso, a aplicação com perspectiva de gênero nos processos judiciais é sugerida como uma abordagem metodológica, reconhecendo sua limitação para promover mudanças substanciais — é verdade —, mas ressaltando sua significância, inclusive enquanto postura institucional, no sentido de reconhecer as disparidades de gênero e a violência estrutural (COSTA; FERRAZ 2023).

Mas, percebe-se que há uma necessidade de uma revisão abrangente no documento em processo de elaboração, pautada pela composição plural, mediante a participação ativa de todos os representantes provenientes de órgãos e instituições envolvidos com questões relacionadas às dinâmicas de gênero no âmbito do Judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero já se apresenta como uma ferramenta potente, mas, por si só, não possui o poder de transformar relações opressivas e violentas de gênero; no entanto, ele possibilita tensionar paradigmas dominantes de natureza eurocêntrica e heteronormativa. Desse modo, o Protocolo emerge como um componente adicional em conjunto com outras estratégias que visam reconstruir a epistemologia jurídica e a formação profissional em Direito, incorporando uma perspectiva marcada pelo viés decolonial e uma educação emancipatória.

Portanto ao conduzir o olhar para o sistema educacional, é necessário refletir sobre as desigualdades entre mulheres e grupos vulnerabilizados, principalmente nas questões relacionadas a prevalência da dominação masculina e das mais diversas opressões, características do patriarcado e ainda tão presentes na atualidade. Opressões que reforçam e fundamentam a continuidade de discursos de ódio, de cunho machista e misógino, além de perpetuarem a violência contra a mulher.

REFERÊNCIAS

BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero:** feminismo e subversão da identidade. 19.ed. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Pacto Nacional do Judiciário pelos Direitos Humanos,** 2023. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/pacto-nacional-avanca-e-insere-pauta-dos-direitos-humanos-no-dia-a-dia-dos-magistrados/. Acesso em: 01 nov. 2024.

Comissão Internacional de Direitos Humanos. **Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra A Mulher, "Convenção de Belém do Pará"**, 1996. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/m.Belem.do.Para.htm Acesso em: 01 nov. 2024.

COSTA, Marli Marlene Moraes da. FERRAZ, Deise Brião. **Possibilidades decoloniais para o ensino jurídico no Brasil, a partir da ecologia de saberes dos subalternizados**, Revista Direito Público, Brasília, v. 19, n. 103, p. 467-492, jul./set., 2023. Disponível em https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/6585/2803. Acesso em: 01 nov. 2024.

COSTA, Marli Marlene Moraes; SOARES, Etyane Goulart.. **A Lei 14.164/21 e políticas públicas de prevenção à violência de gênero no Brasil.** *Passagens: Revista Internacional De História Política E Cultura Jurídica*, *15*(3), 404-424. https://doi.org/10.15175/1984-2503-202315304, 2023.

DE OLIVEIRA ROCHA, L. .; GUIMARÃES, J. .; DE OLIVEIRA RODRIGUES, . P. .; ARRAIS LIMONGI MIGUEL, V. . **VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA AS MULHERES:** OS MOVIMENTOS SOCIAIS NAS DINÂMICAS DE ELABORAÇÃO DOS PROJETOS DE LEI. **Revista Feminismos**, *[S. l.]*, v. 11, n. 2, 2023. DOI: 10.9771/rf.v11i2.51282. Disponível em: https://periodicos.ufba.br/index.php/feminismos/article/view/51282. Acesso em: 01 nov. 2024.

JUDICIÁRIO. Ministra Maria Thereza de Assis integra GT sobre enfretamento a violência. **Portal CNJ.** 2021. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/04022021-Ministra-MariaThereza-de-Assis-Moura-integra-GT-sobre-Enfrentamento-a-Violencia-contra-as-Mulherespelo.aspx. Acesso em: 01 nov. 2024.

SEVERI, Fabiana Cristina. **Justiça em uma perspectiva de gênero: elementos teóricos, normativos e metodológicos.** Revista Digital de Direito Administrativo. Universidade de São Paulo, vol. 3, n. 3, p. 574-601, abril/maio, 2016.

Por um sistema integral de cuidados: a desvalorização do cuidado feminino e as orientações da ONU sobre o tema

For a comprehensive care system: devaluation of female care and the un guidelines on the subject

Nariel Diotto[1]

Marli Marlene Moraes da Costa[2]

INTRODUÇÃO

O trabalho reprodutivo não remunerado, exercido na forma de cuidado e, em sua maior parte, realizado por mulheres, é uma atividade central para a manutenção da vida cotidiana, envolvendo cuidados com familiares, manutenção da casa e suporte emocional. No entanto, historicamente, essas tarefas foram desvalorizadas tanto no âmbito privado quanto no público, sendo associadas a uma suposta predisposição biológica das mulheres para o cuidado. Nos últimos anos, essa questão tem ganhado destaque no cenário internacional, com a Organização das Nações Unidas (ONU) propondo diretrizes para sua socialização e valorização.

Nesse cenário, a problemática que orienta este estudo é a subvalorização do cuidado no contexto das políticas públicas e sua implicação para a igualdade de gênero. O objetivo geral é discutir como as diretrizes da ONU para a socialização do cuidado podem contribuir para a desnaturalização

1 Nariel Diotto. Doutoranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Membra do Grupo de Pesquisa em Direito, Cidadania & Políticas Públicas. Mestra em Práticas Socioculturais e Desenvolvimento Social (UNICRUZ).E-mail: nariel.diotto@gmail.com.

2 Marli Marlene Moraes da Costa. Orientadora do artigo. Professora na Universidade de Santa Cruz do Sul e coordenadora do Grupo de Pesquisa em Direito, Cidadania & Políticas Públicas. Doutora em Direito (UFSC). E-mail: marlim@unisc.br.

desse trabalho como uma responsabilidade exclusivamente feminina e para o desenvolvimento de políticas públicas que promovam uma divisão equitativa do cuidado entre homens e mulheres. Para tanto, este estudo utiliza como metodologia a revisão bibliográfica, baseada em documentos da ONU, artigos acadêmicos e obras de referência que tratam da questão do cuidado, sua valorização e a implementação de políticas públicas para reduzir a desigualdade de gênero no trabalho de cuidado.

A hipótese que orienta o estudo é a de que a socialização e valorização do trabalho reprodutivo não remunerado, conforme as diretrizes propostas pela ONU, podem contribuir para desconstruir a naturalização do cuidado como uma responsabilidade exclusivamente feminina e promover uma divisão mais equitativa de tarefas de cuidado não apenas entre homens e mulheres, mas também com o próprio ente estatal, refletindo-se na formulação de políticas públicas que valorizem e incentivem a redistribuição do cuidado.

DESENVOLVIMENTO

O trabalho reprodutivo é realizado primordialmente pelas mulheres, tanto na esfera doméstica, onde realizam-se os cuidados familiares, assim como no desenvolvimento de atividades remuneradas, onde mulheres figuram em atividades profissionais que visam o cuidado do outro: professoras de educação infantil, enfermeiras, cuidadoras de idosos, entre outras funções. Essas atividades, por terem o cuidado em sua base central, são consideradas atividades naturalmente femininas e contam majoritariamente com as mulheres para o seu desenvolvimento.

Mas em um primeiro momento, por meio de estudos da linguagem, é necessária a apresentação dos sentidos da palavra cuidado, nos termos do que expõe Zoboli (2004, p. 22):

A filologia da palavra 'cuidado' aponta sua derivação do latim *cura* (cura), que constitui um sinônimo erudito de cuidado. Na forma mais antiga do latim, a palavra cura escreve-se *coera* e é usada, num contexto de relações de amor e amizade, para expressar uma atitude de cuidado, de desvelo, de preocupação e de inquietação pela pessoa amada ou por um objeto de estimação. Estudos filológicos indicam outra origem para a palavra 'cuidado', derivando-a de *cogitare-cogitatus*, que significa cogitar, pensar, colocar atenção, mostrar interesse, revelar uma atitude de desvelo e de preocupação. Como se pode notar, a natureza da palavra

'cuidado' inclui duas significações básicas, intimamente ligadas entre si: a primeira uma atitude de desvelo, de solicitude e de atenção para com o outro e a segunda uma preocupação e inquietação advindas do envolvimento e da ligação afetiva com o outro por parte da pessoa que cuida. Assim, parece que a filologia da palavra 'cuidado' indica que cuidar é mais que um ato singular; é modo de ser, a forma como a pessoa se estrutura e se realiza no mundo com os outros. É um modo de ser no mundo que funda as relações que se estabelecem com as coisas e as pessoas.

O cuidado, fundamentado pelo sentimento de atenção e solicitude, representa um ato essencial para o desenvolvimento da pessoa humana, em diferentes momentos geracionais. Significa que o ato de cuidar é essencial, carrega uma ideia de centralidade para a vida, um pensamento moral e ético, introduzindo noções de preocupação, interesse e atenção ao outro (Zoboli, 2004). Um fato que persiste no imaginário social é que o cuidado é fortemente associado ao feminino e, inconscientemente, incorporado às percepções humanas sobre o mundo.

Nesse cenário, evidencia-se que o trabalho reprodutivo é exercido, principalmente, por meio de atividades que visam o cuidado, sendo necessária a análise dos seus desdobramentos na vida das mulheres. Principalmente porque, com o advento da família patriarcal, tanto na classe burguesa como na proletária, os papéis sociais foram incorporados em homens e mulheres, sendo legitimados, principalmente, pelo discurso biológico de que existem instintos naturais que posicionam as mulheres em locais subalternos, de submissão social e cuidado.

Para sua valorização, muito mais do que a reflexão sobre sua essencialidade para as relações sociais, deve ser politizado e desnaturalizado como condição feminina. Até porque, não diz respeito à condição biológica, mas sim, a uma atividade que induz a um papel social e uma produção de gênero. Dessa forma, evidencia-se que a principal base do trabalho reprodutivo, realizado pelas mulheres dentro e fora de casa, é o cuidado. Apenas quando o mesmo for socializado, considerado de responsabilidade de ambos os gêneros, haverá uma desarticulação do ideal sexista de trabalho feminino para, então, ter lugar uma nova divisão social do trabalho.

A partir dessas considerações acerca do cuidado (configurações que caracterizam a esfera privada da condição feminina), em seguida, parte-se para a análise de políticas que podem auxiliar a valorização do cuidado e maior igualdade entre homens e mulheres acerca dessa divisão sexual, oriundas, principalmente, de diretrizes e recomendações da ONU sobre a matéria.

Para promover uma maior igualdade para as mulheres no âmbito profissional e assegurar a proteção de sua dignidade, é crucial implementar medidas que abordem as disparidades relacionadas às responsabilidades de cuidado. Esse enfoque deve promover a criação de um sistema abrangente para combater a desigualdade de gênero, através de políticas transversais e uma colaboração intersetorial, envolvendo diversas estratégias de ação, é possível desenvolver políticas eficazes para desmantelar as desigualdades geradas pela atribuição exclusiva do trabalho reprodutivo às mulheres. Essa abordagem integrada e multidimensional é fundamental para atacar as raízes da desigualdade de gênero e promover uma mudança sustentável.

No que tange às propostas e recomendações de organismos internacionais de direitos humanos, é de suma importância destacar a necessária adoção de um Sistema Integral de Cuidados, proposta já defendida pela Organização das Nações Unidas (ONU). Os países latino-americanos adotam sistemas de proteção social baseados em três pilares principais: saúde, educação e previdência social. Contudo, há um pilar essencial que tem ficado fora desses elementos, que é o cuidado. Cabe ressaltar que o cuidado é uma necessidade constante ao longo da vida, pois todas as pessoas, em diferentes momentos, necessitam de atenção e assistência: crianças precisam de cuidados para desenvolver autonomia e adultos podem precisar de ajuda devido a deficiências ou condições de saúde, especialmente na terceira idade. Portanto, o cuidado é fundamental para o desenvolvimento pessoal e para a manutenção da sociedade (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

A responsabilidade pela provisão de cuidados varia entre os Estados de Bem-Estar Social: uns atribuem a responsabilidade principalmente às famílias, outros ao mercado, e alguns consideram-na uma responsabilidade pública ou adotam uma abordagem mista, dividindo-a entre Estado, mercado e famílias. No caso do Brasil, a família continua sendo o principal provedor de cuidados e bem-estar. Isso é evidenciado pela limitada oferta de serviços de cuidados para crianças e idosos, e pela crença amplamente difundida de que os dependentes, especialmente as crianças, são melhor cuidados dentro da família. Como resultado, a responsabilidade pelo cuidado permanece amplamente uma questão privada e é majoritariamente assumida pelas mulheres (Passos; Machado, 2021).

Dessa forma, a criação de um Sistema Nacional de Cuidados visa, além de garantir o suporte na manutenção da vida, abordar a distribuição desigual do trabalho doméstico e de cuidado entre homens e mulheres,

além de suprir o déficit de cuidados que muitos países enfrentam, o qual ficou conhecido como "a crise do cuidado", que resulta de dois fatores principais. Em primeiro lugar, o aumento da expectativa de vida, decorrente dos avanços na ciência e nos sistemas de saúde, ampliou o número de pessoas que necessitam de cuidados. Em segundo lugar, desde a década de 1990, a taxa de participação feminina no mercado de trabalho tem aumentado, resultando em um menor número de pessoas disponíveis para fornecer cuidados. A combinação desses fenômenos evidencia a necessidade urgente de políticas públicas de cuidado, o que, inclusive, tem sido reivindicado pelos movimentos feministas nas últimas décadas, ao destacarem essa questão na agenda pública e reivindicarem aos atores políticos a implantação de políticas adequadas para o setor de cuidados (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

Um Sistema Integral de Cuidados pode ser definido como um conjunto de políticas que visam reorganizar socialmente a prestação de cuidados, tendo como objetivos cuidar, assistir e apoiar as pessoas necessitadas, bem como reconhecer, reduzir e redistribuir o trabalho de cuidados, tradicionalmente realizado por mulheres, a partir de uma perspectiva de direitos humanos, gênero, interseccional e intercultural. Essas políticas devem ser implementadas através de uma articulação interinstitucional, centrada nas pessoas, com o Estado garantindo o acesso ao direito ao cuidado, baseado em um modelo de corresponsabilidade social que envolva sociedade civil, o setor privado e as famílias (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

O aumento da demanda por cuidados, os prováveis retrocessos nas políticas sociais e a estabilidade da participação das mulheres na economia indicam que é improvável que as mulheres continuem sendo as principais responsáveis pela reprodução social. Com a entrada definitiva das mulheres no mercado de trabalho, elas têm enfrentado grandes dificuldades para conciliar a vida profissional com o cuidado dos membros da família dependentes (Passos; Machado, 2021).

Por essa razão, surge a necessidade de implementação do sistema, que implica uma gestão intersetorial para o desenvolvimento dos seus componentes, incluindo serviços, regulamentação, treinamento, gestão da informação e do conhecimento e comunicação para promover a mudança cultural. Embora muitos países não possuam um sistema de cuidados, já possuem serviços, programas e políticas com características distintas, mas que podem ser considerados como uma política de cuidado. Contudo, é preciso transformar essas ações para consolidar esses

sistemas, o que demanda planejamento, redesenho e articulação de políticas públicas. Por exemplo, para idosos e pessoas com deficiência, é necessário avançar para um modelo que integre aspectos médicos e sociais e, no cuidado infantil, é importante articular com políticas educacionais. Todos esses elementos devem ser fundamentados pela perspectiva de gênero. Para formar esse sistema, é essencial que as ações sejam implementadas em torno de cinco componentes principais: serviços prestados, regulamentações estabelecidas, treinamento e capacitação dos cuidadores, ações para a geração e gestão de dados, informações e conhecimento público sobre cuidados, e iniciativas de comunicação para disseminar direitos e promover mudanças culturais (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

Em um sistema familiarista, como é o caso brasileiro, em que a rede de cuidados é, geralmente, exercida pelas famílias, o Estado se beneficia ao não assumir as responsabilidades de cuidado, deixando isso majoritariamente para as mulheres, que o realizam sem remuneração. Dentro desse modelo, há a tentativa de conciliar trabalho e família, mas não há a redistribuição efetiva da responsabilidade pelos cuidados. Em vez disso, criam-se condições para que as mulheres entrem no mercado de trabalho, muitas vezes em empregos precários, enquanto continuam a ser as principais responsáveis pelas atividades domésticas. Para mudar essa dinâmica, seriam necessárias políticas que transformem a cultura e as normas sociais existentes, mas as políticas criadas até então, acabam mantendo a mesma estrutura, reforçando o papel tradicional das mulheres como cuidadoras, perpetuando desigualdades de gênero e limitando o avanço em direção à igualdade (Dupont, 2021).

Deve-se lembrar, também, que deve haver a implementação de políticas com perspectiva de gênero, que reconheçam os cuidadores (principalmente mulheres) como sujeitos de direitos e busquem transformar a organização social dos cuidados. O reconhecimento dos cuidados como um problema social é o resultado de décadas de luta feminista e deve ser fundamento para o desenvolvimento de um sistema que tenha como objetivo coordenar esforços e recursos para melhorar o acesso e a qualidade dos serviços de cuidados. O foco inicial desse sistema deve ser atender preferencialmente pessoas vulneráveis, com políticas que inicialmente se dirigem às crianças, com o objetivo de gradualmente alcançar a universalização dos cuidados (Dupont, 2021).

Saliente-se que a criação e articulação de políticas de cuidados baseadas em uma visão sistêmica e de direitos implica o desenvolvimento coordenado de cinco componentes principais nos Sistemas Nacionais de

Cuidados. Primeiramente, isso envolve a expansão de serviços diversificados, como cuidados domiciliares, institucionais e remotos, buscando alcançar universalidade tanto no acesso quanto na qualidade, incluindo subsídios e programas de corresponsabilidade. Em segundo lugar, a regulamentação abrange tanto os serviços públicos quanto privados, com ênfase em direitos humanos e equidade de gênero, visando unificar o acesso aos serviços. O terceiro componente foca no treinamento e formação de cuidadores remunerados, garantindo qualidade nos cuidados e melhores condições de trabalho. A gestão da informação é outro ponto crucial, permitindo decisões políticas baseadas em dados robustos, como estatísticas sobre o uso do tempo e impactos na redistribuição do trabalho não remunerado. Por fim, a comunicação visa promover mudanças culturais para igualar a responsabilidade de cuidados entre homens e mulheres, incentivando a corresponsabilidade social de todos os setores da sociedade (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

A implementação de um Sistema de Cuidados requer a realização simultânea de processos de articulação, gestão e promoção da participação social em diferentes níveis: decisão política, gestão intersetorial dos componentes do sistema e participação comunitária. Isso envolve a coordenação entre instituições em todos os níveis, a gestão eficiente dos recursos dentro dos limites legais estabelecidos e o desenvolvimento de mecanismos que incentivem a participação ativa do setor privado e das organizações da sociedade civil na gestão dos cuidados (ONU Mulheres; CEPAL, 2021).

Ressalta-se, portanto, a necessidade de adotar alternativas para a prestação de cuidados nas sociedades, que não dependam exclusivamente da atuação de mulheres, como por exemplo, serviços públicos, práticas cooperativas e coletivas e redes de apoio entre familiares, amigos e vizinhos. Dessa forma, essencial é a construção de um Estado solidário, que, por meio de políticas públicas de qualidade, coloque o cuidado no epicentro de sua definição de bem-estar social.

Com a emancipação das mulheres em relação ao trabalho doméstico, que seria transformado em serviços públicos profissionalizados e realizados por indivíduos de ambos os gêneros, a função social da mulher como mãe e esposa adquiriria novas dimensões. Para tanto, é necessário o investimento em uma gama de instituições públicas, incluindo escolas de infância, cozinhas comunitárias, lavanderias, serviços de limpeza, enfermarias e hospitais. Embora o processo de institucionalização do cuidado busque diminuir as tarefas atribuídas às mulheres, não significa que haveria um rompimento completo com a responsabilidade com os filhos, mas sim, que haveria um apoio em seu desenvolvimento (Andrade, 2015).

Quando o Estado e a sociedade assumem a responsabilidade por prover as condições necessárias ao desenvolvimento integral das crianças, incluindo moradia, saúde, educação, arte e lazer, possibilita também que pais e filhos desfrutem de mais tempo livre para convívio, fortalecendo laços afetivos e de respeito. Assim, o cuidado, tanto para crianças quanto para adultos, deve ser oferecido igualmente a homens e mulheres, valorizando quem precisa de cuidado e pensando também naqueles que o exercem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A divisão sexual do trabalho e a consequente responsabilização das mulheres pelo cuidado configuram um dos principais desafios para a igualdade de gênero. Historicamente, o trabalho de cuidado tem sido visto como uma função natural do sexo feminino, apoiado por estereótipos de gênero que associam as mulheres à maternagem e à responsabilidade pelo bem-estar dos outros. Esse processo de naturalização não só limita a participação das mulheres no mercado de trabalho, como também perpetua a desvalorização de atividades essenciais à manutenção da vida, como o cuidado de crianças, idosos e doentes.

A adoção de sistemas integrais de cuidado, como proposto pelas diretrizes da ONU, é uma alternativa para enfrentar essas desigualdades estruturais. Tais sistemas visam redistribuir de forma equitativa as responsabilidades de cuidado entre o Estado, o mercado, as famílias e a sociedade, garantindo que essas tarefas não recaiam exclusivamente sobre as mulheres. Além de promover uma divisão mais justa, esses sistemas também contribuem para a valorização do cuidado, assegurando que ele seja reconhecido como uma atividade essencial para o desenvolvimento social e econômico.

Dessa forma, o estudo defende que a implementação de sistemas integrais de cuidado, além de assegurar a dignidade das pessoas cuidadas, tem o potencial de romper com a visão estereotipada do cuidado como uma tarefa feminina. Isso também representa um avanço significativo na construção de uma sociedade mais justa e igualitária, onde homens e mulheres compartilham igualmente as responsabilidades e os benefícios da vida em sociedade.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Joana El- Jaick. O feminismo marxista e a demanda pela socialização do trabalho doméstico e do cuidado com as crianças. *Revista Brasileira de Ciência Política*, Brasília, n. 18, p. 265-300, 2015.

DUPONT, Shirley. *O sistema nacional integrado de cuidados do Uruguai como parâmetro para a elaboração de políticas públicas de cuidado no Brasil*. 211 fls. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Integração Contemporânea da América Latina) - Universidade Federal da Integração Latino-Americana, Foz do Iguaçu, 2021.

FEDERICI, Silvia. *O ponto zero da revolução*: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista. Tradução de Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2019.

ONU MULHERES; CEPAL. *Rumo à construção de sistemas integrais de cuidados na América Latina e no Caribe*: elementos para sua implementação. 2021. Disponível em: https://lac.unwomen.org/sites/default/files/2023-01/rumo_construcao_sistemas_integrais_cuidados.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

PASSOS, Luana; MACHADO, Danielle Carusi. Regime de cuidados no Brasil: uma análise à luz de três tipologias. *Revista Brasileira de Estudos de População*, v. 38, p. 1–24, 1 set. 2021.

ZOBOLI, Elma Lourdes Campos Pavone. A redescoberta da ética do cuidado: o foco e a ênfase nas relações. *Rev Esc Enferm USP*, v. 38, n. 1, p. 21-27, 2004.

GT5A

Políticas Públicas, Família e Direitos Geracionais

Do "meu bem" aos "meus bens": a necessidade de capacitação para uma escolha informada do regime de bens do casamento

From "my love" to "my assets": the need for training for an informed choice of the marital property regime

Bárbara Aparecida Nunes Souza[1]

INTRODUÇÃO

No Brasil, o casamento civil é um ato jurídico de suma importância que estabelece não apenas uma união afetiva, mas também implicações patrimoniais significativas. Para se casarem, os nubentes optam pelo regime de bens, que determina como os bens do casal serão administrados e divididos em caso de separação, divórcio ou falecimento.

O Código Civil brasileiro prevê quatro regimes de bens: comunhão universal de bens, separação de bens, participação final nos aquestos e comunhão parcial de bens, sendo este último vigente na ausência de escolha por outro regime.

A escolha do regime de bens pode ter grandes repercussões na vida financeira do casal, influenciando a administração de patrimônio, proteção contra dívidas, planejamento sucessório e divisão de bens em caso de dissolução do casamento. Contudo, é comum que muitos nubentes desconheçam os reais impactos e, no afã de formalizar o casamento,

1 Bárbara Aparecida Nunes Souza; Mestranda em Direito das Crianças, Família e Sucessões pela Universidade do Minho; Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e a Constituição Federal, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa vinculado ao PPGD da FMP/RS; Pós-graduada em Planejamento Patrimonial, Familiar e Sucessório pela Faculdade Legale; Advogada; barbaranunessouza@gmail.com.

envolvidos e comprometidos apenas com sentimentos de amor e afeto, não buscam informações acerca dos regimes de bens e acabam por adotar o regime supletivo, ou seja, a comunhão parcial de bens.

Ocorre que, nem sempre, o regime supletivo atende às expectativas patrimoniais do casal, tanto durante o casamento quanto em situações de falecimento. Assim sendo, é comum que muitos casais que ao início do casamento chamavam um ao outro de "meu bem", ao fim, protagonizem disputas acirradas sob a alegação de que o patrimônio construído são "meus bens".

Neste contexto, surge o seguinte questionamento: seria viável proporcionar uma capacitação prévia aos nubentes sobre os regimes de bens e tê-la como requisito ao casamento? O conhecimento detalhado dos diferentes regimes é essencial, pois não se trata apenas de uma formalidade legal, mas de uma decisão que impacta diretamente diversos aspectos da vida conjugal, especialmente no que diz respeito à gestão patrimonial e à proteção dos interesses individuais.

Utilizando o método dedutivo, o presente estudo busca encontrar soluções para o problema de pesquisa relacionado à possibilidade de capacitação dos nubentes acerca dos mais diversos regimes de bens. Para alcançar esse objetivo far-se-á uso de pesquisa bibliográfica e documental, analisando a legislação existente no ordenamento jurídico pátrio e resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pertinentes ao tema.

O presente resumo está estruturado da seguinte forma: inicialmente, será apresentada uma contextualização sobre o casamento e os regimes de bens; em seguida, será abordada a necessidade de capacitação dos nubentes acerca desses regimes durante o procedimento do casamento; e, por fim, serão apresentadas as considerações finais com os resultados e conclusões obtidas neste estudo.

1. DO "MEU BEM" AOS "MEUS BENS": A ESCOLHA DO REGIME DE BENS NO CASAMENTO

A família, protegida pela Constituição Federal (art. 226), ocupa um papel central no ordenamento jurídico brasileiro, manifestando-se em diversas formas, incluindo a família matrimonial, formada a partir do casamento. Apenas em 2023, foram registrados 799.665 casamentos nos cartórios de Registro Civil (ANOREG, 2023, p. 48), evidenciando a relevância contínua dessa instituição na sociedade brasileira.

O casamento, ato solene e público conforme estipulado no art. 9º do Código Civil, estabelece a comunhão plena de vida entre os cônjuges, com igualdade de direitos e deveres (art. 1.511). Além disso, o referido ato encerra a incapacidade daqueles com menos de 18 anos e maiores de 16 anos, como previsto no parágrafo único do art. 5º do Código Civil.

No procedimento do enlace civil, é adotado o ritual dos proclamas, conforme os artigos 1.526 e 1.527 do Código Civil, no qual o oficial do Registro Civil publica um edital por quinze dias com as informações do casamento. Segundo Rosa (2020, p. 97), o casamento é o ato mais solene do ordenamento jurídico brasileiro, e sua celebração pode ser suspensa imediatamente caso haja recusa ou dúvida quanto à livre manifestação de vontade dos contraentes.

Por ocasião do casamento é necessário fazer a escolha do regime de bens, os quais são regidos pelos artigos 1.639 e 1.640 do Código Civil. O primeiro oferece liberdade aos nubentes para estipular como desejam administrar seus bens, permitindo a escolha entre diversos regimes. Já o segundo determina que na ausência de convenção ou se esta for nula, aplicar-se-á o regime legal supletivo da comunhão parcial de bens. Nesse regime, os bens adquiridos após o casamento são compartilhados, enquanto os bens anteriores e os recebidos por herança ou doação permanecem individuais, a menos que haja disposição em contrário.

A possibilidade da escolha do regime de bens garante aos casais autonomia na gestão patrimonial e segurança jurídica em seus direitos e deveres durante a vida conjugal. Adicionalmente, a escolha do regime de bens define a administração dos bens adquiridos antes e durante o casamento, influenciando diretamente a gestão financeira do casal. Além disso, determina como os bens serão divididos em casos de separação, divórcio ou falecimento de um dos cônjuges.

Dependendo das circunstâncias financeiras e econômicas de cada cônjuge, a escolha do regime de bens pode favorecer um melhor equilíbrio de poder financeiro dentro do casamento, protegendo interesses específicos de cada parte e objetivando evitar conflitos, tendo como objetivo maior a felicidade do casal, uma vez que a família eudemonista, em que o núcleo familiar deve ser um instrumento para a felicidade de seus integrantes, é o novo vetor do direito de família contemporâneo (ROSA, 2020, pp. 68 e 174).

O Código Civil, em seu artigo 1.513, proíbe a interferência de outras pessoas na família, sendo esta proibição a premissa base do direito de família mínimo (Rosa e Alves, 2023, p. 161). Por outro lado, a

importância e o significado do casamento assim como o interesse tanto da sociedade quanto dos próprios nubentes na estabilidade e na durabilidade das relações matrimoniais, são temas de grande relevância, motivo pelo qual, o Estado poderia incluir nos requisitos para o casamento o prévio conhecimento acerca dos regime de bens, já que os impactos sociais, econômicos e psicológicos da fragilização e da ruptura dos laços familiares também merecem atenção, uma vez que o enlace civil é uma maneira formal de estabelecer uma família, que merece proteção estatal.

Sabe-se que "os interesses da família e dos membros que a compõem não devem sofrer a intervenção direta e ostensiva do Estado" (Rosa, 2020, p. 61). Para tanto, o Estado deve subsidiar as famílias para compreenderem o que se trata dos regimes de bens no casamento, pois a ausência de conhecimento adequado sobre esses regimes pode levar a conflitos futuros entre os cônjuges e impactar negativamente a segurança jurídica das partes envolvidas.

No momento do casamento, os nubentes frequentemente estão envolvidos por um turbilhão de emoções positivas e expectativas, o que pode obscurecer a avaliação racional dos impactos patrimoniais decorrentes da escolha do regime de bens. Como destacam os sociobiólogos ao investigar a evolução da espécie humana, as emoções frequentemente têm um papel preponderante em momentos decisivos, superando a racionalidade (Goleman, 2012, p. 30).

Sendo assim, a imposição do entendimento prévio das implicações legais poderia promover uma convivência conjugal mais transparente e harmoniosa. Além disso, pode facilitar um processo de divórcio menos litigioso, especialmente com a introdução da Lei 11.441/07, que possibilita divórcios consensuais fora do âmbito judicial.

De acordo com Vaz (2011, p. 61), atualmente, o casamento pode ser realizado em um prazo rápido, desde que todos os requisitos sejam cumpridos. Por outro lado, o divórcio exige que os cônjuges aguardem meses, às vezes anos, após tomarem a decisão, para que a relação seja oficialmente encerrada por meio de homologação ou decisão judicial, quando há litígio entre as partes.

Segundo o Relatório Justiça em Números 2024, as demandas relacionadas ao Direito Civil – Família, na Justiça Estadual, ocupam o quarto lugar no ranking dos assuntos mais demandados (CNJ, 2024, p. 351). Na mesma toada, o Relatório Cartório em Números (2023, p. 10) apurou que enquanto um processo judicial de divórcio é realizado em 7 etapas, com prazo de tramitação médio de dois anos e custos médio de R$ 2.369,73, a

escritura pública de divórcio realizada nos Tabelionatos de notas pode ser realizadas em até um dia, com única etapa e um custo de R$ 324,00. No entanto, para realizar o divórcio e a partilha de bens de forma extrajudicial, é imprescindível que haja consenso entre as partes, além da resolução das questões envolvendo eventuais filhos menores no âmbito judicial.

Esse consenso muitas vezes é difícil de alcançar, especialmente quando a escolha do regime de bens não foi adequada, o que pode resultar em diversas discussões e desentendimentos sobre o patrimônio do ex-casal, motivo pelo qual, a preparação prévia na escolha do regime de bens por ocasião do casamento torna-se de extrema importância.

2. UM PASSO A MAIS: A NECESSIDADE DE CAPACITAÇÃO PARA UMA ESCOLHA INFORMADA

Embora o casamento abordado neste estudo seja o civil e, apesar da laicidade do Estado, não podemos ignorar a prática em algumas cerimônias religiosas, já que, por muito tempo, a Igreja exerceu controle sobre muitos aspectos da vida pública e privada dos brasileiros e, para o objeto do presente estudo, demonstram que a capacitação prévia acerca do matrimônio é um requisito.

De acordo com Conztance Zahn (2024, n.p.), a Igreja Católica estabelece requisitos específicos para a celebração do casamento. Dois desses requisitos fundamentais são que os noivos sejam batizados (com certidão de batismo atualizada) e que participem de um curso pré-matrimonial. Este curso tem como objetivo preparar os casais para a vida conjugal, abordando temas como o significado do sacramento do matrimônio e a importância da vida espiritual conjugal, além de promover a comunicação eficaz no casamento. Nas igrejas evangélicas, alguns oferecem cursos preparatórios e aconselhamento para os noivos, embora não seja uma exigência para a realização da cerimônia. Para os casamentos ortodoxos, o casal deve participar de duas palestras sobre a igreja e o casamento.

Parece-nos de extrema importância tornar obrigatória a capacitação prévia dos nubentes, com financiamento subsidiado pelo Estado para aqueles que não possuem condições financeiras, em consonância com a obrigação estatal de garantir educação e proteção aos direitos dos cidadãos.

O registro civil, incumbido pelo artigo 1.528 do Código Civil de esclarecer os nubentes sobre os aspectos que podem invalidar o casamento e os regimes de bens disponíveis, muitas vezes não consegue fornecer orientações detalhadas e suficientes. Isso cria uma lacuna significativa, pois os impactos financeiros e jurídicos do regime de bens escolhido podem não ser plenamente compreendidos pelos casais, resultando em decisões inadequadas e potencialmente prejudiciais para seu patrimônio e bem-estar futuros.

A escolha do regime de bens no casamento é de extrema importância, pois influencia diretamente diversos aspectos da vida do casal, especialmente no que diz respeito à administração patrimonial e à proteção dos interesses de cada um. A capacitação prévia como requisito ao casamento proporcionará clareza e poderá ajudar a prevenir conflitos futuros entre os cônjuges e seus herdeiros já que um regime bem escolhido pode reduzir a possibilidade de disputas judiciais sobre a divisão de bens.

A educação é um direito de todos e dever do Estado (art. 205 da CF/88). Neste cenário, a Resolução 402 de junho de 2021 do CNJ estabelece que no contexto do Serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais, deverá ser fornecido aos nubentes, durante o processo de habilitação para o casamento, materiais informativos que os auxiliem na melhor preparação para o matrimônio civil. Entre outras informações, como violência doméstica, o material deve conter em linguagem acessível ao grande público e

> […] prestar aos interessados(as) em se casar as informações jurídicas necessárias à compreensão do casamento, de suas formalidades, de seus efeitos jurídicos, do regime de bens entre os cônjuges, dos direitos e deveres conjugais, do poder familiar sobre os filhos e das formas de sua dissolução. (art. 4º, inciso I, CNJ, 2021)

Nas considerações da referida Resolução é reconhecido que o "Estado deve possibilitar aos nubentes a antevisão de seus direitos e deveres e a previsão das consequências jurídicas de suas condutas". Contudo, a referida resolução, em seu artigo 2º, dispõe que o acesso ao material é facultativo, ou seja, não se trata de um requisito para a habilitação do matrimônio.

É notório que a intervenção estatal no âmbito familiar deve ser mínima, uma vez que "a intervenção do Estado deve se limitar a tutelar a família e garantir-lhe proteções, incluindo a ampla manifestação de

vontade" (Rosa e Alves, 2023, p. 160). Contudo, para a ampla manifestação de vontade no que diz respeito à escolha do regime de bens, é necessário propiciar aos nubentes o conhecimento acerca do tema.

Durante a 333ª Sessão Ordinária do Plenário do Conselho Nacional de Justiça, na qual foi aprovada a resolução que prevê a obrigatoriedade da disponibilização de materiais com orientações para quem pretende se casar, o ministro Luiz Fux destacou que "em um país onde as pessoas não sabem os direitos que têm, elas não podem exercê-los". Assim, torna-se imperioso criar um requisito ao casamento acerca da capacitação sobre os regimes de bens.

A possibilidade de escolher o regime de bens permite que os cônjuges adaptem a regulação legal às suas necessidades e expectativas individuais, garantindo assim maior autonomia na organização de seus interesses patrimoniais.

A implementação de um curso ou capacitação obrigatória para os nubentes antes do casamento civil é uma proposta que visa fornecer conhecimento essencial sobre diversos aspectos jurídicos e práticos que envolvem a vida matrimonial. Este curso teria o objetivo de instruir os casais sobre as implicações legais de cada regime, incluindo a administração de patrimônio, direitos e deveres dos cônjuges, e os impactos em casos de separação, divórcio ou falecimento de um dos consortes.

Além de educar sobre questões patrimoniais, o curso poderia abordar temas como direitos e deveres familiares, prevenção e resolução de conflitos conjugais, e a importância do planejamento sucessório. A capacitação não apenas visa informar os nubentes, mas também empoderá-los na tomada de decisões conscientes e responsáveis, contribuindo para relações matrimoniais mais estáveis e resilientes ao longo do tempo.

A exigência de um curso prévio ao casamento civil não apenas responde ao dever do Estado de assegurar educação e proteção aos direitos dos cidadãos, mas também promove uma cultura de prevenção e cuidado nas uniões matrimoniais, preparando os casais para enfrentar os desafios e responsabilidades que advêm do compromisso matrimonial.

Pode-se fundamentar a necessidade da referida capacitação fazendo uma analogia ao sistema multiportas idealizado no Código de Processo Civil de 2015 (Borba, 2020, p. 30), que traz diversas possibilidades para tratar da forma mais adequada o conflito a ser resolvido, englobando, sem hierarquia entre elas, a mediação, conciliação e arbitragem (Borba, 2020, p. 32). Diante do sistema multiportas, pode-se entender

a capacitação acerca dos regimes de bens como requisito ao casamento, como forma de evitar o conflito.

Acerca dos profissionais habilitados para promover a capacitação, tem-se os profissionais formados em direitos e habilitados para exercer a profissão, os quais poderão atuar de forma particular e terão capacidade de declarar que determinado casal recebeu as informações necessárias para poder optar de forma consciente na escolha do regime de bens do casamento.

Para aqueles que desejam fazer uso da capacitação oferecida pelos estados, os profissionais que ministrarão a capacitação poderão ter normativas como ocorre casos de mediação, que de acordo com a Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010 do CNJ, os mediadores e conciliadores deverão estar capacitados de acordo com plano curricular previamente estabelecido, com exercícios simulados e carga horária mínima estabelecidos pelo CNJ, cabendo aos Tribunais realizarem cursos de capacitação.

A Lei 13.140/2015, que regula a mediação entre particulares, estabelece em seu artigo 42 que a mediação pode ser realizada em serventias extrajudiciais. Seguindo o exemplo dos mediadores, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, por meio da Resolução nº 15 de junho de 2018, definiu normas e procedimentos para o cadastramento de mediadores, os quais incluem a realização de capacitação pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM e a comprovação de graduação em curso de ensino superior com pelo menos dois anos de duração. Para a certificação discutida aqui, essa mesma exigência poderia ser aplicada aos capacitadores.

A capacitação acerca dos regimes de bens do casamento e seus impactos na esfera patrimonial da relação conjugal possibilita ainda proporcionar igualdade entre os cônjuges, propiciando um entendimento igualitário acerca do assunto, visando promover uma distribuição justa e equitativa dos recursos e responsabilidades financeiras no âmbito familiar, a partir da escolha consciente do regime de bens do casamento.

A Agenda 2030, um plano de ação global adotado pela Organização das Nações Unidas (ONU) em setembro de 2015, é composta pelos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e suas 169 metas associadas, que visam guiar esforços globais em direção a um desenvolvimento mais sustentável e inclusivo até 2030.

As metas da Agenda 2030 da ONU, como a Meta 4.5, visam garantir igualdade de acesso à educação e habilidades necessárias para promover o desenvolvimento sustentável. Capacitar os nubentes sobre regimes de

bens no casamento contribui para essas metas ao promover a igualdade de acesso ao conhecimento jurídico, essencial para a administração e proteção de seus bens. Isso ajuda a mitigar disparidades de gênero e socioeconômicas, garantindo que todos tenham acesso à informação necessária para tomar decisões informadas sobre seus direitos patrimoniais.

Além disso, metas relacionadas ao combate à violência de gênero, como a Meta 5.2 e a Meta 5.a, enfatizam a eliminação de todas as formas de violência contra mulheres e meninas, incluindo a violência patrimonial. Capacitar os nubentes sobre regimes de bens no casamento é fundamental para fortalecer a autonomia financeira das mulheres e garantir direitos iguais aos recursos econômicos, como propriedade e herança, conforme estabelecido pelas leis nacionais.

Em suma, a capacitação prévia dos nubentes sobre regimes de bens no casamento não apenas promove uma distribuição mais equitativa e justa dos recursos patrimoniais entre os cônjuges, mas também contribui para alcançar os objetivos de educação inclusiva, igualdade de gênero, desenvolvimento sustentável e direitos humanos estabelecidos pela Agenda 2030 da ONU.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A escolha do regime de bens transcende a mera formalidade legal, sendo uma decisão estratégica de impacto significativo na vida financeira e familiar dos cônjuges. É crucial que essa escolha seja feita com cautela, considerando as particularidades pessoais, familiares e econômicas envolvidas. A busca por orientação jurídica especializada é fundamental para compreender plenamente as opções disponíveis e tomar uma decisão informada que melhor atenda aos interesses de ambos.

A educação prévia sobre os regimes de bens como requisito ao casamento desempenha um papel crucial na prevenção de conflitos futuros relacionados à administração patrimonial do casal. Cônjuges bem-informados possuem maior clareza sobre seus direitos e responsabilidades, o que facilita uma divisão mais equitativa dos bens em situações de separação ou falecimento.

A implementação de uma capacitação obrigatória subsidiada pelo Estado, focado na capacitação dos nubentes sobre regimes de bens e aspectos legais do casamento, surge como uma medida de proteção e educação dos cidadãos. Esta iniciativa não apenas fortalece a segurança

jurídica das famílias, mas também fomenta relações matrimoniais mais conscientes e resilientes diante dos desafios da vida conjugal.

Para além da capacitação prévia disponibilizada pelo Estado, os nubentes podem optar por profissional da área do Direito, especializado no assunto, o qual poderá declarar que realizou a capacitação dos futuros consortes e que ambos receberam as informações necessárias para a escolha consciente do regime de bens do casamento.

Dessa forma, ao promover o conhecimento prévio e adequado sobre as decisões jurídicas que envolvem o casamento, o Estado contribui significativamente para a construção de um ambiente familiar mais estável e seguro, sustentado por uma base sólida de entendimento dos direitos e deveres conjugais.

REFERÊNCIAS

ANOREG – Associação dos Notários e Registradores do Brasil. *Cartório em Números: Atos Eletrônicos, Desburocratização, Capilaridade, Cidadania e Confiança*. 5ª. ed. 2023. Disponível em: https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2024/01/Cartorios-em-Numeros-5a-Edicao-2023-Especial-Desjudicializacao.pdf Acesso em: 23 jun. 2024.

BORBA, Mozart. *Diálogos sobre o CPC*. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 17 mai. 2024.

BRASIL. *Lei nº 11.441, de 4 de janeiro de 2007*. Dispõe sobre a dissolução consensual de união estável e o divórcio extrajudicial, altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 - Lei dos Registros Públicos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11441.htm. Acesso em: 23 jun. 2024.

BRASIL. *Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.* Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Diário Oficial da União, Brasília, DF,

26 jun. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 23 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução prevê que cartório de orientações jurídicas sobre casamento*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/resolucao-preve-que-cartorio-de-orientacoes-juridicas-sobre-casamento/. Acesso em: 23 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2024*. Brasília, DF, maio de 2024. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf. Acesso em: 23 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução Nº 125, de 29 de novembro de 2010*. Brasília, DF, 2010. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em: 23 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 402, de 28 de junho de 2021*. Dispõe sobre o Serviço de Registro Civil das Pessoas Naturais e dá outras providências. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 jun. 2021. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4018. Acesso em: 23 jun. 2024.

GOLEMAN, Daniel. *Inteligência emocional: a teoria revolucionária que redefine o que é ser inteligente*. 2. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

NAÇÕES UNIDAS. *Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*. Brasil, s.d. Disponível em: https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/4. Acesso em: 23 jun. 2024.

ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de Família Contemporâneo*. 7. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2020.

ROSA, Conrado Paulino da; ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Direito de Família Mínimo na Prática Jurídica*. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. *Resolução TJ n.º 18, de 18 de julho de 2018*. Florianópolis, 2018. Disponível em: https://busca.tjsc.jus.br/buscatextual/integra.do?cdSistema=1&cdDocumento=172351&cdCategoria=1&q=&frase=&excluir=&qualquer=&prox1=&prox2=&proxc= Acesso em: 12 jun. 2024.

VAZ, Caroline. A compensação dos danos morais no divórcio, após a C n.º 66 de 13 de julho de 2010. In: ROSA, Karin Regina Rick; BOECKEL, Fabrício Dani de

(orgs.). *Direito de Família em Perspectiva Interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Campus Jurídico Editora e Elsevier, 2011.

ZAHN, Constance. *Casamento religioso: prazos, documentos e práticas*. Constance Zahn, [s.d.]. Disponível em: https://www.constancezahn.com/casamento-religioso-prazos-documentos-e-praticas/. Acesso em: 23 jun. 2024.

Apadrinhamento afetivo da pessoa idosa: efetivação do direito fundamental à convivência familiar em instituições de longa permanência

Affective sponsorship of the elderly: implementation of the fundamental right to family life in long-term care institutions

Luiza Tramontini Benites[1]

INTRODUÇÃO

As pessoas idosas demandam cuidados especiais, diante de sua vulnerabilidade, tanto física quanto emocional, que aumenta ainda mais com o avançar da idade, necessitando de maior amparo. Nesse cenário, a família tem uma importância central na vida e na manutenção do bem-estar da pessoa idosa, visto que é considerada uma fonte de suporte àqueles que necessitam, nesse estágio da vida, de maior atenção e cuidado.

Para aqueles, porém, que não encontram respaldo na família, resta a possibilidade de inserção em uma instituição de longa permanência para pessoas idosas (ILPI). Tal inserção, consoante artigo 37 do Estatuto da Pessoa Idosa, também ocorre quando a família não possui estrutura, seja financeira ou emocional, tampouco conta com o auxílio do Estado para cuidar da pessoa idosa em seu próprio lar.

As ILPIs têm como finalidade garantir a atenção integral às pessoas com 60 (sessenta) anos ou mais, defendendo a sua dignidade e

1 Integrante do Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, vinculado ao Programa de Mestrado em Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. Especialista em Direito de Família e Sucessões pela Fundação Escola Superior do Ministério Público. E-mail: luizatramontinib@gmail.com.

garantindo os seus direitos fundamentais, em especial o direito ao envelhecimento sadio e digno. Entretanto, a institucionalização da pessoa idosa conduz a um distanciamento progressivo dos demais integrantes do núcleo familiar, às vezes resultando em abandono. Esse abandono por parte da família causa à pessoa idosa um rompimento no envelhecimento sadio e digno que lhe é garantido constitucionalmente, ocasionando diversos problemas, podendo até mesmo levar à depressão e, consequentemente, à morte, decorrente da falta de cuidado e amparo.

Nessa senda, a presente pesquisa se propõe a analisar o instituto do apadrinhamento afetivo e a sua aplicação à população idosa que se encontra em instituições de longa permanência. Para tanto, objetiva-se promover uma breve análise acerca da proteção conferida à pessoa idosa no ordenamento jurídico brasileiro e, em seguida, entender o instituto do apadrinhamento afetivo, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, e a sua aplicação às pessoas idosas. Assim, o problema que pauta o desenvolvimento desse trabalho é o seguinte: o apadrinhamento afetivo constitui mecanismo capaz de efetivar o direito fundamental à convivência familiar da pessoa idosa institucionalizada?

Considerando ser o apadrinhamento afetivo um programa por meio do qual a pessoa idosa passa a conviver, de forma habitual, com um terceiro e sua família, criando laços afetivos e emocionais para além da instituição, entende-se, *a priori,* que tal instituto é um instrumento válido e capaz de garantir a convivência familiar da pessoa idosa, além de assegurar uma melhor qualidade de vida a essa população específica.

O método adotado é o dedutivo, realizando-se pesquisas bibliográficas, prioritariamente, por meio de revisão da doutrina e da análise da legislação, com a pretensão de compreender o instituto do apadrinhamento afetivo e, em seguida, a sua aplicação à população idosa institucionalizada.

1. NORMAS PROTETIVAS DA PESSOA IDOSA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O artigo 229 da Constituição Federal (Brasil, 1988) estabelece a obrigação recíproca entre pais e filhos, ressaltando o dever dos filhos maiores de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. Além disso, o artigo 230 dispõe que não só os filhos, como também toda a família, juntamente com a sociedade e o Estado, tem o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na

comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida, destacando ainda a preferência para a execução dos programas de amparo às pessoas idosas em seus próprios lares, em detrimento da sua institucionalização.

Com o objetivo de dar eficácia às normas protetivas da pessoa idosa, foi promulgada a Lei nº 10.741/2003 (Brasil), instituindo o então denominado Estatuto do Idoso, destinado a regulamentar os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. Em 25 de julho de 2022, com a publicação da Lei nº 14.423, o Estatuto passou a ser denominado como Estatuto da Pessoa Idosa, além de substituir, em toda a Lei, as expressões "idoso" e "idosos" pelas expressões "pessoa idosa" e "pessoas idosas", respectivamente.

O Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003), documento que representa o marco legal nacional de proteção especial à essa população específica, institui a Doutrina da Proteção Integral como fundamento de confirmação de todo o amparo normativo de salvaguarda a essa parcela da população. Nesse contexto, a doutrina reconhece a pessoa idosa como cidadã, estabelecendo a necessidade de articulação do Estado, da família e da sociedade na instrumentalização da política de atendimento para a população idosa (Lima; Florêncio, 2021, p. 18).

A Doutrina da Proteção Integral é paradigma do Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003), tal qual o é no Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990), visto que, tanto a pessoa idosa, quanto a criança e o adolescente, demandam proteção especial, pela sua peculiar condição, seja de pessoa em desenvolvimento, seja por sua fragilidade pelo avançar da idade. Transportada para o Estatuto da Pessoa Idosa, há que se extrair que, por também se encontrar em momento peculiar de sua vida, a pessoa idosa necessita de integral, especial e absoluta proteção para a garantia do envelhecimento sadio e digno, fornecendo-lhe todas as formas de assistência (pessoal-física, psíquica, psicológica, emocional, material, social etc.), incluindo a convivência familiar e comunitária (Rodrigues, 2022, p. 7).

Ancorado no artigo 230 da Constituição Federal (Brasil, 1988), o Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003) garante o direito à convivência familiar como obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público, consoante expressa o artigo 3º. Destaca-se, ainda, a garantia de prioridade prevista no inciso V, do § 1º, do artigo 3º, a qual compreende a preferência de atendimento da pessoa idosa por sua própria família, em detrimento da assistência asilar, salvo nos casos em que a família não dispõe de condições essenciais para sua própria sobrevivência.

Além disso, o artigo 8º do Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003) assegura o envelhecimento como direito personalíssimo da pessoa idosa, sendo sua proteção considerada um direito social. O importante é garantir à pessoa idosa uma velhice com qualidade de vida, na qual estão compreendidas as noções de saúde física, psicológica, relações sociais e comunitárias.

Nesse cenário, situa-se o cuidado como valor jurídico que, relativamente à pessoa idosa, deve assegurar, em toda sua dimensão, o livre exercício do direito ao envelhecimento. O cuidado deve ser entendido como uma atitude de "ocupação, preocupação, responsabilização e envolvimento com o outro" e, em relação à pessoa idosa, envolve aspectos centrais de sua qualidade de vida (Gama, 2008, p. 280-281).

Como visto, o constituinte teve a cautela de dar preferência ao lar da pessoa idosa como local de execução de programas de amparo, visando fortalecer os laços familiares. Assim, o afastamento da pessoa idosa do seu próprio lar somente poderá ocorrer se, havendo parentes, estes não tiverem condições de mantê-la. Do mesmo modo, o inciso V, do § 1º, do artigo 10, do Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003), assegura à pessoa idosa, dentre outros, o direito à liberdade de participação na vida familiar e comunitária.

2. A INSTITUCIONALIZAÇÃO DA PESSOA IDOSA E O INSTITUTO DO APADRINHAMENTO AFETIVO

A moradia digna da pessoa idosa será no seio da família natural ou substituta, ou desacompanhada de seus familiares, quando assim o desejar, ou, ainda, em instituição pública ou privada (art. 37, *caput*, do Estatuto da Pessoa Idosa). Para Oswaldo Peregrina Rodrigues (2022, p. 68), essa ordem é preferencial, porém, não taxativa, visto que "a situação fática demonstrará qual a convivência adequada, necessária, possível e aplicável ao caso concreto para a garantia do direito e proteção à pessoa idosa".

Assim, a pessoa idosa poderá morar sozinha, quando tiver condições física, psíquica, emocional e financeira; com a sua família natural; com a sua família substituta; ou em instituição pública ou privada. O supracitado artigo 37 do Estatuto reitera o direito fundamental à convivência familiar e comunitária, assegurado à pessoa idosa, cuja implementação prática dar-se-á por uma das formas descritas no dispositivo. A prioridade é a permanência da pessoa idosa no seio de sua família,

natural ou substituta, como garantia do direito fundamental à convivência familiar. Impossibilitada, porém, essa permanência, por razões fático-jurídicas apuradas no caso concreto, a pessoa idosa será encaminhada para entidade de atendimento adequada às suas condições e necessidades pessoais (Rodrigues, 2022, p. 86).

A institucionalização, popularmente denominada de asilamento, é uma das medidas de proteção que podem ser aplicadas para a tutela da pessoa idosa (art. 45, V e VI, do Estatuto da Pessoa Idosa). Todavia, para além de se tratar de uma medida de proteção, ela também tem por objetivo a garantia do direito à moradia, à saúde e, ainda, à convivência familiar (Calmon, 2022, p. 148). Muitas pessoas idosas, porém, encaram a institucionalização como perda da liberdade, abandono e aproximação inevitável da morte. Não obstante, a institucionalização cumpre o papel de disponibilizar abrigo às pessoas idosas, podendo-se converter no único ponto de referência para elas. Além disso, as redes de apoio e convívio construídas no âmbito institucional funcionam como estratégias eficazes de enfrentamento das situações difíceis (Silva; Comin; Santos, 2014, p. 826).

Nesse contexto, Patrícia Calmon (2022, p. 151) ressalta que não se pode afirmar que existe uma correlação direta entre a colocação da pessoa idosa em instituições de longa permanência com as figuras típicas descritas nos artigos 97 e 98 do Estatuto da Pessoa Idosa que, respectivamente, criminalizam as condutas de deixar de prestar assistência à pessoa idosa e o seu abandono em entidades de longa permanência ou congêneres. Por certo, a pessoa idosa poderá viver em uma instituição de longa permanência e, mesmo assim, receber visitas frequentes dos seus familiares, participar ativamente das atividades do núcleo familiar, bem como receber todo apoio necessário daqueles, inclusive emocional. Todavia, sabe-se que a realidade, na maioria dos casos, não é essa.

As pessoas idosas, muitas vezes, são abandonadas em instituições de longa permanência pelos próprios familiares, que deixam de visitá-las e cumprir com o dever constitucional de cuidado e amparo. Em razão disso, o modelo vigente da institucionalização dessa população específica é marcado por casos de depressão, confusão mental, perda de contato com a realidade, isolamento e acomodação passiva à situação de desamparo. Não obstante, uma pessoa idosa institucionalizada é uma pessoa em condição de desfrutar dos mesmos direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal (Silva; Comin; Santos, 2014, p. 827).

Nesse cenário, surge a figura do apadrinhamento afetivo como uma alternativa de assegurar o direito fundamental à convivência familiar

da população idosa em instituição de longa permanência. Isso porque, por meio do apadrinhamento afetivo, a pessoa idosa não só passa a criar laços de afeto, como também a contar com o amparo de pessoas externas à instituição, visando atenuar os efeitos da solidão provenientes, muitas vezes, do abandono da própria família.

O instituto do apadrinhamento consolidou-se normativamente a partir do advento da Lei n. 13.509 (Brasil, 2017), que alterou, entre outros, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990) e instituiu a possibilidade de se criarem programas de apadrinhamento para crianças e adolescentes em acolhimento institucional ou familiar. O objetivo primordial do apadrinhamento é formar parcerias entre o Poder Público e a sociedade civil, a fim de buscar alternativas que reduzam os efeitos do abandono, da violência e das rupturas familiares de crianças e adolescentes que estão sob a proteção e intervenção do Estado.

A figura do apadrinhamento está prevista no artigo 19-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990) e consiste em estabelecer e proporcionar à criança e ao adolescente vínculos externos à instituição, para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro. O seu principal objetivo é, pois, garantir o desenvolvimento integral, identificando perspectivas de futuro nas crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente ou de forma familiar. Tal proposta visa efetivar o dogma que ampara a Doutrina da Proteção Integral, que também passou a fundamentar o Estatuto da Pessoa Idosa, consolidando a proteção integral às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos (Lima; Florêncio, 2021, p. 23).

3. APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO APADRINHAMENTO AFETIVO À PESSOA IDOSA INSTITUCIONALIZADA

O apadrinhamento tem sido legislado tanto em âmbito estadual quanto municipal, além de ser regulamentado por Resoluções dos Tribunais de Justiça dos Estados, com significativos benefícios a crianças e adolescentes institucionalizados que passam a usufruir de uma vivência fora da entidade com pessoas cadastradas e comprometidas com o seu bem-estar, lazer, transmissão de valores, além da indispensável troca de afeto (Maciel, 2024, p. 145).

Historicamente, porém, o instituto do apadrinhamento configurou-se como um instrumento paliativo de políticas judiciárias, criadas isoladamente por algumas varas da infância e juventude de diversos Estados do país, por meio de programas que buscavam instrumentos que reduzissem os efeitos dos problemas surgidos pelo abandono de crianças e adolescentes sob proteção e intervenção do Estado (Lima; Florêncio, 2021, p. 24). Tais propostas eram baseadas no Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária – PNCFC, que foi elaborado e aprovado em 2006 pelo Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda – e pelo Conselho Nacional de Assistência Social (Brasil). O apadrinhamento é definido pelo Plano Nacional como:

> Programa, por meio do qual, pessoas da comunidade contribuem para o desenvolvimento de crianças e adolescentes em Acolhimento Institucional, seja por meio do estabelecimento de vínculos afetivos significativos, seja por meio de contribuição financeira. Os programas de apadrinhamento afetivo têm como objetivo desenvolver estratégias e ações que possibilitem e estimulem a construção e manutenção de vínculos afetivos individualizados e duradouros entre crianças e/ou adolescentes abrigados e padrinhos/madrinhas voluntários, previamente selecionados e preparados, ampliando, assim, a rede de apoio afetivo, social e comunitário para além do abrigo. Não se trata, portanto, de modalidade de acolhimento. (Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, 2006, p. 129).

Nesse sentido, Goulart e Paludo (2014, p. 37) afirmam que o apadrinhamento foi uma solução encontrada para proporcionar a convivência familiar e diminuir as consequências negativas geradas pela institucionalização. Isso porque, o apadrinhamento afetivo é uma forma de contato com pessoas fora do contexto institucional que permite ampliar as redes de relações e fortalecer novos vínculos, oportunizando a reestruturação dos conceitos familiares e afetivos, perdidos pelos efeitos do abandono.

O Estatuto da Pessoa Idosa (Brasil, 2003) ainda não inseriu o instituto do apadrinhamento afetivo nos seus dispositivos legais, mas é possível interpretá-lo conjuntamente com os princípios e aparelhos normativos de proteção aos hipervulneráveis etários já existentes em nossa legislação pátria. O instituto do apadrinhamento para as pessoas idosas vem crescendo ainda de forma inibida, mas já é possível encontrar programas com base em leis de âmbito municipal e estadual (Lima; Florêncio, 2021, p. 48).

A título de exemplo, destaca-se a Lei nº 12.628, de 11 de novembro de 2019, que instituiu o programa de apadrinhamento afetivo de pessoas idosas no município de Porto Alegre/RS, visando promover o acolhimento e amparo a pessoas idosas junto a instituições de longa permanência públicas ou privadas da capital gaúcha. O programa tem a finalidade de: *i)* permitir o acolhimento e o apadrinhamento social de pessoas idosas, através de uma aproximação gradativa e cuidadosa, a qual poderá, inclusive, resultar em eventuais saídas das instituições para passeios externos; *ii)* possibilitar, por meio de procedimentos simplificados, a inserção e o convívio social das pessoas idosas que residem em instituições; *iii)* promover a divulgação, junto à sociedade civil e ao Poder Público, da triste realidade das pessoas idosas que sobrevivem a situações de abandono por familiares; e *iv)* viabilizar e incentivar a vivência das pessoas idosas fora das instituições onde moram, de modo a proporcionar-lhes a atenção, o afeto e os cuidados com a saúde.

De acordo com Alvoni Medina (2019), vereador responsável pela elaboração do projeto que instituiu o programa na capital gaúcha, tal iniciativa busca atender um grande número de pessoas idosas que estão totalmente desprovidas de afeto familiar. Conforme explica o vereador, o projeto visa incentivar a população a "adotar" uma pessoa idosa nos finais de semanas, feriados ou datas comemorativas, tirando-as, mesmo que por breves instantes, do ambiente de solidão, para serem incluídas no convívio social, doando-lhes afeto, solidariedade e amor, além de cuidados com a saúde.

Em relação ao público infanto-juvenil em acolhimento institucional, é comum, além das visitas regulares à instituição, saídas para passeios externos, em feriados ou finais de semana na residência do padrinho. Contudo, sabe-se que muitas pessoas idosas não possuem mobilidade física que facilite a sua locomoção para passeios fora da instituição e precisam de maiores cuidados para se hospedar em casas de terceiros. Com efeito, existem limitações funcionais que se manifestam de inúmeras formas, o que dificulta a sua saída da instituição. Ademais, mesmo os fisicamente aptos para saídas e visita ao domicílio do padrinho, por exemplo, é preciso cuidado para que a ação não reforce ainda mais a fragilidade emocional da pessoa idosa, primeiro com o retorno dela à instituição, segundo porque a nova vivência pode trazer lembranças e ainda mais saudade da vida com a sua família de origem que a abandonou (Lima; Florêncio, 2021, p. 44-45).

Nesse cenário, o apadrinhamento afetivo mais comum se institui com visitas dos padrinhos na instituição, garantindo atenção e sociabilização dentro do ambiente habitual em que vive a pessoa idosa. Contudo, não se pode confundir o apadrinhamento com um mero visitante, que vai à instituição descompromissado, sem rotina de horário e frequência. A cautela que se deve ter é que, na proposta do apadrinhamento afetivo, estabeleça-se um compromisso de atenção e afeto, criando uma rotina, preferencialmente diária, ou, se não for possível, semanal, para que se possa formar um vínculo mais forte entre ambos (Lima; Florêncio, 2021, p. 46).

Em qualquer caso, o programa de apadrinhamento afetivo à pessoa idosa deve estabelecer critérios bem definidos para a sua execução, visto que o seu descumprimento pode causar ainda mais danos para a pessoa idosa, que já se encontra fragilizada pelo avançar da idade e, muitas vezes, em situação de abandono. Logo, se o instituto do apadrinhamento for mal conduzido ou estruturado de forma inadequada, sem se atentar às individualidades desse estágio da vida, pode trazer efeitos contrários aos esperados, em manifesta violação ao envelhecimento sadio e digno garantido constitucionalmente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em algumas fases da vida humana deve ser conferida uma tutela especial, em razão de uma maior vulnerabilidade em relação aos demais. Assim, é inegável que, em idade mais avançada, a pessoa idosa ingressa em uma condição de maior fragilidade, decorrente do próprio envelhecimento, necessitando de uma tutela jurídica diferenciada que lhe garanta envelhecer com dignidade.

Em razão dessa maior vulnerabilidade, tanto a Constituição Federal de 1988 quanto o Estatuto da Pessoa Idosa preveem uma série de tratamentos especiais conferidos a essa população específica, sendo determinado que é dever de todos – da família, da sociedade e do Estado, zelar pela preservação da dignidade e do bem-estar desses indivíduos, garantindo a proteção integral de seus direitos. Dentre esses direitos especiais, próprios da população idosa, verifica-se o direito fundamental à convivência familiar. Contudo, não raras as vezes as pessoas idosas não têm a possibilidade de desfrutar dessa convivência, sendo abandonadas em instituições de longa permanência e privadas do convívio com a família, além de não receberem qualquer visita ou amparo dos demais membros do núcleo familiar.

Considerando a proteção e a preocupação direcionadas às pessoas idosas, objetivou-se com a presente pesquisa analisar os principais aspectos do apadrinhamento afetivo, assinalando o potencial da figura no que tange à garantia do direito fundamental à convivência familiar das pessoas idosas em instituições de longa permanência. Destacou-se, ainda, que tal mecanismo já vem sendo regulamentado em programas estaduais e municipais, como é o caso da Lei nº 12.628/2019, que instituiu o programa de apadrinhamento afetivo de pessoas idosas no município de Porto Alegre/RS.

Todavia, embora louvável a regulamentação em âmbito estadual e municipal, entende-se necessária a criação de uma lei federal futura que altere o Estatuto da Pessoa Idosa, inserindo a figura do apadrinhamento afetivo, assim como o fez a Lei nº 13.5019/2017 no Estatuto da Criança e do Adolescente, a fim de unificar os programas estaduais e municipais que, nos últimos anos, vêm crescendo dentro das políticas públicas de atendimento a essa população específica.

De todo modo, a análise do instituto previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente e regulamentado em âmbito municipal, como é o caso da Lei nº 12.628/2019, permite concluir que os programas de apadrinhamento afetivo possibilitam às pessoas idosas que se encontram em instituições de longa permanência a convivência familiar, proporcionando uma melhor qualidade de vida a essa população, sendo uma alternativa de cuidado e proteção efetiva para aqueles que foram abandonados nessa fase da vida.

Conclui-se, assim, que a figura do apadrinhamento afetivo da pessoa idosa visa atenuar os efeitos do abandono, sendo um instrumento apto para a efetivação do direito fundamental à convivência familiar, afastando a situação de isolamento social e abandono vivido por aqueles que se encontram em ILPIs e privados do convívio com a sua família. Deve, porém, ser estruturado de forma adequada e com critérios que obedeçam às peculiaridades da pessoa idosa institucionalizada, a fim de que não traga maiores prejuízos a essa população específica, que já se encontra em situação de maior vulnerabilidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.* Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 21 mai. 2024.

BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.* Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 21 mai. 2024.

BRASIL. *Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003.* Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.741.htm. Acesso em: 21 mai. 2024.

BRASIL, *Lei nº 13.5019, de 22 de novembro de 2017*. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm. Acesso em: 31 mai. 2024.

CALMON, Patricia Novais. *Direito das famílias e do idoso.* Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. *Ebook.*

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Princípios constitucionais de direito de família:* Guarda compartilhada à luz da lei nº 11.698/08: família, adolescente e idoso. São Paulo: Atlas, 2008.

GOULART, Juliana Sonego; PALUDO, Simone dos Santos. Apadrinhamento Afetivo: construindo laços de afeto e proteção. *Revista Psico*, Porto Alegre, PUCRS, v. 45, n. 1, pp. 35-44, jan.-mar. 2014. Disponível em: https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/view/12439/11439. Acesso em: 28 mai. 2024.

LIMA, Wânia Cláudia Gomes Di Lorenzo; FLORÊNCIO, Márcia Virgínia Di Lorenzo. *Direito ao envelhecimento digno:* caminhos para a solidariedade na figura do apadrinhamento de idosos. João Pessoa: Editora UFPB, 2021. *Ebook.*

MACIEL, Kátia R. F. L. A. Guarda. *In:* MACIEL, Kátia R. F. L. A. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente.* 16 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. p. 135-146. Base de Dados Minha Biblioteca.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE À FOME. *Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária.* Brasília, DF: Presidência da Repú-

blica [2006]. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/dmdocuments/planonacional_direitocriancas.pdf. Acesso em: 31 mai. 2024.

PEREIRA, Tânia da Silva. Cuidado e afetividade na velhice: a importância da convivência familiar e social para o idoso. *In:* PEREIRA, Tânia da Silva; COLTRO, Antônio Carlos Mathias; OLIVEIRA, Guilherme de (Org.). *Cuidado e afetividade*: projeto Brasil/Portugal – 2016/2017. São Paulo: Atlas, 2017, p. 609-638.

PORTO ALEGRE. Câmara Municipal. Aprovada criação do Programa de Apadrinhamento Afetivo de Idosos. 18 set. 2019. Disponível em: https://www.camarapoa.rs.gov.br/noticias/aprovada-criacao-do-programa-de-apadrinhamento-afetivo-de-idosos. Acesso em: 28 mai. 2024.

RODRIGUES, Oswaldo Peregrina. *Direitos da pessoa idosa.* 2. ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2022.

SILVA, Júnia Denise Alves; COMIN, Fabio Scorsolini; SANTOS, Manoel Antônio dos. Idosos em Instituições de Longa Permanência: desenvolvimento, condições de vida e saúde. *Revista Psicologia: Reflexão e Crítica.* 27 jan. 2014. Disponível em: https://www.scielo.br/j/prc/a/qqS5Cdp9JcWBgW4Q84MDwsD/. Acesso em: 29 mai. 2024.

Políticas públicas de proteção de crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico contra a violência e ao *bullying* no ambiente escolar

Public policies for the protection of children and adolescents with intellectual disabilities or neurological disorders against violence and bullying in the school environment

André Viana Custódio[1]

Débora Franciele Pfüller[2]

INTRODUÇÃO

No Brasil, o Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania apresentou dados demonstrado que o número de denúncias de casos envolvendo violência nas escolas subiu cerca de 50% no ano de 2023, se comparado ao mesmo período do ano anterior (Brasília, 2023). Dentre os casos registrados, a violência e o *bullying* praticados no ambiente escolar contra crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico, apresentam particular atenção e configuram como tema desse estudo.

1 Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina Maior titulação. Professor e coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado - da Universidade de Santa Cruz do Sul. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC. E-mail: andrecustodio@unisc.br

2 Mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa PROSUC/CAPES. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC. E-mail: deborapfuller@gmail.com

Diante da importância de que todas as crianças e adolescentes, em especial aqueles que possuem alguma deficiência intelectual ou transtorno neurológico, tenham acesso a um ambiente escolar que assegure integral proteção, se faz necessário investigar a fragilidade das políticas públicas de enfrentamento à violência e ao *bullying* no âmbito escolar diante de um cenário com aumento de casos de violência.

Nesse sentido, o presente trabalho tem o objetivo analisar políticas públicas nacionais de combate à violência e ao *bullying* contra crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico no ambiente escolar, partindo do seguinte questionamento: considerando a violência e o *bullying* contra crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico no ambiente escolar e a proteção jurídica brasileira, quais as estratégias de políticas públicas para o enfrentamento dessas violências estão sendo implementadas no Brasil?

Para guiar uma resposta à pergunta, foi utilizado como método de abordagem o dedutivo, tendo em vista que se partiu da premissa maior da Constituição Federal de 1988, passando pelas mudanças propostas pela legislação ordinária, qual seja o Estatuto da Criança e do Adolescente e Estatuto da Pessoa com Deficiência, bem como pelas políticas públicas de educação, em especial a Lei 9.394/96 que estabelece as Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a Política Nacional de Educação Especial na perspectiva da Educação Inclusiva, a Lei nº 13.185/2015, que institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*Bullying*) e, ao final, analisar as medidas para o combate à violência e ao *bullying* contra crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico no ambiente escolar.

Como método de procedimento utilizou-se o monográfico, uma vez que a pesquisa foi realizada com base em pesquisa bibliográfica e analisando uma situação concreta. A pesquisa utilizou ainda da técnica de pesquisa da documentação indireta, através de pesquisa no portal legislativo nacional, portal do Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, bem como técnica de pesquisa bibliográfica, dente as quais destaca-se o Portal de Periódicos da CAPES, o Banco de Teses e Dissertações, além de plataformas como *Scielo* e *SpringerLink*.

DESENVOLVIMENTO

A educação constitui importante ferramenta de transformação social, apresentando-se como caminho para redução das desigualdades,

além de constituir direito fundamental. Para que esse direito fundamental seja minimamente acessível, faz-se necessário que o ambiente educacional seja seguro, proporcionando educação inclusiva e de qualidade para todos os estudantes.

Realizada pesquisa sobre manifestações de violência no ambiente escolar, verificou-se que durante o período de janeiro a setembro de 2023, o Brasil registou mais de 50 mil violações de direitos humanos. As denúncias ocorreram no cenário escolar, envolvendo berçário, creche e instituições, registrando um aumento de 50% em comparação ao mesmo período do ano anterior, conforme dados da Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos, por meio do Disque 100 (Brasília, 2023).

Os dados são ainda mais alarmantes quando observado que as violações registradas nos anos de 2022 e 2023, passaram de 20.605 para 50.186, das quais 14% das vítimas são pessoas com deficiência. Também se verificou que as principais violências praticadas no ambiente escolar são de ordem emocional, envolvendo constrangimento, tortura psíquica, ameaça, *bullying* e injúria (Brasília, 2023).

No âmbito escolar, a violência velada e silenciosa, causadora de violações às vítimas é o *bullying* (Weimer; Moreira, 2014, p. 258), que se manifesta através de todo ato de violência física ou psicológica com intimidação, humilhação ou discriminação, com objetivo de intimidar ou agredir, causando dor ou angústia à vítima, sendo de natureza intencional e repetitiva que ocorre sem motivação perceptível e praticada por indivíduo ou grupo (Brasil, 2015).

No caso de crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtornos neurológicos, situações relacionadas a violência e ao *bullying* são ainda mais delicadas, uma vez são mais vulneráveis por conta de sua condição, visto que muitas vezes não sabem como se defender da agressão ou denunciar o agressor (Pina; Araujo, 2014, p. 88), pois

As pessoas com deficiência –PcD –enfrentam inúmeros empecilhos em seu dia a dia, em sua escolarização, na sua convivência social e no acesso a serviços e a espaços. Seu cotidiano é marcado por diversas situações de exclusão, como barreiras atitudinais, espaciais e de comunicação. Essas situações são desdobramentos de uma sociedade que categoriza pessoas e exclui quem não corresponde a padrões de comportamento, de aparência e de funcionalidade. Dentre as adversidades enfrentadas pelas PcD se destacam os aspectos relacionados às violências cotidianas que, por sua repetição, podem ser prejudiciais para o desenvolvimento psicológico e social (Mendes; Schroeder; Denari, 2020, p. 2).

Nesse contexto, cabe à família, à comunidade e ao poder público, com absoluta prioridade, assegurar a efetivação dos direitos à educação para crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtornos neurológicos, um ambiente escolar livre de violências, para que possam se desenvolver em igualdade de condições com os seus pares.

Assim, vista uma breve contextualização e conceituação sobre a deficiência intelectual, levantamento de dados relativos à violência escolar em âmbito nacional, bem como a conceituação das violências e do *bullying* sofridos por crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico, faz-se necessário breve estudo sobre as políticas públicas de combate a violência escolar para crianças e adolescentes.

Em 1990, com a aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente, houve a regulamentação dos direitos fundamentais dispondo sobre a proteção integral à criança e ao adolescente, assegurando absoluta prioridade na efetivação de direitos básicos, com intuito de proporcionar pleno desenvolvimento e preparo para o exercício da cidadania (Brasil, 1990).

Através do fortalecimento normativo da Constituição Federal e do Estatuto da Criança e do Adolescente, direitos básicos foram instituídos para crianças e adolescentes, como a dignidade, respeito, vida, saúde, alimentação, educação, lazer. Através dos textos normativos, o legislador busca garantir a proteção integral de crianças e adolescentes contra qualquer tipo de exploração infantil ou outra forma de violência, de modo a concretizar os princípios e diretrizes da teoria da proteção integral (Custódio, 2009, p. 43).

A partir dessas prerrogativas mínimas, instituídas pelos direitos fundamentais, o direito à educação passa a ser assegurado pelo Estado, como obrigatório, devendo ser disponibilizado gratuitamente à crianças e adolescentes, com idade entre quatro e dezessete anos de idade, priorizando-se a rede regular de ensino a todos, em especial, para pessoas com deficiência (Brasil, 1988).

Nesse sentido, a partir das disposições constitucionais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, foi instituída a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e o Fundo de Desenvolvimento da Educação Fundamental e Valorização do Magistério, datados de 1996 e 1997, e o primeiro Plano Nacional de Educação, de 2001. Através da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, objetiva-se o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (Brasil, 1996).

Das normas estabelecidas às instituições de ensino através da LDB, destaca-se a incumbência de promover medidas de conscientização, de prevenção e de combate a todos os tipos de violência, especialmente a intimidação sistemática através do *bullying*, no âmbito das escolas (Brasil, 1996). Frisa-se que tal texto normativo foi incluído pela Lei nº 13.663 de 2018, com o intuito de promover medidas de conscientização, de prevenção e de combate a todos os tipos de violência e a promoção da cultura de paz entre os estabelecimentos de ensino (Brasil, 2018).

Diante de tal panorama, importa destacar também a Declaração de Salamanca datada de 1994, através da qual o Brasil assumiu diretrizes para Educação Inclusiva, proclamando em especial, o compromisso com o combater atitudes discriminatórias criando-se comunidades acolhedoras, com a construção de uma sociedade inclusiva, com alcance de educação para todos (UNESCO, 1994).

Posteriormente, com o intuito de combater à violência nas escolas, a Lei 13.185, de 6 de novembro de 2015, instituiu o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*Bullying*), através do qual visa prevenir e combater práticas de intimação, caracterizada através do *bullying*, em toda a sociedade (Brasília, 2015).

Através do Programa de Combate à Intimidação Sistemática, o poder público local em conjunto com os órgãos de segurança pública e de saúde, com a participação da comunidade escolar, estabelecem medidas de proteção à criança e ao adolescente contra qualquer forma de violência no âmbito escolar. Entretanto, em que pese a assertividade do texto legal, ainda carece de ajustes pontuais e de grande relevância, por exemplo, no que atine a responsabilização da pessoa que praticou o evento danoso a outrem.

Nesse sentido, para que seja assegurada a promoção da cidadania, considerando-se as diferenças que obstaculizam a inclusão, faz-se obrigatório o tratamento diferenciado, com respeito à diversidade, através de ações inclusivas de fato, uma vez que

> Para se assegurar a efetivação da cidadania, é necessário garantir uma educação de qualidade a partir da escola, mas não somente nela, primando pela multiplicação de conhecimento crítico e não pela repetição de conteúdos e discursos. Tal conscientização é essencial para o enfrentamento da exclusão social, pois "a conquista da cidadania só é possível a partir da educação [...]" (Custódio; Moreira, 2015, p. 242).

Assim, considerando o elevado número de violência no ambiente escolar, bem como seu constante aumento, tem-se que tais dinâmicas no ambiente escolar refletem as desigualdades e violências sofridas pelos vulneráveis também no contexto social no qual estão inseridos. Nesse contexto, em que pese a implementação de políticas e programas de combate a violência no ambiente educacional,

> [...] a efetividade das políticas depende tanto dos conhecimentos estruturados que os professores têm das suas disciplinas, quanto do conhecimento que têm a respeito dos alunos, sobre como eles aprendem, de seus contextos de vida familiar e comunitária. Da mesma maneira, os efeitos transformadores positivos da escola dependem de sua capacidade de ação institucionalizada sobre os contextos sociais mais amplos (Cerqueira, Bueno, 2023, p. 35).

Diante das peculiaridades das características de cada criança e adolescente, em especial, àqueles com deficiência intelectual ou com transtorno neurológico, faz-se necessário a adaptação da escola, bem como a capacitação do seu corpo docente, para a promoção de práticas pedagógicas que envolvam todos os alunos de forma inclusiva (Nonato; Costa, 2021, p. 92). Ou seja, há que se atentar para as formas e meios de se garantir a plena efetividade, sob pena de se causar ainda mais exclusão.

Assim, faz-se necessário que a fortificação de práticas educativas com intuito de identificar e prevenir casos de violência e *bullying* no contexto escolar, mediante a realização de campanhas e projetos de prevenção e conscientização sobre tais assuntos, bem como das consequências da prática, não apenas no contexto da vítima, mas também social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve por objetivo o estudo sobre as políticas públicas nacionais de combate à violência e ao *bullying* contra crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico no ambiente escolar. Para isso, foram abordados dados disponibilizados sobre a violência praticada contra pessoas com deficiência, bem como as legislações que versão sobe a temática do direito fundamental a educação e o combate a violência no contexto educacional. Também foram abordadas as políticas públicas e programas de enfrentamento à violência.

Buscou-se realizar um breve levantamento de dados relativos a violência escolar em âmbito nacional, bem como a conceituação das violências e do *bullying* sofridos por crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou transtorno neurológico. Também foi realizada analisado do direito fundamental à educação de crianças e adolescentes, com especial ênfase ao combate à violência escolar, como forma de assegurar o efetivo acesso à educação a crianças e adolescentes. Diante das políticas e planos implementados, registrou-se a importância da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e do Programa de Combate à Intimidação Sistemática no combate da violência escolar.

Ainda, foram abordadas as políticas públicas brasileiras que versam sobre o combate à violência e ao *bullying* no ambiente escolar, à luz da doutrina da proteção integral, bem como o contexto e questões relacionadas aos direitos da criança e adolescente com deficiência intelectual ou transtorno neurológico, diante das políticas públicas de inclusão social. Observa-se que, em que pese a existência de políticas públicas e programas de combate à violência e ao *bullying* apresentem-se em vários textos normativos, ainda se carece de estratégicas e campanhas específicas para o seu enfrentamento. Nesse ponto, cabe salientar que tais iniciativas não podem se limitar ao contexto escolar, visto que as violações e práticas intimidatórias são reflexo da sociedade.

Assim, faz-se necessária a implementação estratégica de instrumentos que nos façam pensar enquanto sociedade nas situações envolvendo a violência e o *bullying*, bem como suas consequências, com posterior criação de políticas públicas de educação preventiva a violência e o *bullying*, que estimulem a proteção de todos, em especial, de crianças e adolescentes com deficiência intelectual ou com transtorno neurológico.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [**Constituição (1988)**]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 ago. 2024.

BRASIL**. Lei n° 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 18 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF: Presidência da República, [1996]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm#:~:text=L9394&text=Estabelece%20as%20diretrizes%20e%20bases%20da%20educa%C3%A7%C3%A3o%20nacional.&text=Art.%201%C2%BA%20A%20educa%C3%A7%C3%A3o%20abrange,civil%20e%20nas%20manifesta%C3%A7%C3%B5es%20culturais. Acesso em: 18 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.185, de 6 de novembro de 2015**. Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*Bullying*). Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13185.htm. Acesso em: 18 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.663, de 14 de maio de 2018.** Altera o art. 12 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, para incluir a promoção de medidas de conscientização, de prevenção e de combate a todos os tipos de violência e a promoção da cultura de paz entre as incumbências dos estabelecimentos de ensino. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13663.htm#art1. Acesso em: 18 ago. 2024.

CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (coord.). **Atlas da violência 2023**. Brasília: Ipea; FBSP, 2023.

CUSTÓDIO, André. **Direito da criança e do adolescente**. Criciúma: UNESC, 2009.

CUSTÓDIO, André Viana; MOREIRA, Rafael Bueno da Rosa. A garantia do direito à educação de crianças e adolescentes no contexto das políticas públicas brasileiras**. Revista Brasileira de Políticas Públicas:** Brasília, v. 5, n. 1, p. 223-245, jan./jun. 2015. Disponível em: https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/3036/2616. Acesso em: 18 ago. 2024.

MENDES, Marlon Jose Gavlik; SCHROEDER, Tânia Maria Rechia; DENARI, Fátima Elisabeth. Violência contra pessoas com deficiência: um estudo de caso. **Revista Eletrônica de Educação**, *[S. l.]*, v. 14, p. e3308080, 2020. Disponível em: https://www.reveduc.ufscar.br/index.php/reveduc/article/view/3308. Acesso em: 17 ago. 2024.

NONATO, Osvaldo Campos dos Santos; COSTA, Ademárcia Lopes de Oliveira. As Políticas Públicas de Educação Inclusiva. **Revista Diálogos e Perspectivas em Educação Especial**: Marília, v.8, n. 2, p. 85-100, jul./dez., 2021. Disponível em: https://rnp-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/vsvpiv/TN_cdi_

doaj_primary_oai_doaj_org_article_4a87a55807c84d0ab56c431f50fbdcad. Acesso em: 18 ago. 2024.

PINA, Andréia Soares; ARAUJO, Doracina Aparecida de Castro. Violência contra crianças com deficiência. **Revista Interfaces da Educação**, *4* (12), 81–93, 2014. Disponível em: https://periodicosonline.uems.br/index.php/interfaces/article/view/512. Acesso em: 18 ago. 2024.

WEIMER, Weyboll Rocha; MOREIRA, Evando Carlos. Violência e *bullying*: manifestações e consequências nas aulas de educação física escolar. **Revista Brasileira de Ciências do Esporte**, v. 36, n. 1, p. 257-274, jan./mar. 2014. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbce/a/XRtMKkHn3gxMbYSvg5rk3pr/?lang=pt. Acesso em: 18 ago. 2024.

UNESCO (1994). **Declaração de Salamanca e o Enquadramento da Ação** – Necessidades Educativas Especiais. Adaptado pela Conferência Mundial sobre Necessidades Educativas Especiais: Acesso e Qualidade, Salamanca. UNESCO (1996).

Sexting: uma violação ao dever de fidelidade? Uma análise sob a perspectiva do contrato paraconjugal

Sexting: a violation of the duty of fidelity? An analysis from the perspective of the marital contract

Judith Fernanda Oliveira de Cerqueira[1]

INTRODUÇÃO

A intensificação da conexão humana com a tecnologia parece ter ocasionado o acoplamento do aparelho celular ao homem: para muitos chega a ser absurda a ideia de passar alguns minutos longe de qualquer interação com a tecnologia, passando os sujeitos a terem, para além de sua matéria física, o seu corpo virtual que é capaz de se aventurar nas terras da internet e interagir de diversas formas.

Uma dessas maneiras de interação é consagrada por meio dos contatos virtuais entre os indivíduos mediante os aplicativos de comunicação disponíveis, que também são uma alternativa para manter contato com pessoas queridas ou até mesmo pessoas estranhas, que, por algum motivo, parece despertar o interesse daqueles que buscam relações amorosas, e até mesmo extraconjugais. Surge, então, dentro deste contexto tecnológico, o *sexting*, que, em linhas gerais, pode ser encarado como o envio de mensagens de cunho sexual, sugestivo ou explícito. Tal prática tem gerado calorosos debates nas redes sociais em virtude de se tratar de

1 Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador (UCSAL); Pós-graduada em Direito Processual das Famílias e Sucessões pela Faculdade Atame; Pesquisadora científica pelo grupo de pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa, vinculado ao PPGD da FMP/RS; Advogada; judithfcerqueira@gmail.com.

um possível ato de traição por parte daquelas pessoas que se encontram em um relacionamento amoroso.

O *sexting* é um comportamento que decorre do desejo humano, e é capaz de ser praticado por aqueles que buscam, possivelmente, um alívio em sua consciência por não acreditarem que se trata de infidelidade propriamente dita, em razão da ausência de contato físico. Contudo, não existe atribuição precisa de quais condutas definiriam tal ato, consistindo o dever de fidelidade em um conceito aberto. O contrato paraconjugal, consequentemente, consagra-se como ferramenta capaz de preencher tal lacuna dentro de um relacionamento conjugal ou convivencial.

Deste modo, é o que se pretende averiguar por meio da pergunta que orienta a presente pesquisa, utilizando-se como metodologia a abordagem qualitativa, com o emprego das técnicas de revisão bibliográfica e análise documental: consiste o contrato paraconjugal instrumento capaz de definir a prática do *sexting* como violação ao dever de fidelidade?

1. O CONTRATO PARACONJUGAL E OS DEVERES CONJUGAIS

O instituto do casamento, até o início deste século, era marcado por uma intensa intervenção estatal, obrigando os cônjuges a sujeitar-se às regras impostas pelo conservador ordenamento jurídico que constituiu o Código Civil de 1916, de maneira que o divórcio direto, o qual não exige a necessidade de prévia separação do casal, somente passou a ser possível com a Emenda Constitucional nº 66 de 2010.

Sob a égide da Carta Magna de 1988, as relações familiares adquiriram nova roupagem, pois segundo Pereira:

> O Direito contemporâneo gira em torno da pessoa humana real e das situações jurídicas, tendo em vista, principalmente, o processo de Constitucionalização do Direito Civil. Em outras palavras, interessa na relação jurídica muito mais o sujeito do que o seu objeto (2024, p. 73).

E é precisamente a partir deste novo paradigma firmado pela Constitucionalização do Direito Civil que surge o prestígio ao Princípio da Autonomia Privada, responsável por conceder ao Direito de Família contemporâneo a oportunidade de serem formados estatutos privados pelos membros integrantes de um determinado núcleo familiar.

A inserção do mencionado princípio ao Direito de Família, por meio do art. 1.513 do Código Civil, "atua como instrumento de freios e contrapesos da intervenção do Estado e funda-se, ainda, no próprio direito à intimidade e liberdade dos sujeitos" (Pereira, 2024, p. 85). Isto porque, o referido dispositivo normativo aduz que é proibido a qualquer pessoa de direito público ou privado interferir na comunhão de vida instituída pela família.

De maneira potencialmente contraditória, entretanto, prevê o legislador no art. 1.566 do Código Civil os deveres conjugais que devem ser observados no curso da relação conjugal, quais sejam: vida em comum no domicílio conjugal; mútua assistência; sustento, guarda e educação dos filhos; respeito e consideração mútuos e fidelidade recíproca.

Destaca-se que tais deveres não possuem relevância jurídica, uma vez que inexiste consequência em virtude de seu descumprimento, havendo sanção legal tão somente em relação ao dever de mútua assistência material. Estas recomendações, portanto, assumiram feições meramente éticas, morais e sociais (Madaleno, 2024, p. 210).

Na atual conjuntura do Direito de Família, vislumbra-se a possibilidade dos consortes disporem da regulamentação da sua própria conjugalidade, que é compreendida como sendo "a parcela subjetiva ligada aos casamentos, moldada de acordo com a convivência cotidiana e a construção diária que, de fato, constitui a vida conjugal" (Marzagão, 2023, p. 11).

Surge, a partir desta contemporânea conjuntura, e calcado no Princípio da Autonomia Privada, o chamado contrato paraconjugal, que consiste em um negócio jurídico por meio do qual os cônjuges estão autorizados a modular a sua conjugalidade, de maneira a tornar expressos os direitos e deveres inerentes àquela relação para que seja possível alcançar a plena comunhão de vidas (Marzagão, 2023, p. 62).

Vem o referido instrumento, inclusive, como uma resposta à insuficiência do ordenamento jurídico em abrigar todas as variadas situações que surgem do Direito de Família, notadamente no convívio marital e convivencial, campo este que está repleto de temas sensíveis e privados sobre os quais os sujeitos não desejam a intervenção estatal, cuja atuação mínima é a ordem a ser seguida (Marzagão, 2023, p. 31).

A autonomia privada, portanto, tornou possível a expressa pactuação dos combinados existentes entre os casais e também porque "os seres humanos podem exercer suas escolhas e estabelecer regras para si mesmos, coletivamente ou interindividualmente" (Lôbo, 2023, p. 23).

Partindo deste ponto, surge a necessidade de se buscar uma definição do que seria, dentro de uma relação conjugal ou convivencial, violação ao dever de fidelidade. Afinal, trata-se de conceito aberto por não haver uma prévia descrição do que seria caracterizado ou não como infidelidade, de maneira que a sua discussão e determinação entre o casal seria capaz de coibir, ainda, a própria ofensa ao aludido preceito.

Entretanto, em um cenário onde o virtual chega a fundir-se com o real, torna-se tarefa mais custosa precisar quais condutas figurariam ou não como traição dentro de um determinado relacionamento, e se seria o instituto em questão instrumento hábil a dar conta desta área indeliberada para muitos casais, problemática esta que será aprofundada a seguir.

2. A PRÁTICA DE SEXTING E O DEVER DE FIDELIDADE NOS RELACIONAMENTOS CONTEMPORÂNEOS

A fidelidade é um dos deveres elencados nas relações matrimoniais, não sendo apenas de cunho afetivo e sexual, mas também financeira e econômica, estando abrigada pelo conceito de lealdade. Destaca-se que a traição afetiva e sexual consiste muito mais em uma violação de regra moral e religiosa do que propriamente jurídica (Pereira, 2023, p. 118).

Fato é que a infidelidade é moralmente condenável, decorrendo esta reprovação da base conservadora das sociedades contemporâneas ocidentais, consistindo em "uma prática contra a normativa da sociedade, sendo uma temática de interesse pessoal e social difícil de ser abordada com veracidade e profundidade em contextos públicos" (Haack; Falcke, 2013, p. 308).

Ainda que este ato tenha sido descriminalizado, não deixou de ocupar o posto de causa comum de separação afetiva, para além de representar a ofensa à formação monogâmica, de maneira que provavelmente se classifica como uma das razões de separação mais dolorosas (Madaleno, 2023, p. 212).

Embora possa parecer óbvio quais atos seriam classificados como infidelidade, quando este conceito tão aberto é inserido na atual conjuntura na qual boa parte da sociedade parece estar condicionada à tecnologia, torna-se complexa a sua conceituação.

Isto porque os atos de infidelidade assumiram novas feições, especialmente com a prática de *sexting*, que consiste em toda comunicação de texto, vídeo ou áudio que possua conteúdo sexual, seja este explícito ou sugestivo, por meio de aparelhos eletrônicos (Drouin; Vogel; Surbey; Stills, 2013).

Com isto, o que se busca discutir não são os fatores que potencialmente conduzem a esta prática, mas se seria o *sexting* uma maneira de violar o dever de fidelidade por não haver a conjunção carnal que muitos podem fixar como indispensável para que uma traição seja caracterizada.

Se faz imprescindível, neste sentido, trazer o significado das palavras adultério e infidelidade segundo o dicionário Houaiss que mais parecem estar adequadas ao propósito desta pesquisa:

> Adultério. 1. violação, transgressão da regra de fidelidade conjugal imposta aos cônjuges pelo contrato matrimonial, cujo princípio consiste em não se manter relações carnais com outrem fora do casamento. 2. infidelidade estabelecida por relação carnal com outro(a) parceiro(a) que não o(a) companheiro(a) habitual. Adúltero. que viola a fidelidade conjugal ao manter relação amorosa fora do casamento. pessoa que comete adultério, mantendo relações carnais com alguém fora do casamento. Infidelidade. falta de respeito, de fidelidade àquilo com que se deveria estar comprometido. manutenção de ligações amorosas com outra pessoa diferente daquela com quem se está comprometido (2001).

De maneira genérica, a fidelidade é considerada como rompida no momento em que ocorre o adultério, ou seja, a prática sexual de um dos consortes ou conviventes com terceiro, o que pode ser um ato isolado ou esporádico (Ponzoni, 2007, p. 19).

Na opinião de Farias e Rosenvald (2023, p. 284), os relacionamentos virtuais construídos por aqueles que já se encontram em uma dinâmica afetiva conjugal ou convivencial motivam a imaginação da pessoa humana, eliminando a necessidade de contato físico para que afetos sejam trocados, e, ainda, para estes autores, "o adultério virtual não implica em violação ao dever de fidelidade, pela falta de contato físico, mas sim em martirização ao dever conjugal de respeito e lealdade. Quebra a confiança, a lealdade, esperada pelas partes".

Souza e Magalhães Lordello (2023), constataram em pesquisa feita que 75,6% dos participantes conheciam alguém, e 60,9% afirmam já ter praticado *sexting*, de maneira que a normalidade desta situação também foi exposta pelos indivíduos, o que indica a gradual naturalização desta conduta.

Já na pesquisa feita por Haack e Falcke (2013, p.10) "96,4% dos participantes consideraram como infidelidade ter relações sexuais;

96,4%, beijar na boca; 75,9%, flertar; 54,2%, se relacionar pela Internet; 33,7%, dar o número de telefone; 10,8%, acessar pornografia na Internet".

A internet, portanto, se consolida como um mecanismo que proporciona o anonimato, permitindo desenvolver, por conta disso, fantasias e desejos sem que haja a exposição, ao contrário do que acontece com as traições presenciais, situações nas quais pode acontecer do sujeito marcar um encontro e um terceiro notar que se trata de uma infidelidade sendo praticada (Mileham, 2007).

Funciona a tecnologia como um provável meio facilitador para violar algum combinado tácito que já exista na relação, mas que por algum motivo, deixou de ser inserido de forma expressa, daí porque a utilização do *sexting* indica um potencial mecanismo para burlar o dever de fidelidade, afinal, houve a omissão de classificar se aquele ato seria a quebra da confiança amorosa por não haver contato físico.

3. SEXTING: UMA VIOLAÇÃO AO DEVER DE FIDELIDADE?

São inúmeras as razões pelas quais o ser humano busca a infidelidade, mas existe um ponto convergente em relação a todos eles: a falta de amor e a expressão de sua sexualidade em virtude da ausência de sexo no relacionamento (Scheeren; Apellaniz; Wagner, 2018, p. 4).

Surge o mundo virtual, deste modo, como uma oportunidade para satisfazer os desejos relativos à sexualidade dos sujeitos, de maneira que a Internet conecta diversos provedores em locais distintos no globo terrestre, com uma vasta quantidade de dados trafegando entre as redes em tais lugares (Ponzoni, 2007, p. 37).

É facultado aos usuários da rede mundial de computadores comunicar-se em tempo real e de forma simultânea, sendo utilizado os sistemas de conversão simultânea, e obviamente só pode ser possível quando os sujeitos estão conectados ao servidor ao mesmo tempo (Ponzoni, 2007, p. 39).

O uso desta plataforma, por outro lado, é amplamente direcionado para conteúdo de teor sexual, tendo sido a palavra *sexo* a mais procurada nos programas de busca online. De um lado, há aqueles que buscam um relacionamento em sentido estrito, e, de outro, há os que fazem uso das redes para atingir um romance carnal ou real (Ponzoni, 2007, p. 43).

As conexões constituídas por meio do *sexting,* à primeira vista, podem parecer inofensivos por ocorrerem em plano distinto do real,

contexto que colabora para evitar que o sentimento de culpa surja em virtude das infidelidades virtuais (Ponzoni, 2007, p. 45).

Para além da contribuição da extirpação da culpa neste cenário virtual, também impulsiona o crescimento destes contatos a facilidade com que se concretizam, afinal, neste exato momento inúmeras pessoas estão conectadas à internet, bastando procurar nos locais adequados para que este ato seja iniciado (Ponzoni, 2007, p. 46).

O *sexting* pode ser definido como um relacionamento erótico-afetivo mantido por meio da Internet, sendo que essa infidelidade virtual somente se converterá em adultério se houver a concretização do relacionamento que foi estabelecido por meio das redes sociais (Ponzoni, 2007, p. 50).

Não basta, para a Idade Contemporânea, a existência de combinados tácitos e implícitos por supor que o outro irá seguir os deveres conjugais, afinal, as relações conjugais e convivenciais são marcadas pela subjetividade, isto é, não seguem regras objetivas previamente impostas, pois "não se pode determinar de antemão o que irá comprometer, de fato, a vida em comum de um casal" (Ponzoni, 2007, p. 51).

Isto porque, a tecnologia inseriu nas relações amorosas contemporâneas novas modalidades do que seria classificado ou não como infidelidade, ampliando ainda mais as interpretações que este termo possui, o qual se constitui como um conceito jurídico indeterminado, que é intencionalmente impreciso com o intuito de serem integrados princípios, diretrizes, e máximas de condutas, viabilizando a elaboração de novas normas (Martins-Costa, 2017, p. 133).

Cabe aos casais, então, designar quais condutas caracterizariam a infidelidade dentro da sua dinâmica amorosa, o que se torna perfeitamente possível por meio do contrato paraconjugal. Este instrumento é capaz de consagrar a visão particular de cada casal acerca do que seria a infidelidade, que, diante do atual cenário tecnológico, pode vir a assumir formas distintas das quais a sociedade está habituada, a exemplo das curtidas no *Instagram*, mensagens enviadas e até mesmo seguir uma determinada pessoa nesta rede social (Cerqueira, 2023, p. 15).

A materialização da definição de infidelidade por meio do contrato paraconjugal, para além de representar o exercício à autonomia privada e homenagem à intimidade que não deve ser posta de lado nas relações conjugais e convivenciais, é alternativa que auxilia o esclarecimento da esfera privada do casal, precisando quais são os limites que devem ser respeitados para que haja, então, o verdadeiro compartilhamento de vidas.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa define a infidelidade como sendo o conjunto de condutas que signifique a quebra de confiança depositada no outro, bem como o caminho contrário aos projetos de ordem conjugal e familiar.

O *sexting*, por isso mesmo, é um exemplo de infidelidade, uma vez que é ato praticado às escuras por um ou ambos os cônjuges, e se assim o é, porque existe interesse velado e não verbalizado, logo, fere o projeto conjugal, cuja base primordial é a honestidade e lealdade para com o outro.

A infidelidade, a bem da verdade, carrega o significado que é atribuído por cada casal, não sendo possível exigir que uma definição com fundamento em questões de ordem religiosa, cultural e até mesmo pessoal interfira no que de fato importa: a intimidade e privacidade responsáveis por construir os relacionamentos contemporâneos, cuja concretização é perfeitamente possível por meio do contrato paraconjugal, precisando, assim, limites que não devem ser ultrapassados para que aquele relacionamento esteja em compasso com seus projetos e valores.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 200**2. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

CERQUEIRA, Judith Fernanda Oliveira. **Uma reflexão acerca da potencial capitalização do afeto através das cláusulas "anti-traição" nos pactos antenupciais nos relacionamentos contemporâneos.** Revista Brasileira de Direito Contratual, v. 17 (out./dez. 2023) Coordenadores: Angélica Carlini, Flávio Tartuce e Pablo Malheiros da Cunha Frota. ISSN 2674-967X.

DROUIN, Michelle; VOGEL, Kimberly; SURBEY, Alisen; STILLS, Julie. R. (2013). **Let's talk about sexting, baby: Computer-mediated sexual behaviors among young adults.** Computers in Human Behavior, 29, 25-30. doi: 10.1016/j.chb.2012.12.030

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada, e do Estado**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 15.ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

HAACK, Karla Rafaela; FALCKE, Denise. **Infidelid@de.com: infidelidade em relacionamentos amorosos mediados e não mediados pela Internet .**Psicologia em Revista (Belo Horizonte) [online]. 2013, vol.19, n.2, pp.305-327. ISSN 1677-1168. https://doi.org/DOI-10.5752/P.1678-9563.2013v19n2p305.

HOUASS, Antonio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa.** 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: contratos. volume.3.** São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. E-book. ISBN 9786553628281. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628281/. Acesso em: 20 jul. 2024.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família.** Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559648511. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648511/. Acesso em: 17 jul. 2024.

MARZAGÃO, Silvia Felipe. **Contrato paraconjugal: a modulação da conjugalidade por contrato, teoria e prática.** Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2023.

MARTINS-COSTA, Judith. **O direito privado como um "sistema em construção" (as cláusulas gerais no projeto do Código Civil brasileiro).** Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 15, n. 15, 2017. DOI: 10.22456/0104-6594.70391. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/ view/70391. Acesso em: 4 ago. 2024.

MILEHAM, Beatriz Lia Avila. (2007). **Online infidelity in Internet chat rooms: an ethnographic exploration.** Computers in Human Behavior, 23(1): 11-31 (2007)

PEREIRA, Rodrigo da C. **Direito das Famílias.** Barueri, SP: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9788530994914. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994914/. Acesso em: 30 mai. 2024.

PONZONI, Laura de Toledo. **Infidelidade virtual - realidade com efeitos jurídicos.** Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [S. l.], v. 102, p. 983–1060, 2007. Disponível em: https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67784.. Acesso em: 26 jul. 2024.

SCHEEREN, Patrícia; APELLANIZ, Iñigo de Alda Martínez de; WAGNER, Adriana. **Infidelidade conjugal: a experiência de homens e mulheres.** Temas em Psicologia, Ribeirão Preto , v. 26, n. 1, p. 355-369, mar. 2018 . Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-389X2018000100014&lng=pt&nrm=iso. acessos em 02 ago. 2024. https://doi.org/10.9788/TP2018.1-14Pt.

SOUZA, Lara.; RENATA MAGALHÃES LORDELLO, Silvia. **O Sexting No Brasil: A Percepção Sobre Mensagens Sexuais** . Psicologia em Estudo, v. 28, 20 out. 2023.

A aplicabilidade da responsabilidade civil no direito de família à luz do anteprojeto da reforma do Código Civil

The applicability of civil liability in family law considering the draft reform of the Civil Code

Alexandra Neves Pinheiro[1]

Desyrrê Moraes Lemes Mota[2]

Helena Gil Klein[3]

1 INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil tornou-se um instituto de grande relevância na contemporaneidade. Isso porque, responsabilizar civilmente um sujeito, vai além de buscar reparação de atos do passado, mas também objetiva garantir o cumprimento de deveres éticos voltados para o futuro, principalmente quando se fala da relação familiar entre pais e filhos, que

1 Especialista em Direito de Família e Sucessões pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Especialista em Processo Civil pela UniDombosco. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e a Constituição Federal", vinculado ao Programa de Pós-Graduação da FMP/RS, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. alexandra.kpadvocacia@gmail.com.

2 Mestranda em Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Especialista em Direito de Família e Sucessões pela EBRADI. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Crianças e Adolescentes e Constituição Federal", vinculado ao Programa de Pós-Graduação da FMP/RS, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. desyrreadv@gmail.com.

3 Especialista em Direito de Família e Sucessões pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Pesquisadora no Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e a Constituição Federal", vinculado ao Programa de Pós-Graduação da FMP/RS, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. helenaklein.adv@gmail.com.

envolvem além da educação, o sustento material e a garantia ao afeto, previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Constituição Federal.

Essas garantias se dão por meio da responsabilidade parental que, quando violadas, levam a possibilidade de indenização pelos danos sofridos, além de ser também um princípio jurídico fundamental das relações familiares, atrelada a liberdade.

A responsabilidade civil ganha força também, por se tornar um instrumento passível de proteger aqueles que por sua condição são vulneráveis ou hipervulneráveis. Essa tendência vem com a mudança pragmática de objeto para sujeitos de direito voltados para a proteção das crianças e adolescentes. Ocorre que a sua extensão protetiva ao direito de família, nada mais é do que uma construção doutrinária e jurisprudencial, visto que o *codex* trata o tema de forma genérica acerca, especialmente no que toca a quantificação do dano, omitindo-se às transformações da vida humana e de seus costumes.

Diante disso, no anteprojeto de revisão e atualização do Código Civil, a comissão de responsabilidade civil, sob coordenação do relator Procurador de Justiça de Minas Gerais Nelson Rosenvald, apresentou propostas para alteração no livro da matéria indenizatória, com o intuito não apenas de humanizar o instituto, mas de conferir a ele maior segurança jurídica e mitigar a discricionariedade judicial.

Nesse sentido, com o objetivo de compreender se a responsabilidade civil pode ser um instrumento protetivo de crianças e adolescentes frente as suas vulnerabilidades a presente pesquisa buscou responder o seguinte questionamento: em que medida as alterações no Código Civil, especificamente no âmbito da responsabilidade civil, servirão de instrumento de proteção para os hipervulneráveis?

Visando explanar a temática, foi utilizado o método de abordagem dedutivo para a construção do artigo, estruturando-o em três partes: a partir da compreensão do conceito de hipervulnerabilidade, da responsabilidade civil no direito de família e, por fim, as propostas de alterações para o Código Civil, no âmbito da responsabilidade civil e a sua aplicabilidade como instrumento protetivo aos hipervulneráveis.

2 DESENVOLVIMENTO

A construção da família, na maior parte das vezes, perpassa pelo desejo de se ter filhos. A concretização da maternidade e da paternidade,

ainda consagra a composição familiar de muitas pessoas. No entanto, os filhos nem sempre foram vistos como sujeitos de direitos. Historicamente, somente com a promulgação da Constituição Federal da República em 1988, é que a dignidade da pessoa humana passou a ser o centro do direito, resguardando as crianças e adolescentes que eram desprezados por serem vulneráveis (Oliveira, 2022, p. 13).

Vale lembrar que o conceito de vulnerabilidade, nascido a partir do Código de Defesa do Consumidor, remete ao estado de debilidade de uma pessoa em face de outra, que por algum ponto de força, detém mais conhecimento, mais vantagem ou maior predominância (Pereira, 2020, p.13).

Neste sentindo, todas as pessoas podem em algum momento estar em situação de vulnerabilidade, quem dirá crianças e adolescentes, que por sua fase de desenvolvimento estão em uma situação de desigualdade para com seus pais ou responsáveis. É justamente essa desigualdade que torna os infantojuvenis vulneráveis, pois ficam dependente dos cuidados de seus genitores (Marques; Miragem, 2014, p. 127-128), tanto materialmente para sobreviverem, quanto afetivamente para construírem uma personalidade saudável (Oliveira, 2022, p. 23).

Por essa desigualdade dos filhos referente aos pais, pode ocorrer ainda o agravamento da vulnerabilidade, tornando as crianças e adolescentes hipervulneráveis (Marques; Miragem, 2014, p. 201-202). No direito do consumidor, a hipervulnerabilidade das crianças e adolescentes é caracterizada pela falta de discernimento e pela sua idade, e por ser facilmente manipulável e prejudicada pela sua fase de desenvolvimento, o que significa dizer que são, por sua condição, mais frágeis nas relações de consumo (Pereira, 2020, p. 14).

Para o direito de família e diversas outras legislações, a criança também é vista como a parte mais frágil da relação com seus genitores, pois além da dependência material, podem ser machucadas e afetadas tanto fisicamente quanto emocionalmente (Marques; Miragem, 2014, p. 201-202). Essa hipervulnerabilidade frente a relação parental é um fator preponderante para a tutela dos direitos das crianças e adolescentes, pois a condição de desenvolvimento gera diretamente para os pais um dever de proteção e cuidado (Oliveira, 2022, p. 18), indicando a possibilidade de indenização por algum dano sofrido (Marques; Miragem, 2014, p. 202).

Por este motivo, o princípio da proteção integral se faz tão relevante para os direitos dos infantojuvenis, pois serve de instrumento para a garantia ao desenvolvimento saudável, atendendo o melhor interessa da

criança e do adolescente, evitando a violação de seus direitos fundamentais (Amin, 2021, p. 61).

Pensando então nas primeiras relações das crianças e dos adolescentes, os pais ocupam as primeiras figuras que devem garantir a proteção desses direitos, pois são dotados de autoridade parental, que na prática englobam o dever material e de cuidado. É este dever que traz para os pais o papel de contribuir de forma igualitária para o desenvolvimento saudável dos filhos (Schreiber, 2019, p. 900).

Mas os conflitos advindos das relações entre os casais muitas vezes colocam os filhos em um patamar de violação de direitos, principalmente quando se tem o afastamento material e afetivo de um dos genitores, pois a relação paterno-materno-filial exige responsabilidade (Pereira, 2015, p. 400). Dessas ausências mencionadas, dá-se ênfase aqui para o abandono afetivo, que de acordo com Pereira (2015, p. 403) não reflete somente o sentimento ou o amor. O afeto reflete principalmente o dever de cuidado, sendo, portanto, uma ação. Na falta desta obrigação advinda da autoridade parental, pode ser pleiteado a responsabilização civil para reparação do dano sofrido. Assim, cabe uma melhor explanação acerca do instituto do abandono afetivo, para melhor caracterizá-lo como fator para a responsabilização civil na esfera do direito de família.

A responsabilidade civil e o direito de família se aproximaram devido as transformações sofridas em ambos os institutos desde as últimas décadas do século XX. Anteriormente, eram campos praticamente incomunicáveis, pois o direito de família tratava do campo existencial do direito civil e a responsabilidade civil pertencia ao campo patrimonial (Schreiber, 2015, p. 32). As transformações mencionadas refletiram na emancipação do dano moral da patrimonialidade e o direito de família assumiu sua vocação "que não é a de proteger o status quo, mas de pavimentar o caminho para relações familiares cada vez mais livres e equilibradas" (Schreiber, 2015, p. 33).

A aplicação dos institutos está condicionada à apreciação de todos os elementos que compõem o instituto, quais sejam: ato ilícito, dano, nexo de causalidade e culpa (Vieira; Veronese, 2022, p. 99). O Código Civil de 2002, embora tenha mantido a responsabilidade subjetiva protagonista no Código Civil de 1916, optou pela responsabilidade objetiva que está fundamentada nos artigos 927 e 187 do Código Civil (Cavalieri Filho, 2015, pp. 237-238).

Embora os deveres de cuidado e de afeto pareçam inerentes à parentalidade, a realidade de muitos núcleos familiares é diferente e

necessita ser tratado em juízo para que vivenciem esses princípios em sua plenitude (Rosa, 2022, p. 543). O abandono afetivo é uma conduta omissiva, que se configura como negligência de quem tem a responsabilidade e o dever de cuidado com um familiar, comumente praticada por pais em relação aos filhos, mas que também pode ocorrer quando filhos maiores negligenciam os pais. Esse dever de assistência é uma exigência jurídica, e seu descumprimento configura ato ilícito, passível de gerar responsabilidade civil (Pereira, 2021, p. 397).

O nexo causal pode ser comprovado por meio da análise de perícias e estudos sociais realizados antes e após a ocorrência do abandono, comprovando o elo entre a conduta e o dano. Já em relação a este último requisito, "conclui-se que o dano causado pelo abandono ao filho seria de natureza moral" (Vieira; Veronese, 2022, pp. 133-134). A responsabilidade civil é utilizada como instrumento reparador que geralmente acontece após a ocorrência do dano, de maneira individual e padronizada, entregando uma quantia em espécie pela "solução" do conflito (Schreiber, 2015, p. 34). Sempre deve prevalecer o princípio da dignidade da pessoa humana e o dever de solidariedade, seja nas relações parentais ou matrimoniais, além do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Assim, quando identificado algum dano causado por membros da família, há possibilidade da incidência da reparação através do dano moral (Cardin, 2015, p. 2).

O desenvolvimento saudável de uma pessoa, independentemente da fase da vida, desde a infância até a velhice, depende tanto da nutrição física quanto de uma nutrição emocional. Esse cuidado emocional, manifestado por meio do amor e do afeto, exige ações concretas. Quando se cumpre essa função, o afeto se materializa, deixando de ser apenas subjetivo. Mesmo que o afeto não esteja presente, a obrigação dos pais de oferecer cuidado, educação, responsabilidade e até de impor limites permanece intacta — o que também se aplica aos filhos maiores em relação aos seus pais (Pereira, 2021, p. 397).

Nesse sentido, o julgamento paradigmático do Recurso Especial n. 1.159.242/SP é até hoje lembrado pela frase "amar é faculdade, cuidar é dever" (Brasil, 2012), responsável por deslocar o dever de indenizar do campo do afeto para o dever de cuidado, intrínseco do poder familiar. Isto é, foi reconhecido que o abandono moral gerou a obrigação de indenizar por dano afetivo (Dias, 2022, p. 239). Depois de reconhecida a ocorrência do dano moral, segue a tarefa "extremamente difícil para o julgador", nas palavras da ministra Nancy Andrighi, de quantificar o suficiente para

compensar a vítima, sobretudo diante da ausência de critérios objetivos e específicos para o arbitramento de valores.

No que tange a quantificação do dano moral dá-se a partir da teoria bifásica desenvolvida na tese de doutorado do professor e Ministro Paulo de Tarso Sanseverino e acolhida pelas turmas do Superior Tribunal de Justiça, visa equilibrar o interesse jurídico lesado com a média das indenizações fixadas em casos semelhantes, levando em consideração as especificidades de cada situação concreta. Na primeira fase, é estabelecido um valor inicial para a indenização, tomando-se como base o interesse jurídico atingido, com fundamento em precedentes que analisaram casos semelhantes. O objetivo é garantir uma linha de coerência nas decisões e evitar disparidades injustificadas. Na segunda fase, são avaliadas as circunstâncias específicas do caso para ajustar o valor definitivo da indenização, em conformidade com a exigência legal de arbitramento equitativo pelo juiz (Brasil, 2011).

Dessa forma, o processo de fixação de indenização por dano moral deve ser individualizado para cada vítima, tendo em vista que cada pessoa reage de maneira única aos danos sofridos, o que exige uma análise detalhada de suas repercussões, de modo que a estipulação de valores fixos e padronizados para a quantificação de danos morais é considerada ilegal, de acordo com a Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça (Brasil, 2011).

Vê-se, assim, que, atualmente, o único parâmetro utilizado para a quantificação da indenização é através da jurisprudência. Isso porque, o Código Civil de 2002, no único artigo que trata acerca do tema (art. 944) é genérico e prevê, tão somente, que "a indenização mede-se pela extensão do dano", dispondo em seu parágrafo único que havendo "excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização".

Em setembro de 2023 instalou-se a Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil, sob a coordenação do ministro Luis Felipe Salomão, do Supremo Tribunal de Justiça. As comissões de juristas foram divididas por assunto, sendo, a Comissão de responsabilidade civil, composta pelo Subrelator, Procurador de Justiça de Minas Gerais Nelson Rosenvald, pela Ministra do STJ Isabel Gallotti e pela juíza do Tribunal de Justiça de Goiás Patrícia Carrijo, e os Relatores Gerais da Comissão de Reforma do Código Civil, Professores Flávio Tartuce e Rosa Nery. (Brasil, 2024, pp. 285-289).

Na exposição de motivos da minuta do anteprojeto, os juristas ressaltaram o descompasso entre a legislação e a realidade da

responsabilidade civil, havendo a necessidade da definição de critérios objetivos e claros para a contenção de ilícitos e reparação de danos, consolidando, assim, "avanços jurisprudenciais e doutrinários do direito brasileiro e das melhores contribuições do direito comparado" (Brasil, 2024, p. 286).

Mais ainda, a proposta de revisão e alteração do Código Civil busca humanizar o texto legal na parte da responsabilidade civil, pois enquanto o atual livro atrela-se "às patologias da propriedade e do inadimplemento contratual", a aplicabilidade atual do instituto recebe "efeitos danosos da violação de direitos fundamentais e direitos da personalidade, da crise da parentalidade e conjugalidade e das recentes pressões oriundas das tecnologias digitais emergentes" (Brasil, 2024, p. 286).

No que toca especificamente ao dano extrapatrimonial e a violação a interesses existências, a proposta da redação do artigo 944-A traz uma espécie de guarda-chuva apto a conceder ampla tutela aos bens da personalidade, tratando do aperfeiçoamento do critério bifásico para a quantificação do dano extrapatrimonial, a observância de critérios para a aplicabilidade da extensão do dano, como o nível de afetação em projetos de vida relativo ao trabalho, lazer, âmbito familiar e social, assim como, em casos de especial gravidade, propõe a inclusão de sanção pecuniária pedagógica a ser aplicada pelo julgador.

Importante citar que um dos pontos principais da atualização do livro de responsabilidade civil é a segurança jurídica e a mitigação da discricionariedade judicial, pois a sua modernização não necessita de um exaurimento normativo, mas, sim, que "os dispositivos sirvam como ponto de partida, deferindo critérios objetivos e claros para o necessário caminhar da doutrina e aperfeiçoamento das decisões de juízes e tribunais" (Brasil, 2024, p. 287).

Temos em mente que um sistema equilibrado de responsabilidade civil requer uma convergência entre a proteção da economia de mercado e a mais ampla tutela das vítimas de danos e da coletividade perante toda a sorte de ilícitos. Outrossim, reputamos essencial a harmonização entre as cláusulas gerais e critérios decisórios objetivos, parametrizando a atuação de juízes e tribunais (Brasil, 2024, p. 289).

Percebe-se, assim, que as propostas de alterações de atualização da legislação civilista indenizatória, poderão servir de instrumento de proteção aos núcleos familiares e, em especial, às crianças e adolescentes, em condição de hipervulnerabilidade. A um porque quanto à valoração e a extensão do dano, propõe não apenas a análise da particularidade de

cada caso, como também prevê a adoção dos parâmetros de indenização adotados por Tribunais em casos semelhantes. A dois porque poderá trazer maior segurança jurídica, vez que prevê critérios claros e objetivos para a tutela dos bens da personalidade, como: nível de afetação, grau de reversibilidade e grau de ofensa ao bem jurídico.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio da presente revisão bibliográfica, foi possível verificar que o anteprojeto de revisão e alteração no Código Civil, especialmente no que toca a responsabilidade civil, poderá servir de instrumento de proteção aos hipervulneráveis. Tal conclusão dá-se a partir da proposta de inclusão do artigo 944-A, que define não apenas critérios claros e objetivos para a tutela dos bens da personalidade, mas também busca alinhar as decisões através da prevalência da adoção de parâmetros adotados pelos Tribunais em casos semelhantes – tudo isso sem perder de vista a necessária individualidade de cada situação. Trata-se, assim, do diálogo preciso e sistematizado entre os vínculos afetivos, o direito de família e a responsabilidade civil, oportunizando equilíbrio às relações e a sua compensação de danos.

No entanto, ainda que se destaque a humanização da responsabilidade civil, a segurança jurídica e a mitigação da discricionariedade judicial da proposta de alteração da legislação civilista indenizatória, indiscutível é que permanecerá a dificuldade de quantificar o dano sofrido de modo a compensar o abandono, as dores e traumas vivenciados a partir da omissão parental.

Sendo assim, por mais indispensável que seja a utilização dos institutos jurídicos como forma de punição e prevenção, com vistas a compensar os direitos fundamentais negados por aqueles que deveriam cuidar, a necessidade de buscar tal reparação na via judicial é, sem dúvidas, algo que entristece a cada um de nós, enquanto operadores do direito, mas, principalmente, aquele que sofre pela ausência de quem deveria cuidar.

REFERÊNCIAS

AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. *In*: MACIAL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente:* aspectos teóricos e práticos. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

BRASIL. Senado Federal. Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil. *Relatório final dos trabalhos da Comissão.* Brasília, DF: 11 abr. 2024. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/3f08b888-b1e7-472c-850e-45cdda6b7494. Acesso em: 26 set. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.152.541-RS.* Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. DJ: 13/09/2011. Brasília, 2011. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1088429&num_registro=200901570760&data=20110921&formato=PDF. Acesso em 17 set. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.159.242-SP*. Ministra Nancy Andrighi. DJ:24/04/2012. Brasília, 2012. Disponível em: https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1067604&tipo=0&nreg=200901937019&SeqCgrmaSessao&CodOrgaoJgdr&dt=20120510&formato=HTML&salvar=false. Acesso em 17 set. 2024.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. *Do dano moral no direito de família.* 2015. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2015/6/2015_06_1673_1714.pdf. Acesso em 22 set. 2024.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil.* 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

OLIVEIRA, Grace Baêta de Oliveira. *O dano existencial decorrente da prática de alienação parental.* Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2022.

PEREIRA, Cláudia Fernanda de Aguiar. A hipervulnerabilidade da criança à luz do Código de Defesa do Consumidor. *Revista JurisFIB*, v. 10, n. 12, 2020, p. 9-27. Disponível em: https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/view/462/407. Acesso em: 21 set. 2024.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito das famílias***.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Responsabilidade civil pelo abandono afetivo. *In*: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo. (Coord.). *Responsabilidade civil no Direito de Família.* São Paulo: Atlas, 2015.

ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de família contemporâneo.* 9. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

SCHREIBER, Anderson. *Novos paradigmas da responsabilidade civil:* da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2019.

SCHREIBER, Anderson. *Responsabilidade civil e direito de família:* a proposta de reparação não pecuniária. *In:* MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo. Responsabilidade civil no direito de família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 32-49.

VIEIRA, Marcelo de Mello; VERONESE, Josiane Rose Petry. *Abandono de filhos adotivos:* sob olhar da Doutrina da Proteção Integral e da responsabilidade civil. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

O direito de família mínimo e a contratualização das relações familiares

Minimum Family Law and the Contractualization of Family Relations

Gabriel Delving Ely[1]

INTRODUÇÃO

O presente artigo visa a analisar o papel da regulação jurídico-estatal sobre as relações familiares no direito brasileiro contemporâneo e a possibilidade de contratualização das relações em matéria de direito de família. Tal temática é estudada, nesta pesquisa, à luz do exercício da autonomia privada e de uma intervenção estatal mínima no direito de família, de modo a propor um novo olhar à hermenêutica vigente, e assegurando o exercício da autonomia volitiva pelos particulares envolvidos.

Partindo-se da premissa de que as relações familiares, como quaisquer outras em direito privado, são regidas pela autonomia da vontade, propõe-se este estudo a analisar a viabilidade da contratualização das relações de família. Em pesquisa qualitativa, instrumentada bibliográfica e documentalmente, através do método dedutivo, almeja-se verificar se a pactuação, como aqui sugerida, oferece algum prejuízo à ordem jurídica hodierna, sobretudo considerando-se o papel do Estado como protetor das relações que de seu socorro dependem, não podendo sua intervenção imiscuir-se em matéria que não lhe incumbe.

1 Gabriel Delving Ely. Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP/RS; Pesquisador do **Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal"**, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa, vinculado ao PPGD da FMP/RS. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP/RS. Bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Taquari - UNIVATES. Advogado. *gabrieldelvingely@gmail.com.*

DESENVOLVIMENTO

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, o direito privado tem experimentado uma mudança significativa, com a incorporação dos princípios constitucionais nas relações particulares. Trata-se do "fenômeno da constitucionalização do Direito tem como ponto de partida a passagem da Constituição para o centro do sistema jurídico, de onde foi deslocado o Código Civil" (Barroso, 2024, p. 331). Esta nova abordagem trouxe um impacto profundo, modificando a forma como o direito privado interage com os direitos fundamentais nas relações entre indivíduos (Delgado, 2023), emergindo uma nova perspectiva para interpretar o Direito Civil, que, anteriormente focado exclusivamente no patrimônio, agora se volta à pessoa humana. Esse fenômeno é conhecido na doutrina como despatrimonialização ou personalização do Direito Civil (Rosa; Alves, 2023). O direito privado, então, passa a priorizar a efetivação da autonomia privada como um valor absoluto, em contraste com a visão patrimonialista que prevalecia anteriormente.

Esta autonomia privada, enquanto princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, representa uma evolução do conceito antiquado de autonomia da vontade, abrangendo não apenas a esfera da vontade individual, mas todo o exercício da cidadania pelo indivíduo (Rosa; Alves, 2023). Originária de um período de mudanças sociais e de valores, a autonomia privada se estabelece como um princípio voltado para promover a dignidade, paralelamente à responsabilidade advinda da plena liberdade de contratar (Marzagão, 2023). Busca, pois, atender às demandas das camadas mais marginalizadas da sociedade e assegurar que todos os indivíduos sejam tratados igualmente no campo jurídico.

Com a incorporação dos princípios constitucionais ao Direito Civil, observa-se uma crescente intervenção do Estado nas relações privadas (Rosa; Alves, 2023). Esta intervenção não apenas visa a assegurar a estabilidade das relações sociais, mas também proteger a dignidade humana. Nesse cenário, o Estado procura apoiar grupos historicamente marginalizados ou menos favorecidos. Esta tendência representa uma reformulação no ordenamento jurídico e uma mudança de paradigma na visão das relações privadas. A antiga ideia de que essas relações devem ser completamente autônomas e isentas de controle estatal está sendo substituída por um modelo que reconhece a importância de proteger os vulneráveis e garantir igualdade de oportunidades para todos os cidadãos (Rosa; Alves, 2023).

Assim, o Estado assumiu a responsabilidade de assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos, alinhando-se com a dignidade humana e os princípios democráticos (Rosa; Alves, 2023). Isso demandou uma atuação estatal mais proativa na sociedade, eis que é por meio de políticas públicas que os direitos fundamentais devem ser concretizados (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2021). Consequentemente, houve uma ampliação da intervenção estatal ativa sobre na esfera privada (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2021), anteriormente marcada por um liberalismo mais passivo, com o objetivo de proteger os direitos daqueles que não conseguem reivindicá-los por si mesmos.

Sobre a relevância dos direitos fundamentais e o papel do Estado Democrático de Direito, importante a lição de Conrado Paulino da Rosa e Leonardo Barreto Moreira Alves:

> Vale dizer, os direitos fundamentais são princípios jurídicos (e, por isso mesmo, em uma perspectiva deontológica, implicam um dever-ser) voltados à satisfação da dignidade da pessoa humana, no sentido de que devem, em maior ou menor grau, promover o bem-estar do ser humano. Aliás, é a dignidade da pessoa humana a *fundamentalidade material* desses direitos [...] Em verdade, a dignidade da pessoa humana deve ser aqui entendida como fonte da autonomia privada. Ora, ao se afirmar que o objetivo do Estado Democrático de Direito é a transformação da realidade social, o que se dá precipuamente pela promoção dos direitos fundamentais, quer-se dizer que o principal objetivo desse modelo estatal é, consertando as graves distorções sociais perpetradas pelos modelos anteriores, permitir que cada indivíduo possa exercer sua autonomia privada, possa andar com suas próprias pernas […]. (2023, p. 102-103)

Portanto, é essencial reconhecer como responsabilidade do Estado criar condições para que os cidadãos alcancem o bem-estar pleno, usufruindo de todos os direitos garantidos e exercendo sua autonomia pessoal de forma integral (Novelino, 2022). Contudo, é crucial observar que, assim como em outras situações de intervenção regulatória estatal nas relações privadas, deve-se avaliar com cuidado a adequação e os impactos dessas intervenções no contexto atual. Embora tais regulamentações possam ter boas intenções, sua rigidez e abrangência podem, em alguns casos, limitar a autonomia individual em vez de proteger efetivamente seus direitos. Apesar da importância indiscutível do papel do Estado na proteção dos direitos individuais e na promoção do bem-estar social, é fundamental que as intervenções regulatórias sejam ajustadas

com precisão e adaptadas ao contexto específico (Delgado, 2023), garantindo que não apenas alcancem seus objetivos, mas também preservem a autonomia e a liberdade dos cidadãos.

Diante dessa realidade e considerando que o Direito de Família se encontra inserido no Direito Privado, é inevitável reconhecer que a autonomia privada exerce uma grande influência também sobre esse ramo (Delgado, 2023). No entanto, essa constatação ainda limita a perspectiva dos operadores do direito no Brasil contemporâneo, porquanto percebe-se uma dificuldade em aceitar a contratualidade dentro do Direito de Família. De acordo com Simone Tassinari Cardoso Fleischmann e Alice Pagnoncelli Pituco (2022), é crucial interpretar a norma infraconstitucional à luz dos valores constitucionais, mas é igualmente importante fazer isso de forma a interferir o mínimo possível nas relações privadas. Caso contrário, o Direito de Família poderia se transformar em um braço do Direito Público, o que é preocupante quando observado sob a ótica da autonomia privada, pois implicaria retrocesso a uma realidade totalitarista (Rosa; Alves, 2023), na qual a liberdade contratual seria tolhida e os atos privados ficariam sujeitos apenas à previsão normativa explícita. Ainda, há de se reconhecer que a autonomia privada, enquanto princípio fundamental do Estado Constitucional, deve servir de instrumento à relativização da soberania estatal, porquanto "implica a obrigação de cada Estado respeitá-los na sua ordem interna e, mais, a possibilidade de sua imposição até coercitiva" (Ferreira Filho, 2015, p. 141).

Conrado Paulino da Rosa e Leonardo Barreto Moreira Alves (2023) argumentam que a tendência conservadora nos padrões culturais e morais que orientam o pensamento jurídico frequentemente impede a flexibilização de conceitos que, se abordados de maneira democrática, poderiam ser aceitos. Da mesma forma, Silvia Marzagão (2023, p. 60) observa que há uma plena consciência no meio jurídico de que muitas das sugestões propostas desafiam ideias seculares que, muitas vezes, se fixam nas relações privadas "quase que como dogmas" do conservadorismo jurídico. No entanto, acredita-se que com conceitos mais abertos e mentes inovadoras seja possível superar essas barreiras.

A partir desta premissa, é que se há de reconhecer à doutrina o papel fundamental de releitura, ou atualização da interpretação do texto legal, às vistas da realidade contemporânea. Pelo que já dizia Miguel Reale (2002, p. 178), "a doutrina banha as matrizes do Direito, indagando do papel histórico e da função atual de cada uma delas". Portanto, cabe aos estudiosos do Direito – como muitos já têm feito – analisar essas questões,

considerando que os propósitos anteriormente estabelecidos não correspondem mais à moderna configuração familiar, dado que "a família contemporânea não é mais aquela de outrora: institucional, engessada, imutável. É família em constante movimentação, que exige adaptação do sistema jurídico" (Marzagão, 2023, p. 32). Dentro dessa nova perspectiva, que valoriza a autonomia privada no Direito de Família, é necessário promover a redução da intervenção estatal nas relações privadas (Rosa; Alves, 2023). Isso é especialmente relevante em um ramo do Direito tão pessoal, intimista, rejeitando a ideia de um endurecimento normativo sobre as relações afetivas, fraternas e parentais. Sob essa concepção, de respeito à liberdade nas relações privadas, é que se funda esta tendência de remoção do braço público sobre o particular:

> É imperioso, hodiernamente, pensarmos que, sendo a família uma entidade democrática, aberta, plural, em que a promoção da dignidade de seus membros é sua principal missão, não há que se olvidar que a incidência da autonomia privada, em seu âmbito, deve ser uma regra geral, permitindo-se que cada indivíduo cultive e desenvolva uma relação afetiva da maneira que lhe interessar […] A partir disso, percebe-se, sem embaraços, que o Estado começa a se retirar de um lugar que sempre lhe foi estranho, afastando-se de uma ambientação que não lhe diz respeito […]. (Rosa; Alves, 2023, p. 154)

Nesse sentido, a intervenção estatal na esfera familiar deve ocorrer apenas quando for absolutamente necessário, seguindo a mesma excepcionalidade que se aplica ao Direito Penal, que atua apenas como *ultima ratio* para proteger os bens mais valiosos para a sociedade (Rosa; Alves, 2023). Assim, a lógica do direito de família mínimo, emprestada do Direito Penal, estabelece que as relações familiares e sucessórias devem ser regidas principalmente pela autonomia privada, com a intervenção estatal restrita à proteção de indivíduos que não possam manifestar sua vontade com o discernimento necessário.

Sendo assim, inegável que a celebração qualquer contrato familiar deve estar, com relação às partes que o firmam, "diametralmente ligada à sua possibilidade de compreensão do que, de fato, está se ajustando" (Marzagão, 2023, p. 62), sob pena de, então sim, estarem-se transcendendo os limites da autonomia privada e, consequentemente, ferindo a dignidade da pessoa humana. Satisfeita tal exigência – mínima para validade de qualquer contrato – não mais se vislumbra qualquer impeditivo à sua

celebração, porquanto o âmbito familista da relação nada mais é que uma relação privada, digna da tutela da liberdade e da autonomia privada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo se propôs a analisar a temática da possibilidade de contratualização das relações privadas, sobretudo em direito de família, tomando por base a teoria da intervenção estatal mínima sobre as relações familiares, enquanto vínculos particulares como o são. Para tanto, partiu-se de uma análise da temática da autonomia privada enquanto garantia da liberdade do cidadão para pactuar o que bem lhe aprouver, dentro dos limites constitucionais. Ademais, digressou-se a respeito do ingresso das premissas constitucionais sobre o direito civil, traçando os limites do intervencionismo estatal nas relações entre particulares, culminando na exposição do que hoje chama a doutrina de um direito de família mínimo.

Diante deste estudo, consolida-se a ideia de que a possibilidade de se contratar sobre matéria de família, quando observados os pressupostos básicos da formação do contrato, não encontra impedimento legal, sendo tal prática admitida de pleno pelo direito contemporâneo, sobretudo quando abalizados pela doutrina hodierna. Ademais, conclui-se que vedar tal prática seria impor limites à liberdade contratual e à autonomia privada, cuja tutela constitucional é inegável em um Estado de Direito. Trata-se aqui não apenas da tutela da liberdade de contratar, mas também da própria dignidade humana e do respeito à intimidade.

Falar de minimização da intervenção estatal, é reconhecer ao Estado seu papel fundamental como protetor daqueles que realmente necessitam de sua intervenção, mas limitar sua atuação a isto, sem que desnecessariamente adentre a esfera privada da vida das pessoas. Por fim, a contratualização das relações familiares visa a proporcionar igualdade de oportunidades para que todos possam alcançar o bem-estar e a felicidade em suas vidas, com a tranquilidade que buscam pela formalização de contratos que, de fato, há muito já existem.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2024. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621132/>. Acesso em: 01 set. 2024.

DELGADO, Mário Luiz. *Direito fundamental de herança:* sob a ótica do titular do patrimônio. Indaiatuba: Foco, 2023.

FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. *Princípios fundamentais do direito constitucional***.** Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502220775/>. Acesso em: 01 set. 2024.

MARZAGÃO, Silvia Felipe. *Contrato paraconjugal*: a modulação da conjugalidade por contrato. Indaiatuba: Foco, 2023.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NOVELINO, Marcelo. *Curso de direito constitucional.* 17. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. *Metodologia científica aplicada ao direito.* São Paulo: Thomson, 2002.

PITUCO, Alice Pagnoncelli; FLEISCHMANN, Simone Tassinari Cardoso. *A renúncia ao direito concorrencial e a vedação à "pacta corvina": uma reflexão acerca do disposto no artigo 426 do Código Civil. civilistica.com*, v. 11, n. 1, p. 1-25, 29 maio 2022. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/676>. Acesso em: 01 set. 2024.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito.* 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSA, Conrado Paulino da; ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Direito de família mínimo na prática jurídica.* São Paulo: JusPodivm, 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional.* 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

O papel da tecnologia na proteção de direitos das famílias atingidas pela catástrofe climática de maio de 2024 no Rio Grande do Sul

The role of technology in protecting the rights of families affected by the climate catastrophe of may 2024 in rio grande do sul

Cinara Furian Fratton [1]

Patrícia Cunha[2]

1 INTRODUÇÃO

Em maio de 2024, o Estado do Rio Grande do Sul foi afetado por um desastre climático que desalojou milhares de pessoas, obrigando-as a simplesmente abandonar moradias e bens materiais para salvaguardar suas vidas. Em comum, todos compartilhavam um sentimento

1 Mestre em Direito (Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público - PPGD/FMP. Especialista em Direito de Famílias e Sucessões pela Fundação Escola do Ministério Público. Pesquisadora dos Grupos de Pesquisa: "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Direitos Transindividuais", coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa, do PPGD/FMP. Defensora Pública. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/5552953843397887. E-mail: cinara-fratton@defensoria.rs.def.br. Eixo III – Garantias constitucionais da família, sucessões e direitos fundamentais.

2 Mestre em Direito pela Fundação do Ministério Público, na linha de pesquisa Tutelas à Efetivação dos Direitos Transindividuais, Especialista em Direito de Família e Sucessões pela FMP/RS. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa sobre Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Direitos Transindividuais, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa, do Programa de Pós-graduação em Direito da FMP/RS. Especialista em Direito de Famílias e Sucessões pela Fundação do Ministério Público. Especialista em Direito e Negócios Imobiliários pela Fundação do Ministério Público. Promotora de Justiça. Currículo Lattes: endereço para acessar este CV: http://lattes.cnpq.br/8450777960836983. E-mail: pzcunha@mprs.mp.br. Eixo III – Garantias constitucionais da família, sucessões e direitos fundamentais.

de incredulidade em relação ao alcance das águas, desacreditando que pudessem chegar ao nível de devastação que se concretizou. Cidades foram completas ou parcialmente submersas e, em um curto período de tempo, um contingente de crianças, adultos e idosos viu-se totalmente desprovido dos direitos mais fundamentais.

O abastecimento de água foi interrompido pelo desligamento de bombas que submergiram sob as águas. Em muitos locais, especialmente no princípio, a energia elétrica também foi afetada. Em áreas mais severamente atingidas, as famílias removidas de forma abrupta precisaram ser divididas no momento dos resgates, uma vez que os meios de transporte disponíveis nem sempre detinham capacidade de retirar todas as pessoas de um núcleo familiar ao mesmo tempo. Desalojados e emocionalmente fragilizados pela experiência traumática, os sobreviventes formaram um enorme contingente de vulneráveis em todos os sentidos.

A partir da experiência vivida no mês de maio de 2024 no Estado do Rio Grande do Sul, no cenário de crise acima referido, o presente trabalho pretende indagar a respeito do papel da tecnologia na proteção dos direitos fundamentais de núcleos familiares que foram mais severamente vitimados pelas consequências do desastre climático.

Busca-se investigar o uso da tecnologia como ferramenta na proteção de direitos fundamentais, com recorte em iniciativas que surgiram nesse ambiente extremo que se instalou no Estado do Rio Grande do Sul.

Para tanto, parte-se da contextualização do desastre climático, correlacionando direitos que necessitaram ser protegidos de forma premente com algumas das ferramentas tecnológicas utilizadas naquele período. No intuito de cumprir essa tarefa, utilizou-se o método de pesquisa dedutivo, a partir de pesquisa bibliográfica e documental comparativa, além do exame da legislação pertinente, resultando no presente estudo descritivo e exploratório.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DO IMPACTO

A magnitude do evento climático que atingiu o Estado do Rio Grande do Sul vem referida por Sarlet e Ferterdeifer (2024), que destacam a amplitude da abrangência, registrando que pelo menos 90% dos municípios do Estado do Rio Grande do Sul foram atingidos, impactando a vida de meio milhão de pessoas, a quem classifica como deslocados climáticos. No artigo, escrito em maio de 2024, com dados provisórios

da Defesa Civil, apurou-se 148 óbitos, 124 desaparecidos, 538.545 desalojados e 2.124.203 pessoas afetadas. Os dados do boletim publicado pela Defesa Civil do Rio Grande do Sul, em seu site, em 10 de julho de 2024, estavam atualizados e contabilizavam 2.398.255 pessoas afetadas, 806 feridos, 29 desaparecidos e 182 óbitos. (RS, Defesa Civil, 2024).

Em questão de dias, a devastação ocasionada pelas enchentes gerou demandas urgentes de toda a ordem, pois o colapso advindo dos alagamentos e a sobrecarga sobre diversos serviços, dele decorrente, atingiram indiscriminadamente hospitais, unidades básicas de atendimento, casas de acolhimento de crianças, instituições de longa permanência de idosos, escolas, penitenciárias. Além disso, na mesma proporção foram também afetados imóveis particulares e empresas de todo porte (Ely, 2024). Houve risco de desabastecimento, até porque as vias de acesso rodoviário foram extremamente danificadas. O aeroporto da capital do Estado permaneceu submerso e, no momento em que este artigo está sendo elaborado, ainda não retornou às operações (Chagas, 2024).

Esses dados permitem que se afirme que os eventos climáticos que atingiram o Estado do Rio Grande do Sul configuraram um desastre de proporções poucas vezes constatadas.

A Lei nº 14.750/2023 alterou a Lei nº 12.608/2012 e conceitua o desastre (art. 1, § único, V) como sendo o "resultado de evento adverso, de origem natural ou induzido pela ação humana, sobre ecossistemas e populações vulneráveis" causadores de danos humanos, ambientais e prejuízos socioeconômicos. A mesma legislação define estado de calamidade pública (art. 1, § único, VI), consistente em situação anormal cujos danos e prejuízos comprometem "resposta do poder público do ente atingido, de tal forma que a situação somente pode ser superada com o auxílio dos demais entes da Federação" (Brasil, 2012, texto digital).

Os desastres hidrológicos podem ensejar classificações diversas, tais como inundações, enxurradas e alagamentos, que podem ocorrer de forma brusca ou gradual (Coutinho, 2014). No caso do Rio Grande do Sul, as chuvas que assolaram o Estado iniciaram-se em 27 de abril de 2024, e a evolução das enchentes ocorreu em duas semanas (A cronologia [...], 2024). E ainda que os resultados tenham se tornado previsíveis a partir de um determinado momento, uma cultura que não privilegia a prevenção ocasionou danos que permanecem inestimáveis em seu âmbito global.

Planejamento e prevenção são aspectos incipientes na sociedade brasileira. No âmbito da Constituição Federal (1988), o primeiro elemento está expressamente previsto na organização das políticas sociais (art.

193, *caput*), no âmbito familiar como livre decisão de um casal (art. 226, §7º), no planejamento relacionado ao exercício da atividade econômica e o desenvolvimento nacional equilibrado (art. 174), bem como nas competências concorrentes concedidas a Estados e Municípios no planejamento de suas respectivas organizações (art. 30 e 25) (Brasil, 1988).

Todavia, a falta de uma cultura de preparação no que se refere aos desastres climáticos, há décadas, vem demonstrada por dados apurados, por meio do Grupo de Trabalho sobre Orçamento e Finanças, da Comissão Especial de Medidas Preventivas Diante de Catástrofes Climáticas, concebido pela Câmara dos Deputados. Segundo Coutinho (2014, p. 5) esse estudo revelou que "dos recursos destinados à prevenção, foram utilizados apenas 25,3% no ano 2005; 39,7% no ano 2006; 51,7% no ano 2007; 51,7% no ano 2008; 69,7% no ano 2009 e 66,0% no ano 2010".

Tragédias climáticas, a exemplo de outras situações extremas, costumam tornar mais evidentes e intensas as fragilidades envolvendo direitos fundamentais. A inexistência de planos de contenção e minimização de danos agrava situações de vulnerabilidades preexistentes, uma vez que "a ausência de políticas públicas tem grande participação na ocorrência e no agravamento de tragédias, o que faz com que a maioria deixe de ser natural" (Carvalho; Damacena, 2012, p. 96). Essa visão, inclusive, sustenta as posições relacionadas à possibilidade de responsabilização civil decorrente dessa espécie de omissão.

Em casos de catástrofe, surge um conceito de vulnerabilidade voltado para o macro, diverso daquele usualmente adotado em relação à esfera individual.

Para efeitos dos desastres climáticos, a vulnerabilidade compreenderia "o grau de resistência ou suscetibilidade de um sistema socioeconômico em relação ao impacto dos perigos naturais" (Souza, 2019, p. 94). O nível de desproteção é medido por fatores como a consciência da população sobre os perigos, a infraestrutura existente e as condições de vida das pessoas. (Souza, 2019).

Nesse aspecto, a fragilidade da sociedade gaúcha para desastres pode ser dimensionada pelas violações advindas das enchentes de maio de 2024 e pela surpresa que tomou conta de instituições públicas e privadas, de forma geral, no que se refere à extensão e tratamento dos danos causados pelos eventos climáticos.

3 A FACE ILUMINADA DA TECNOLOGIA

Se a falta de planejamento é sustentada com um traço cultural da sociedade brasileira, como mencionado no tópico acima, por outro lado, também a criatividade costuma ser atribuída como característica comum aos brasileiros, muitas vezes justificada na necessidade de enfrentar problemas e solucioná-los de modo não ortodoxo, numa espécie de "processo criativo natural, inerente e cultural do brasileiro", com resultados improvisados e bastante pessoais (Pereira; Pinheiro; Kunz, 2015, p. 67).

Esses dois traços distintos da sociedade brasileira apresentaram reflexos no enfrentamento das demandas trazidas pelas enchentes no Rio Grande do Sul, pois a necessidade de organizar um contingente inesperado (ou não planejado) de milhares de desalojados, e a falta de estruturas preparadas (ou não planejadas) para o atendimento das demandas que se apresentavam, exigiu criatividade. Não se pretende aqui perquirir se essa criatividade surgiu da urgência ou de um traço cultural, mas entende-se que o processo criativo pode ser facilmente constatado pela quantidade e a diversidade de ferramentas tecnológicas que surgiram, tanto no setor privado como no setor público, em um curto espaço de tempo, na tentativa de dar conta do contingente de pessoas e animais desalojados.

Para que se tenha uma ideia do número de iniciativas nesse sentido, a Secretaria de Inovação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul (Sict) mapeou 318 projetos e ações, propostas por 285 instituições diversas, criando um catálogo de soluções para enfrentamento de desastres climáticos. Da mesma forma, uma análise desse catálogo possibilita verificar a amplitude do leque de atuação dessas iniciativas (RS, Sict, 2024).

Cabe aqui uma breve ponderação, quanto à possível contribuição do momento pandêmico vivido alguns anos antes, quando a tecnologia foi fundamental para o mapeamento epidemiológico do vírus, assim como para a disseminação e o compartilhamento de conhecimento científico em busca de diagnóstico e vacinas para um vírus até então não enfrentado em escala mundial.

Durante a pandemia da covid 19, criaram-se ferramentas tecnológicas que cruzavam os dados das câmeras termais instaladas em aeroportos os registros constantes no sistema de controle de imigração e os dados do sistema nacional de saúde (Whitelaw; Mamas; Topol; Spall, 2020). Na mesma época, uma plataforma desenvolvida pelo Swedish Health Services viabilizava que trabalhadores da área de saúde inserissem, em tempo real, informações sobre o número de pacientes diagnosticados

com covid, o número de trabalhadores do sistema de saúde disponíveis, de equipamentos de proteção, respiradores e demais insumos essenciais para aquele momento, auxiliando o planejamento dos recursos. Na Universidade Johns Hopkins, um *dashboard* foi desenvolvido para monitorar as mortes por covid-19 no mundo, com cruzamento do fator clima das regiões em que ocorriam, na tentativa de criar projeções quanto ao desenvolvimento da doença levando em conta esse fator. Mais tarde, quando as vacinas foram desenvolvidas, a tecnologia contribuiu na logística de distribuição das doses.

Essa experiência pretérita, mas recente, pode ter contribuído na capacidade de adaptação e resposta exigida no período das enchentes do Rio Grande do Sul, pois, assim como no ápice da covid, era preciso imprimir velocidade de ação para assegurar a primeira demanda sempre presente nestes momentos: assegurar o direito à vida.

Nas enchentes, foi primordial retirar dos locais de risco aqueles que não tiveram tempo, ou não dispuseram de condições físicas para tanto, ou ainda, simplesmente optaram por não abandonar seus lares quando ainda era possível. É preciso ter em mente que os resgates dependiam de mapeamento dessas pessoas e que, para realizar os salvamentos, necessitava-se de veículos, combustível e equipes. E tudo isso requeria comunicação e gestão.

Nesse sentido, a tecnologia possibilitou sistemas de monitoramento para medição dos níveis de águas, de alertas precoce, fazendo uso de *drones* dotados com câmeras de alta resolução. (Dal Molin, 2024). Nos resgates, a ferramenta de geolocalização de celulares foi utilizada, a partir de uma ação conjunta realizada entre o Ciberlab, do Ministério da Justiça e Segurança Pública, juntamente com as polícias civis do Rio Grande do Sul, Pará, Pernambuco e Sergipe (Maria, 2024). Aplicativos como o "pessoa perdida", "ajude RS" e "Pet RS", também auxiliaram na fase inicial de localização de pessoas e animais desaparecidos (Dal Molin, 2024).

O desafio seguinte era abrigar, vestir, alimentar e tratar lesões físicas e mentais das vítimas atingidas pelo desastre climático, adotando estratégias na tentativa de organizar um enorme contingente de voluntários que se autogeriam em células separadas e enviavam recursos de modo incessante. A solução adotada passou pelo uso de aplicativos que conectavam doadores e necessitados.

No âmbito do Ministério Público do Rio Grande do Sul, a Subprocuradoria-Geral de Justiça de Gestão Estratégica, em parceria com iMaps, Qlik Brasil, Google Brasil e SOS-RS. lançou no dia 24 de maio de 2024,

uma plataforma que conectava informações sobre as necessidades dos abrigos e organizava a distribuição das doações. O SOS Maps listava as demandas essenciais dos abrigos e disponibilizava para cruzamento com o material disponível para doação, ligando doadores e abrigos, em tempo real (RS, MPRS, 2024).

O aplicativo já vinha sendo usado, de modo experimental, desde o início do mês de maio, nas visitas diárias feitas por equipes do Ministério Público aos abrigos listados pela Prefeitura Municipal. Nessas ocasiões, as visitas geravam uma lista de solicitações das mais variadas colhidas nos abrigos, que abarcavam desde a localização de familiares que haviam sido separados no momento do resgate, pedidos de insumos, bem como constatações de situações de risco (RS, MPRS, 2024).

Como áreas de concentração de indivíduos faccionados também haviam sido alagadas, de forma indiscriminada, todas as pessoas buscaram abrigar-se onde era possível no primeiro momento, o que possibilitou que facções rivais estivessem, em alguns casos, inseridas em um mesmo espaço. Essas constatações realizadas nas visitas exigiram soluções urgentes e, em um curto espaço de tempo, a iniciativa tecnológica disponibilizou a todos os membros e servidores que realizavam as visitas a locais abrigados um protótipo de aplicativo que, baixado em celulares, permitia às equipes a inserção de relatórios e registros de demandas menos urgentes. As necessidades imediatas eram transmitidas através de *whatsapp*, em mais um uso da tecnologia, para membros que integravam o setor de comunicação do chamado "Projeto Abrigos" (RS, MPRS, 2024).

As demandas eram direcionadas aos Promotores de Justiça com atribuição na atividade de execução e aos Centros de Apoio, ou ainda à instituição que pudesse auxiliar na solução imediata do problema. Portanto, o aplicativo desenvolvido e o fluxo de comunicação estabelecido, em tempo real, atualizavam e formalizavam as condições e as necessidades dos abrigos visitados. Dessa forma, os próximos que comparecessem ao local, dispunham de informações detalhadas deixadas pela equipe visitante anterior, para que a próxima pudesse conferir a resolutividade dada à demanda antes registrada (RS, MPRS, 2024).

Outro problema comum a muitos abrigados era a falta de documentos pessoais, que se faziam imprescindíveis para o cadastro nos setores responsáveis por benefícios sociais que começaram a ser concedidos. Como a urgência da evacuação exigiu que algumas pessoas saíssem de suas casas sem nada carregar, esses indivíduos não dispunham de qualquer documento. A Defensoria Pública, por meio do convênio firmado

com a Corregedoria do Poder Judiciário, passou a requisitar essas certidões, *on line*. No atendimento das pessoas abrigadas, preenchia-se um formulário, disponibilizado pela Corregedoria, na plataforma do *google-forms,* com o nome completo, nome dos pais, local de nascimento e, se a pessoa atendida lembrasse, o número do Cadastro de Pessoa Física (CPF) e o nº de identidade. Com o preenchimento dos dados da pessoa atingida pelas enchentes no formulário, que poderia ser realizado inclusive por telefone, o pedido era encaminhado para a Corregedoria e, juntamente, com os Cartórios de Registro de Pessoas Naturais, a certidão de nascimento ou casamento era obtida para aquela vítima (RS, DPE, 2024a).

O atendimento das pessoas afetadas pela enchente também foi realizado por meio do projeto DefensoriaContigo@DPE, com foco nos dezesseis maiores abrigos da Capital, cujo objetivo era prestar atendimentos e esclarecimentos sobre dúvidas na seara jurídica (RS, DPE, 2024b). O Projeto Agiliza@DPE, a partir de um convênio com a Caixa Econômica Federal, a Companhia Estadual de Energia Elétrica (CEEE) Equatorial, a Defensoria Pública da União e a Fundação de Assistência Social e Cidadania (FASC), organizou o atendimento de pessoas atingidas pelas enchentes em um único local, centralizando os cadastros para benefícios sociais junto à Caixa; a concessão de tarifa social junto à CEEE; a inscrição no Cadasdro Único do governo Federal (CADÚNICO) e Cadastro Emergencial; disponibilizando atendimentos jurídicos prestados pela Defensoria Pública do Estado e da União (RS, DPE, 2024c).

O que percebe é que, na tentativa de dar efetividade a direitos sociais e restituir cidadania, a tecnologia colaborou em níveis surpreendentes e com resultados que ultrapassaram as expectativas.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa buscou investigar sobre o papel da tecnologia na proteção dos direitos fundamentais de núcleos familiares, a partir da experiência vivida no mês de maio de 2024 no Estado do Rio Grande do Sul. Nesse período, a dedicação de voluntários da sociedade civil, somados aos agentes das forças públicas de segurança, e o uso de ferramentas de tecnologia que esses grupos produziram foi crucial para a proteção de direitos fundamentais dos atingidos.

Não apenas adultos, mas especialmente crianças, adolescentes e idosos foram colocados, repentinamente, em situação de vulnerabilidade,

desprovidos de acesso à nutrição adequada, moradia, saúde e educação, apenas para mencionar o rol básico de direitos fundamentais atingidos. Diante de tantas violações concomitantes, foi a tecnologia que acelerou respostas e proteção.

Dos resgates nas embarcações privadas, à organização de pontos de recepção, passando por iniciativas de fornecimento de alimentação, remédios, atendimento médico e psicológico, até o encaminhamento para abrigos, em todas essas fases, as soluções foram essenciais. Exemplo disso, em menção não exaustiva, são o sistema de monitoramento para medição dos níveis de águas, *drones* com câmeras para auxiliar na eficiência dos serviços, a geolocalização de celulares e os aplicativos criados, tais como "Pessoa Perdida", "Ajude RS", "Pet RS". Outras tantas iniciativas, desenvolvidas na esfera pública e privada, fizeram parte dessa arquitetura tecnológica que concretizou a minimização de danos e a tutela de direitos fundamentais dos vitimados.

Num momento trágico, que mudou a história e o coração de todos os gaúchos, a tecnologia salvou vidas.

REFERÊNCIAS

A CRONOLOGIA da tragédia no Rio Grande do Sul. *BBC News Brasil*. São Paulo. 13 maio 2024. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/articles/cd1qwpg3z77o. Acesso em: 22 ago. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012*. Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil - PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC; autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres; altera as Leis nºs 12.340, de 1º de dezembro de 2010, 10.257, de 10 de julho de 2001, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.239, de 4 de outubro de 1991, e 9.394, de 20 de dezembro de 1996; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12608.htm. Acesso em: 23 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.750, de 12 de dezembro de 2023*. Altera as Leis nºs 12.608, de 10 de abril de 2012, e 12.340, de 1º de dezembro de 2010, para aprimorar os instrumentos de prevenção de acidentes ou desastres e de recuperação de áreas por eles atingidas, as ações de monitoramento de riscos de acidentes ou desastres e a produção de alertas antecipados. Brasília, DF: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14750.htm. Acesso em: 23 ago. 2024.

CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. A intensificação dos desastres naturais, as mudanças climáticas e o papel do Direito Ambiental. *Revista de Informação legislativa*, Brasília, nº 193, ano 49, p. 83-96, jan./mar. 2012. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/173239/intensificacao_desastres_naturais_carvalho.pdf. Acesso em: 28 ago. 2024.

COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Proteção Constitucional em face de Desastres hidrológicos. Direitos fundamentais e a importância das ações preventivas. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 76, p. 169-184, out./dez. 2014. Disponível em: https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/Biblioteca/05-20_3_Encontro_Anual_da_Rede_Ambiental/RT-Doc16_5_11_2_9_PM.pdf. Acesso em: 20 ago. 2024.

CHAGAS, Gustavo. Pista do Aeroporto Salgado Filho ficou 75% submersa durante enchentes, diz Fraport; entenda demora para retomada. *G1 RS*. [*S.l.*]: 16 jul. 2024. Disponível em: https://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2024/07/16/pista-do-aeroporto-salgado-filho-ficou-75percent-submersa-durante-enchente-diz-fraport-entenda-demora-para-retomada.ghtml. Acesso em: 20 ago. 2024.

DAL MOLIN, Patricia. Iniciativas em tecnologia que estão ajudando as vítimas de enchentes. *Lumiun blog*. [*S.l.*]: 21 maio 2024. Disponível em: https://www.lumiun.com/blog/enchentes-no-rs-como-a-tecnologia-auxilia-no-desastre-natural/. Acesso em: 10 ago. 2024.

ELY, Lara. Enchentes: hospitais do Rio lutam para funcionar e tentam repor equipes. *Metrópoles*. [*S.l.*]: 09 maio 2024. Disponível em: https://www.metropoles.com/brasil/enchentes-hospitais-do-rs-lutam-para-funcionar-e-tentam-repor-equipes. Acesso em: 23 ago. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. *Intranet*. Disponível em: https://intra.mp.rs.gov.br/site/noticias/atuacao/59624/ Acesso em: 23 ago. 2024.

PEREIRA, Giovanni Tavares; PINHEIRO, Cristiano Max; KUNZ, Marinês Andrea. Criatividade à Brasileira: o jeitinho para driblar crises. *Revista Pensamento e Realidade,* [*s.l.*], v. 29, n. 3, p. 61-72, 2015. Disponível em: https://revistas.pucsp.br/index.php/pensamentorealidade/article/view/21192/16127. Acesso em: 10 ago. 2024.

SARLET, Ingo; FERTERDEIFER; Tiago. Direitos Fundamentais e o Desastre no RS. *Consultor Jurídico*. [*S.l.*]: 20 maio 2024. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-mai-20/direitos-fundamentais-e-desastre-climatico-no-rs/. Acesso em: 06 ago. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – DPE/RS. **A** *DPE/RS realiza ações em abrigos de Porto Alegre e Canoas para emissão de certidões de nascimento e casamento*. Porto Alegre, RS, 13 maio 2024a. Disponível em: https://www.defensoria.rs.def.br/dpe-rs-realiza-acoes-em-abrigos-de-porto-alegre-e-canoas-para-emissao-de-certidoes-de-nascimento-e-casamento. Acesso em: 20 maio 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – DPE/RS. *Projeto Defensoria Contigo reforça atendimentos em abrigos para pessoas afetadas pelas enchentes*. Porto Alegre, RS, 21. maio 2024b. Disponível em: https://www.defensoria.rs.def.br/projeto-defensoria-contigo-reforca-atendimentos-em-abrigos-para-pessoas-afetadas-pelas-enchentes. Acesso em: 07 ago. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – DPE/RS. *DPE/RS inicia o projeto Defensoria Agiliza, que reúne serviços para auxiliar os afetados pelas enchentes*. Porto Alegre, RS, 22 maio 2024c. Disponível em: https://www.defensoria.rs.def.br/dpe-rs-inicia-o-projeto-defensoria-agiliza-que-reune-servicos-para-auxiliar-os-afetados-pelas-enchentes. Acesso em: 08 ago. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Defesa Civil do Estado do Rio Grande do Sul. *Defesa Civil atualiza balanço das enchentes no RS – 10/7, 11h*. Porto Alegre, RS, 10 jul. 2024. Disponível em: https://www.defesacivil.rs.gov.br/defesa-civil-atualiza-balanco-das-enchentes-no-rs-10-7. Acesso em: 17 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público do Rio Grande do Sul – MPRS. *MPRS tem dois projetos relacionado à atuação nas enchentes como finalistas do prêmio CNMP edição 2024*. Porto Alegre, RS, 16 set. 2024. Disponível em: https://www.mprs.mp.br/noticias/60732/Acesso em: 18 set. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Secretária de Inovação, Ciência e Tecnologia – Sict. *Catálogo de Soluções para enfrentamento de desastres climáticos no RS é disponibilizado.* Porto Alegre, RS, 10 maio 2024. Disponível em: https://www.estado.rs.gov.br/catalogo-de-solucoes-para-enfrentamento-de-desastres-ambientais--no-rs-e-disponibilizado. Acesso em: 20 ago. 2024.

SOUZA, Guilherme H. Mariani. Uma reflexão sobre as novas configurações do direito e do estado na prevenção dos desastres ambientais. *Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará.* Fortaleza, p- 89-106, 2019. Disponível em: https://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2019/07/ARTIGO-5.pdf. Acesso em: 24 ago. 2024.

WHITELAW, Sera; MAMAS A Mamas; TOPOL, Eric; SPALL, Harriete GC Van. Applications of digital technology in COVID-19 pandemic planning and response. *The Lancet Digital Health*. V. 2, edição 8, ago. 2020. Disponível em: https://www.thelancet.com/journals/landig/article/PIIS2589-7500(20)30142-4/fulltext. Acesso em: 20 ago. 2024..

Análise jurídica do instituto da autocuratela como instrumento de proteção da vontade e da autodeterminação do sujeito

Legal analysis of the institution of self-guardianship as an instrument for protecting the will and self-determination of the individual

Ana Júlia Cassol[1]

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata sobre o tema da diretriz antecipada de vontade de curatela – autocuratela – como um instrumento necessário à garantia da proteção da vontade e da autodeterminação do sujeito em caso de uma incapacidade futura. Em vista disso, o problema de pesquisa é analisar se esse instituto é um instrumento jurídico apto à proteção da autonomia privada e da autodeterminação do indivíduo em caso de incapacidade futura que enseje a decretação de sua curatela.

Para tanto, dentre os objetivos do estudo estão a sua conceituação com base no ordenamento jurídico brasileiro, bem como na verificação sobre quais são os requisitos necessários para que promova efeitos nos processos judiciais de curatela e assegure a proteção e preservação da vontade do indivíduo em relações às disposições sobre seu patrimônio e existência.

Considerando que o Código Civil não disciplina a matéria e em virtude da imprescindibilidade de o indivíduo que utiliza esse documento

1 Graduanda do curso de Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP; Pesquisadora junto ao Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, vinculado ao Programa de Mestrado da Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP; E-mail: anacassol.ajc@gmail.com.

como meio de planejamento de seu futuro ser um sujeito plenamente capaz, tem-se a hipótese de que este negócio jurídico protege sua autonomia privada especialmente se for celebrado por meio de Escritura Pública. Isto porque, por ser um documento dotado de fé pública, serão observadas a plena capacidade do sujeito e a manifestação livre de sua vontade.

Desse modo, trata-se de uma pesquisa teórica e bibliográfica que utiliza o método hipotético dedutivo, por meio do estudo de consagrados autores da doutrina brasileira e da legislação do país, com o intuito de conceituar o instituto da autocuratela e analisar se este mecanismo é apto para proteger e promover a autonomia privada do indivíduo em caso de incapacidade superveniente.

DESENVOLVIMENTO

A autocuratela, também chamada de diretiva antecipada de vontade de curatela, consiste em um instrumento jurídico de proteção futura, no qual um indivíduo plenamente capaz indica de que modo deseja que seu patrimônio seja gerido, além de poder deixar pré-estabelecido quais cuidados relacionados à saúde esse sujeito deseja receber caso seja acometido por uma incapacidade futura e seja decretada sua curatela.

Cumpre destacar, neste ponto, que a curatela consiste em um encargo público que será exercido por um indivíduo que deve administrar os bens e interesses negociais e patrimoniais de um sujeito maior que seja incapaz (Diniz, 2024, p. 758). Portanto, a incapacidade da pessoa é um requisito para a decretação da curatela que precisa ocorrer por meio de processo judicial, o qual irá averiguar as particularidades do caso concreto e decidir acerca da necessidade ou não da curatela do indivíduo.

Salienta-se, nesse ponto, que diretiva antecipada de vontade de curatela é um relevante documento que amplia os direitos e a participação na sociedade das pessoas com deficiência, independentemente de a incapacidade ser absoluta ou relativa (Romiti, 2024, p. 10). Ou seja, a autocuratela objetiva privilegiar, de forma concomitante, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da autodeterminação do indivíduo, a partir da validação da vontade desse sujeito de maneira prospectiva e de sua integração na sociedade. É, desse modo, essencial à garantia de direitos e à proteção contra abusos e exploração.

Nessa perspectiva, de acordo com Rosenvald (2017, p. 1), o documento da autocuratela possui eficácia sustida, uma vez que é o indivíduo

com pleno discernimento quem planeja as dimensões patrimoniais e existenciais de sua vida em caso de uma curatela futura. Isto é, este sujeito promove sua autonomia de maneira prospectiva, sendo que este instrumento jurídico somente produzirá efeitos na hipótese de ser constatada uma incapacidade e após o devido processo de curatela.

Esse mandado preventivo possui o objetivo de justamente privilegiar a autonomia privada e a autodeterminação do indivíduo, uma vez que a partir das disposições e após a decisão judicial da curatela os seus direitos, vontades e preferências deverão ser observados pelo curador (Madaleno, 2022, p. 592).

Dentre as disposições que podem constar nesse documento de proteção futura, estão a escolha do curador, a exclusão de pessoas que podem exercer essa função, as maneiras de gerir o patrimônio e, até mesmo, cuidados médicos que aceita ou recusa. Em vista disso, a autocuratela é um mecanismo de planejamento dos aspectos existenciais e patrimoniais da pessoa que, inclusive, evitar conflitos judiciais entre familiares no processo de curatela (Coelho, 2016, p. 1).

Esse negócio jurídico foi recepcionado no ordenamento a partir de uma interpretação extensiva da Resolução nº 1995/12 emitida pelo Conselho Federal de Medicina, segundo Rosenvald (2017, pp. 1-2), que trata do registro formal das diretivas antecipadas da vontade relacionadas aos tratamentos médicos que o paciente deseja ou não ser submetido, também chamado de testamento vital. De acordo com Conrado Paulino da Rosa (2023, p. 885), a diretriz antecipada de vontade de curatela pode ser considerada um negócio jurídico atípico por força do artigo 425 do Código Civil, no qual a parte interessada pode manifestar sua vontade pelo documento, desde que observe as normas gerais do direito civil.

Outrossim, para além destas normas, o princípio da autonomia da vontade viabiliza a declaração unilateral de vontade por meio desse instrumento jurídico (Cruz, 2021, p. 3), sendo que sua manifestação ocorre por intermédio do negócio jurídico atípico.

Em virtude de não possuir regulamentação legal, é possível que ela seja efetuada por meio de instrumento particular ou de Escritura Pública. No entanto, é preferível sua realização por intermédio do documento público, o qual irá atestar o pleno gozo das capacidades do sujeito e a inexistência de impedimentos e constrangimentos na manifestação da vontade (Rosa, 2023, p. 884).

Na hipótese de o indivíduo preferir que a diretiva antecipada de vontade de curatela seja efetuada por documento particular, como

destaca Cruz (2021, p. 3), com a finalidade de prevenir impugnações e nulidades, é sugerida a presença de duas testemunhas. Além disso, em ambos os casos, para fins de precaução, é viável a anexação de laudo médico que assegure a capacidade deste sujeito.

Ainda, cumpre evidenciar que o anteprojeto de reforma do Código Civil, o qual se encontra em tramitação no Congresso Nacional, trata expressamente das diretivas antecipadas de curatela em seus artigos 1.778-A e 1.778-B (CJCODCIVIL, 2024, p. 358-359). Nestes artigos, o legislador estabelece que o documento deve ser realizado por meio de Escritura Pública ou instrumento particular autêntico – isto é, dotado de fé pública – e deve ser considerado prioritário pelo magistrado no processo de curatela.

Em sequência, como ressalta Romiti (2024, p. 12-13), é oportuna a presença do cônjuge e dos filhos do indivíduo que efetua a autocuratela, tendo em vista que o conhecimento das decisões e vontades do outorgante são fundamentais na validação de sua escolha, na segurança jurídica do documento e na prevenção de futuros conflitos familiares. Desse modo, o apoio da família fortalece o diálogo e possibilita que realmente serão observadas as disposições do outorgante.

Para além do aspecto existencial em torno das diretivas, a autocuratela pode garantir a proteção do patrimônio do indivíduo (Coelho, 2016, p. 1), em razão de que é possível indicar um curador com habilidade específica ao gerenciamento e administração dos bens. Inclusive, é possível estabelecer a curatela conjunta fracionada, a partir da qual se define um curador responsável pela administração do patrimônio e outro responsável pelas decisões relacionadas às questões existenciais (Cruz, 2021, p. 2), a fim de assegurar que os curadores terão a habilidade necessária ao gerenciamento de cada área.

Ademais, por ser um documento jurídico preventivo, com eficácia prospectiva, a mera elaboração não impede o devido processo legal da curatela (Rosa, 2023, p. 883). Inclusive, é fundamental que haja uma decisão judicial reconhecendo a incapacidade, justamente para assegurar que a autonomia do indivíduo será respeitada até o último momento, bem como se evita a arbitrariedade na declaração da ausência de discernimento (Romiti, 2024, p. 14).

É importante salientar que as disposições inseridas no instrumento da autocuratela não vincula o juiz no processo de curatela, pois este pode decidir por nomear outro curador, por exemplo, com base no princípio do melhor interesse do curatelado, desde que o faça por meio de decisão motivada (Madaleno, 2022, p. 592).

Sendo assim, considerando que a curatela objetiva assegurar a dignidade da pessoa com deficiência, assim como a diretriz antecipada de vontade de curatela que, ao mesmo tempo, objetiva também ratificar o exercício da autonomia privada de forma prospectiva, esse negócio jurídico atípico consiste em uma declaração unilateral de vontade que planeja quais deliberações e decisões podem ser realizadas em caso de uma futura incapacidade ou ausência de discernimento.

Com o intuito de certificar que essas disposições sejam observadas, ressalta-se a relevância desse instituto ser efetuado por meio de Escritura Pública, como o próprio anteprojeto de reforma do Código Civil prevê, com a presença dos familiares do outorgante e junto de um atestado sobre sua capacidade, é possível garantir, ainda que de maneira indireta, a certeza e a segurança jurídica de que a autodeterminação do sujeito será observada e respeitada na hipótese de reconhecimento de sua incapacidade futura.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dessa forma, em conclusão, analisa-se que o instrumento da diretriz antecipada de vontade de curatela é um interessante mecanismo de proteção à pessoa, especialmente no que se refere ao exercício de sua autodeterminação e autonomia privada prospectiva, pois assegura, de certo modo, que sua vontade será respeitada caso se torne incapaz no futuro e tenha decretada contra si a curatela.

Com a finalidade de garantir que suas disposições sejam reconhecidas e aplicadas no processo de curatela, seja para escolher o curador, o modo de administração do patrimônio ou os tratamentos que deseja ser submetido, é essencial que esse documento seja realizado por Escritura Pública, procedimento que assevera a observância aos requisitos da plena capacidade do sujeito, assim como a manifestação livre de sua vontade.

Além disso, a opção pela elaboração deste documento de diretiva antecipada de vontade de curatela por meio da Escritura Pública privilegia a segurança jurídica de que as disposições não serão impugnadas ou nulas, em virtude da fé pública. Portanto, tem-se que a hipótese da pesquisa foi comprovada.

Em complemento, com relação ao problema de pesquisa, o desenvolvimento da autocuratela por intermédio da Escritura Pública e com a participação do cônjuge e descendentes deste outorgante previne futuros

conflitos judiciais relacionados à curatela, tendo em vista que o cuidado com estas formalidades atua de maneira a assegurar que serão respeitadas as disposições patrimoniais e existenciais e que envolvam a nomeação do curador. Do mesmo modo, a presença destes familiares atua como mais um mecanismo que irá garantir o respeito à vontade deste indivíduo que se planeja para o caso de futura incapacidade e curatela.

Logo, analisa-se que com a observância destas premissas e requisitos deste instrumento jurídico é apto para proteger a autodeterminação e a autonomia privada. Além disso, o cumprimento das deliberações inseridas nessa declaração unilateral de vontade por parte do Poder Judiciário e dos litigantes também é relevante na afirmação e proteção da dignidade da pessoa com deficiência.

Por fim, destaca-se que a utilização da diretriz antecipada de vontade de curatela é permitida por força do artigo 425 do Código Civil que trata dos negócios jurídicos atípicos, bem como que não há discussões recentes na jurisprudência acerca deste instituto. Portanto, com o intuito de privilegiar ainda mais a proteção da autonomia privada, é imprescindível que o Código Civil regulamente essa ferramenta e discipline os requisitos necessários à sua elaboração, o que irá reforçar a salvaguarda a esses indivíduos em situação de vulnerabilidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 22 set. 2024.

CJCODCIVIL – Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil. **Quadro comparativo entre o código vigente e o anteprojeto**. Brasília, DF, 2024, 433 p. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/913b2070-686a-40ae-a551-960e3707c323 Acesso em: 22 set. 2024.

COELHO, Thais Câmara Maia Fernandes. Autocuratela evita discussões judiciais entre familiares. **IBDFAM**, Belo Horizonte, 2016. Disponível em: https://ibdfam.org.br/noticias/6078/Autocuratela+evita+discuss%C3%B5es+judiciais+entre+familiares Acesso em: 01 set. 2024.

CRUZ, Cristina. Autocuratela e a autodeterminação do indivíduo. **JUSBRASIL**, 2021. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/artigos/autocuratela-e-a-autodeterminacao-do-individuo/1237737024 Acesso em: 01 set. 2024.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 5: Direito de Família. São Paulo: **SaraivaJur**, 38 ed., 2024, 888 p.

MADALENO, Rolf. Manual de Direito de Família. Rio de Janeiro: **Forense**, 4 ed., 2022, 634 p.

ROMITI, Angela Patrício Müller. Autocuratela. **Revista Foco,** v. 17, n. 8, p. 01-20, 2024. Disponível em: https://ojs.focopublicacoes.com.br/foco/article/view/5784 Acesso em: 01 set. 2024.

ROSA, Conrado Paulino da. Direito de Família Contemporâneo. São Paulo: **Editora Judpodivm**, 2023, 1008 p.

ROSENVALD, Nelson. Os confins da autocuratela. **IBDFAM**, Belo Horizonte, 2017. Disponível em: https://ibdfam.org.br/artigos/1213/Os+confins+da+autocuratela. Acesso em: 01 set. 2024.

GT5B

Políticas Públicas, Família e Direitos Geracionais

Maternidade Atípica: Desafios Invisíveis e a Desigualdade de Gênero

Atypical Motherhood: Invisible Challenges and Gender Inequality

Geórgia Manfroi[1]

Gabriel Floriana de Andrade Dutra da Rocha[2]

INTRODUÇÃO

A maternidade atípica, que envolve o cuidado de filhos com desenvolvimento atípico ou necessidades especiais, representa uma experiência distintiva e desafiadora para muitas mães. No Brasil, o contexto social e econômico acentua as dificuldades enfrentadas por essas mães, em parte devido à persistente desigualdade de gênero. Essa problemática se manifesta na distribuição desigual de responsabilidades domésticas e profissionais, afetando diretamente a qualidade de vida e o bem-estar das mães que enfrentam a maternidade atípica.

O presente estudo aborda a questão da maternidade atípica no Brasil, focando, especificamente, nas particularidades dessa experiência dentro do contexto da desigualdade de gênero. A pesquisa tem como objetivo principal identificar e analisar como as cobranças e concepções

1 Geórgia Manfroi; Mestranda em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público; Integrante do Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e a Constituição Federal", vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da FMP/RS, coordenado pelo Professor Conrado Paulino da Rosa; georgia27.m@gmail.com.

2 Especialista em Direito Administrativo pela Faculdade Focus. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Geraldo Di Biase – UGB. Pós-Graduando em Residência Jurídica pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Pós-Graduando em Direito e Processo Civil pela Legale Educacional. Integrante do Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, vinculado Programa de Pós-Graduação em Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogado. E-mail: gabriel.floriana@hotmail.com.

acerca do gênero influenciam as experiências das mães de crianças com desenvolvimento atípico, e como elas se refletem nas suas condições de vida, saúde mental e acesso a suporte. O problema central investigado é: quais são as particularidades da maternidade atípica no cenário da desigualdade de gênero no Brasil?

A hipótese central desta pesquisa é que a desigualdade de gênero amplifica os desafios enfrentados pelas mães na maternidade atípica, afetando negativamente sua saúde mental, o acesso a suporte e a capacidade de conciliar as responsabilidades profissionais e pessoais. Além de perpetuar a sobrecarga de trabalho doméstico e de cuidados não remunerados, as desigualdades de gênero também limitam o acesso a recursos e políticas públicas adequadas, exacerbando as dificuldades enfrentadas por essas mães.

Para consecução desse desiderato, na pesquisa, de natureza aplicada, utilizou-se o método dedutivo, abordado qualitativamente, com objetivo exploratório e com ênfase nas técnicas de pesquisa bibliográfica, documental e legislativa. A análise será orientada por uma perspectiva de gênero, visando entender como as normas e expectativas sociais moldam as experiências das mães na maternidade atípica e impactam sua vida cotidiana. Ao final, verificou-se que as normas e expectativas sociais frequentemente perpetuam estigmas e desafios adicionais para as mães de crianças com deficiência. As barreiras impostas por uma sociedade que ainda não se adapta plenamente à diversidade das experiências maternas resultam em uma sobrecarga emocional e física significativa para essas mulheres.

Essa pesquisa destaca a necessidade urgente de um reconhecimento mais profundo das suas lutas e a importância de implementar políticas públicas inclusivas que apoiem essas mães, permitindo que elas exerçam sua maternidade de maneira digna e com acesso a recursos adequados. Assim, a perspectiva de gênero se revela essencial para promover mudanças significativas e garantir que as vozes da maternidade atípica sejam ouvidas e respeitadas, contribuindo para uma sociedade mais justa e inclusiva.

DESENVOLVIMENTO

A expressão "maternidade atípica" ganhou destaque, especialmente nas redes sociais, quando mulheres começaram a compartilhar suas vivências como mães de crianças com deficiência. O termo descreve

uma experiência materna diferente da comumente esperada, marcada por necessidades e dedicações que se distanciam e se ampliam em relação à maternidade de filhos neurotípicos. Trata-se de um conceito que abrange não apenas o aspecto fisiológico, mas também os sofrimentos, lutas e superações enfrentadas por essas mães (Viana; Benincasa, 2023, p. 10). Com o advento da internet, mães e pais passaram a se conectar, formando redes de apoio e trocando experiências sobre a criação de filhos com deficiência.

Nesse contexto, surgiram também os termos "criança atípica" e "mães atípicas", utilizados para descrever vivências que fogem à normatividade e ao que a sociedade considera padrão no cuidado de crianças com deficiência. Embora a "maternidade atípica" abranja crianças com quaisquer deficiências, ela é frequentemente associada a filhos com deficiências mentais, muitas vezes invisíveis ou não percebidas de imediato. É fundamental ressaltar que o termo "maternidade atípica" não deve ser entendido como negativo ou depreciativo, mas como uma inserção de elementos incomuns na maternidade típica, envolvendo angústias, preocupações e a necessidade de redes de apoio profissionais e pessoais diferenciadas. O uso desse termo visa validar e reconhecer a luta dessas mulheres (Viana; Benincasa, 2023, p. 11).

Dessa forma, entende-se por maternidade atípica o exercício de cuidado realizado pela mulher que é mãe de filhos com deficiência, ou seja, crianças cujo desenvolvimento difere do esperado devido a condições como transtorno do espectro autista (TEA), transtorno de déficit de atenção e hiperatividade (TDAH), dislexia, deficiências cognitivas e afins (Viana; Benincasa, 2023, p. 08). O termo "atípica" refere-se à necessidade de atenção e cuidados especiais que esses filhos demandam, e que, na maioria das vezes, recaem sobre as mães, as principais responsáveis pelo dever de cuidado (Thomé; Schwarz, 2015, p. 188). O trabalho invisível, ou, neste contexto, a maternidade invisível, refere-se ao processo histórico que, com base nos papéis de gênero, atribuiu às mulheres a função de cuidar da casa e da família, e, consequentemente, dos filhos.

No momento do diagnóstico, é comum que as mães vivenciem uma espécie de luto, que se refere à perda da expectativa de uma maternidade "ideal" ou típica, acompanhada de incertezas e inseguranças quanto à capacidade do filho e à preparação da sociedade para acolher uma criança que foge aos padrões de normalidade. As expectativas e os planos inicialmente traçados para a vida do filho são profundamente impactados, muitas vezes acompanhados por um sentimento de culpa pela ausência de um filho "perfeito".

A partir desse momento, ocorre uma transformação na experiência materna, em que a mãe assume novas responsabilidades e desafios, com um foco ainda maior nos cuidados especializados que seu filho demanda. Para essas mães, que já enfrentam a divisão desigual do trabalho entre o mercado e as obrigações domésticas, o cenário se torna ainda mais desafiador, uma vez que, além da dupla jornada, elas precisam lidar com as demandas específicas das crianças atípicas, o que requer tempo, dedicação e organização adicionais. Essas exigências têm um impacto significativo sobre a saúde física e mental dessas mulheres, exacerbando a sobrecarga emocional e física que já é associada à maternidade.

O trabalho reprodutivo – histórica e culturalmente direcionado às mulheres – é a peça-chave que colabora com a perpetuação da sobrecarga do cuidado materno. Disfarçado de "amor", "instinto materno" ou "condição natural", o sistema obriga mulheres a arcarem sozinhas com os encargos referentes ao cuidado de um indivíduo que a sociedade se recusa a enxergar e acolher (Kisner; Melito, 2021, n.p.). Consequentemente, a mãe passa a ser sua sombra inseparável, sofrendo, juntamente com tal indivíduo, as consequências da exclusão.

No mesmo sentido, a ONG Casa Hunter conduziu a Pesquisa Nacional dos Cuidadores de Pacientes Raros no Brasil, envolvendo mais de 500 famílias. Os resultados revelaram que, atualmente, há em torno de 13 milhões de pacientes com doenças raras no país, dos quais 75% são crianças ou adolescentes. Essa estatística implica que cerca de 10 milhões de mães e cuidadores adaptam sua vida diária com vistas à garantia do tratamento adequado de seus filhos. Estima-se que entre 70% e 72% desses cuidadores tenham abandonado seu emprego para se dedicarem integralmente aos cuidados dos familiares ("ESTOU além do ponto de desespero, depressão, desesperança e derrota", [...], 2023).

Além disso, quando se trata da sobrecarga advinda do cuidado feminino, dados demonstram que, muitas vezes, o companheiro colabora para que tal situação ocorra. Segundo pesquisa realizada em 2012 e divulgada pelo Instituto Baresi (ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA, 2023), no Brasil, cerca de 78% dos pais abandonaram as mães de crianças com deficiência e doenças raras antes de os filhos completarem cinco anos. Em que pese a falta de uma pesquisa atualizada sobre este tópico específico – o que reforça a naturalização do dever de cuidado exclusivamente materno –, esse dado não é surpreendente quando se evidencia que, no ano de 2023, o Brasil teve mais de 110.716 certidões de

nascimento registradas sem o nome do pai (Barros; Arcoverde, 2023). Um verdadeiro "aborto" paterno em massa – e esse, não repudiado.

Muitos homens demonstram dificuldades em lidar com o luto pela idealização de um filho considerado típico, o que resulta em um apoio limitado e, em alguns casos, no completo afastamento de suas responsabilidades parentais (Lourenço, 2021). Em contrapartida, outro estudo, este, de 2015, realizado pela University of Ilinois, concluiu que os pais que leem para seus filhos com autismo e que assumem papéis ativos nas atividades de prestação de cuidados não só promovem o desenvolvimento saudável da prole como também contribuem para a melhoria da saúde mental das mães (DADS' parenting of children with autism [...], 2015).

Segundo levantamento realizado em 2019 pelo IBGE, há, entre a população brasileira acima de 2 anos, 17,3 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência, o que representa 8,4% da população do País (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS IBGE, 2021). O cuidado com essa população recai, majoritariamente, sobre uma figura feminina, em geral, a mãe. Nesse sentido, um estudo desenvolvido pela University of Wisconsin-Madison (EUA), de 2009, relatou que o cansaço e o estresse da maternidade atípica, estudado por psiquiatras especialistas, é comparável ao dos soldados em situação de guerra (Devitt, 2009, n.p.).

Um dos tópicos desenvolvidos no referido estudo documenta o impacto fisiológico e psicológico diário das mães de adolescentes e adultos com autismo, revelando padrões de estresse crônico, fadiga e interrupções no trabalho, além de um investimento de tempo significativamente maior no cuidado, em comparação às mães de crianças sem deficiência. Ao acompanhar mães por oito dias sucessivos, a pesquisa apontou que seus níveis de cortisol são significativamente mais baixos do que o normal, uma condição que ocorre em situações de estresse crônico e gera perfis semelhantes aos de soldados combatentes, como já mencionado, e de outras pessoas que vivenciam estresse psicológico constante (Devitt, 2009, n.p.).

Outro estudo, conduzido pela University of California San Francisco e publicado na Revista *Family Process* (Roubinov *et al.*, 2023, pp. 737-753), mostrou que as taxas de depressão em mães de crianças autistas são altas: de acordo com essa pesquisa, enquanto 50% delas apresentavam níveis elevados de sintomas depressivos durante um período de 18 meses, esse número estava entre 6% e 13% das mães cujos filhos tinham desenvolvimento típico (Berthold, 2022, n.p.).

Ainda, se o suicídio é considerado um tabu pela sociedade e passa despercebido, as mães de crianças atípicas são o alvo ideal para o ato. Outra pesquisa, de 2014, publicada na *Revista PlosOne (*Fairthorne *et al.*, 2014*),* mães de crianças com deficiência intelectual ou Transtorno do Espectro Autista (TEA) têm mais que o dobro do risco de morte do que outras mães. Os dados mostram que suas chances de morrer de câncer estão acima de 40%; que elas têm 150% mais probabilidade de morrer de doença cardiovascular e que são quase 200% maiores as probabilidades de que morram por "desventuras" (como homicídios, suicídios ou acidentes de carro). Em algumas situações, as mães acabam esquecendo de quem são, exatamente pelo fato de viverem para os cuidados com o filho, o que causa a fragilização de sua saúde mental (Biasi, 2023, p. 21).

Muitas mães enfrentam desafios ao lidar com o diagnóstico de seus filhos, dedicando esforços incansáveis para compreender os comportamentos apresentados, aprender a reagir adequadamente e estabelecer planos alimentares e atividades que impulsionem o desenvolvimento da criança. Buscam amplamente por profissionais médicos capacitados ao atendimento às necessidades específicas de seus filhos. No entanto, é frequente que deparem com a frustração decorrente da escassez de especialistas qualificados e de clínicas especializadas no tratamento das respectivas deficiências e suas demandas evolutivas, sem contar, além disso, os altos custos que a manutenção dos tratamentos exige (Biasi, 2023, p. 26).

Há inúmeras famílias que enfrentam limitações financeiras para o acesso a terapias especializadas ou medicamentos essenciais para seus filhos, resultando na dependência de políticas públicas, que são insuficientes. Tal situação pode gerar uma sensação de impotência psicológica nas mães, que se veem incapazes de prover tudo aquilo de que a criança necessita, e fazê-las sentirem-se aquém do idealizado papel materno (Schmidt; Bosa *apud* Biasi, 2023, p. 26).

A criança com deficiência frequentemente enfrenta, ao lado de sua mãe, um isolamento significativo. Essa mãe, de modo recorrente, encontra dificuldades na matrícula de seu filho em instituições de ensino e na implementação de medidas inclusivas. Ela também se depara com a recusa de planos de saúde e assume a responsabilidade de garantir o acesso às terapias necessárias. Além disso, observa o sofrimento de seu filho diante da ausência paterna, da rejeição por outras crianças e do distanciamento de familiares que optam por não participar ativamente de sua vida (Baker *et al.*, 2023).

Também lidam com crises frequentes, visitas regulares aos hospitais e o impacto emocional da exclusão social. Nesse contexto, a sociedade tende a rotulá-las como "heroínas" ou "guerreiras", em vez de reconhecer sua vulnerabilidade e promover políticas públicas adequadas para apoiá-las. A sobrecarga associada ao cuidado materno é vista como natural e esperada, deixando as mães sem uma rede de apoio efetiva. Muitas são forçadas a abandonar o emprego para se dedicar integralmente ao cuidado do filho, enfrentam preconceito e a falta de inclusão social, não encontram tratamentos adequados para seus filhos, e carecem tanto de um sistema de apoio quanto de tempo para cuidar de si mesmas (Ferreira, 2022, n.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A desigualdade de gênero amplifica significativamente os desafios enfrentados pelas mães na maternidade atípica, pois perpetua a ideia de que o cuidado dos filhos, especialmente daqueles com deficiência, é uma responsabilidade essencialmente feminina. Historicamente, as mulheres foram socialmente condicionadas a assumir o papel de cuidadoras primárias, e essa expectativa se agrava no contexto da maternidade atípica, em que as demandas são mais intensas e complexas. A ausência ou insuficiência de participação paterna, muitas vezes reforçada por normas sociais que eximem os homens de tarefas de cuidado, agrava a sobrecarga física, emocional e financeira das mães.

Além disso, a divisão sexual do trabalho ainda prevalece, relegando às mulheres a maior parte das responsabilidades domésticas e do cuidado com os filhos, o que, no caso da maternidade atípica, inclui a gestão de tratamentos médicos, terapias e cuidados especiais. Assim, a desigualdade de gênero perpetua um ciclo de isolamento e exaustão para essas mães, que, muitas vezes, se veem obrigadas a abandonar suas carreiras e redes de apoio social para se dedicarem integralmente aos cuidados de seus filhos. A falta de políticas públicas e apoio institucional que leve em consideração essa disparidade de gênero apenas aprofunda a vulnerabilidade dessas mulheres, tornando a maternidade atípica uma experiência ainda mais solitária e desigual.

A análise da maternidade atípica revela a complexidade e a profundidade das experiências enfrentadas por mães de crianças com deficiência, que frequentemente lidam com um peso emocional e físico extraordinário. O luto pela perda da expectativa de uma maternidade ideal, somado às exigências constantes de cuidado, gera um impacto

significativo na saúde mental e física dessas mulheres. A solidão e a invisibilidade que muitas vezes acompanham essas mães são exacerbadas por um sistema que, historicamente, atribui a elas a responsabilidade exclusiva pelo cuidado, sem fornecer o suporte necessário.

Os dados apresentados evidenciam a necessidade urgente de políticas públicas que reconheçam e atendam às demandas específicas dessas famílias. A falta de recursos, apoio emocional e infraestrutura adequada para a inclusão de crianças atípicas na sociedade não só marginaliza essas crianças, mas também sobrecarrega suas mães, que se veem lutando em um sistema que muitas vezes as ignora. É fundamental que a sociedade, em sua totalidade, não apenas reconheça as lutas e vulnerabilidades dessas mães, mas também trabalhe ativamente para construir uma rede de apoio abrangente, garantindo que elas não apenas sobrevivam, mas prosperem em suas jornadas de cuidado. O reconhecimento da maternidade atípica deve se transformar em uma chamada à ação, buscando a inclusão, o suporte emocional e os recursos adequados para que todas as mães possam vivenciar sua maternidade de forma digna e plena.

Além disso, a criação de políticas públicas eficazes que ofereçam suporte a essas mães é uma necessidade premente. Isso inclui o acesso a serviços de saúde mental, apoio financeiro e assistência na busca por tratamentos adequados para suas crianças. Investir em programas que promovam a inclusão social e educacional é igualmente crucial, garantindo que as crianças com deficiência tenham acesso às mesmas oportunidades que seus pares neurotípicos.

REFERÊNCIAS

"ESTOU além do ponto de desespero, depressão, desesperança e derrota", desabafa mãe de autista, em depoimento de cortar o coração. CRESCER ONLINE. *[S.l.]*: 24 maio 2023. Disponível em: https://revistacrescer.globo.com/maes-e-pais/comportamento/noticia/2023/05/estou-alem-do-ponto-de-desespero-depressao-desesperanca-e-derrota-desabafa-mae-de-autista-em-depoimento-de-cortar-o-coracao.ghtml. Acesso em: 27 mar. 2024.

VIANA, Cintia Teixeira de Sousa; BENICASA, Miria. MATERNIDADE ATÍPICA: termo e conceito. **Revista Acadêmica Online**, *[S. l.]*, v. 9, n. 46, 2023. Disponível em: https://revistaacademicaonline.com/index.php/rao/article/view/299. Acesso em: 18 set. 2024.

THOMÉ, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia. DESIGUALDADE EM RAZÃO DE GÊNERO E DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO: suas consequências sobre a saúde das trabalhadoras. **Revista Direitos Humanos Fundamentais**, Osasco, jul-dez/2015, ano 15, n.2, pp. 187-202.

KISNER, Jordan; MELITO, Leandro. A quarentena mostrou como a economia explora as mulheres; Silvia Federici já sabia. ELEFANTE. *[S.l.]*: 05 mar. 2021. Disponível em: https://editoraelefante.com.br/a-quarentena-mostrou-como-a-economia-explora-as-mulheres-silvia-federici-ja-sabia/. Acesso em: 27 mar. 2024.

ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA. Mães de pessoas com deficiência ou doenças raras pedem programas públicos de apoio. [20--]. Disponível em: https://amb.org.br/brasilia-urgente/maes-de-pessoas-com-deficiencia-ou-doencas-raras-pedem-programas-publicos-de-apoio/ Acesso em: 27 mar. 2024.

BARROS, William; ARCOVERDE, Léo. Brasil registrou mais de 100 mil crianças sem nome do pai só neste ano; são quase 500 por dia. GLOBONEWS. *[S.l.]*: 13 ago. 2023. Disponível em: https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2023/08/13/brasil-registrou-mais-de-100-mil-criancas-sem-o-nome-do-pai-so-neste-ano-sao-quase-500-por-dia.ghtml. Acesso em: 27 mar. 2024.

LOURENÇO, Tainá. Luta de mães de crianças autistas é marcada pela dor do abandono. JORNAL DA USP. Ribeirão Preto, SP: 11 jan. 2021. Disponível em: https://jornal.usp.br/atualidades/luta-de-maes-de-criancas-autistas-e-marcada-pela-dor-do-abandono/. Acesso em: 27 mar. 2024.

DAD'S parenting of children with autism improves moms mental health. WAISMAN CENTER. *[S.l.]*: 16 jul. 2015. Disponível em: https://www.waisman.wisc.edu/2015/07/16/dads-parenting-of-children-with-autism-improves-moms-mental-health/ Acesso em: 27 mar. 2024.

AGÊNCIA DE NOTÍCIAS IBGE. PNS 2019: país tem 17,3 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência. *[S.l.]*: 26 ago. 2021. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/31445-pns-2019-pais-tem-17-3-milhoes-de-pessoas-com-algum-tipo-de-deficiencia Acesso em: 27 mar. 2024.

DEVITT, Terry. For mothers of children with autism, the caregiving life proves stressful. UNIVERSITY OF WINSCONSIN-MADISON. *[S.l.]*: 10 nov. 2009. Disponível em: https://news.wisc.edu/for-mothers-of-children-with-autism-the-caregiving-life-proves-stressful/ Acesso em: 27 mar. 2024.

ROUBINOV, Danielle; DON, Brian; BLADES, Robin; EPEL, Elissa. Is it me or my child? The association between maternal depression and children's behavior problems in mothers and their children with or without autism. **Family Process**, v. 2, n. 2, p. 737-753, jun. 2023. Disponível em: https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/famp.12810 Acesso em: 27 mar. 2024.

RUSSO, Fabiele. Neuroplasticidade e o cérebro no TEA. NEUROCONECTA. *[S.l.: s.d.]*. Disponível em: https://neuroconecta.com.br/neuroplasticidade-e-o-cerebro-no-tea/. Acesso em: 27 mar. 2024.

BERTHOLD, Jess. Half of Moms of Kids with Autism Have High Depressive Symptoms. UNIVERSITY OF CALIFORNIA SAN FRANCISCO. *[S.l.]*: 26 ago. 2022. Disponível em: https://www.ucsf.edu/news/2022/08/423546/half-moms-kids-autism-have-high-depressive-symptoms. Acesso em: 27 mar. 2024.

FAIRTHORNE, Jenny; HAMMOND, Geoff; BOURKE, Jenny; JACOBY, Peter; LEONARD, Helen. Early Mortality and Primary Causes of Death in Mothers of Children with Intellectual Disability or Autism Spectrum Disorder: A Retrospective Cohort Study. **PLoS One**, v. 9, n. 12, e113430, 23 dez. 2014. Disponível em: https://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0113430 Acesso em: 27 mar. 2024.

BIASI, Andrea Paiva Espósito. **Incidência de ideação suicida descrita por mães atípicas com filhos matriculados em rede pública de ensino na cidade de Sinop-MT**. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso (Psicologia) – Centro Universitário Fasipe – UNIFASIPE, Sinop, 2023. Disponível em: http://104.207.146.252:8080/xmlui/handle/123456789/688?show=full. Acesso em: 27 mar. 2024.

BAKER, Cristiane; CRISTINA, Lucélia; GOMES, Nilton; WANDERLEY, Indalécio; LIMA, Verônica; SARDI, Marcio Achilles. Maternidade Atípica. Rádio Câmara. *[S.l.]*: 03 mar. 2023. Disponível em: https://www.camara.leg.br/radio/programas/942320-maternidade-atipica/. Acesso em: 27 mar. 2024.

FERREIRA, Rosana. Suicídio de mães atípicas revela descaso com essa população. TERRA. *[S.l.]*: 22 maio 2022. Disponível em: https://www.terra.com.br/nos/suicidio-de-maes-atipicas-revela-descaso-com-essa-populacao,ae69cf0f64478b85105364d03f93537dimegc32s.html. Acesso em: 27 mar. 2024.

Contribuições do estado democrático de direito e das políticas públicas na implementação do direito da criança e do adolescente no Brasil

Contributions of the democratic state of law and public policies in the implementation of children's and adolescents' rights in Brazil

Jadir Zaro[1]

Kétlin Vitória Santos Silva[2]

INTRODUÇÃO

A presente abordagem tem como tema o Direito da Criança e do Adolescente reconhecido no contexto da sociedade contemporânea e as contribuições do estado democrático de direito e das políticas públicas para a sua implementação.

Ao analisar o Direito da Criança e do Adolescente, com suas garantias protetivas e promocionais no contexto contemporâneo, descritas na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente,

1 Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC e Pós doutor no Programa de Pós-Graduação em Direito/UFSC. Mestre em Direito pela UNISC. Graduado em Direito pela Universidade Católica Dom Bosco/UCDB. Graduado em Filosofia pela Universidade Franciscana - UNIFRA. Formado em Teologia pela Faculdade Palotina/FAPAS. Diretor e professor da FAPAS. Membro da Comissão de Proteção Integral da Criança e do Adolescente da Sociedade do Apostolado Católico/SAC e da Arquidiocese de Santa Maria/RS. Integrante do Grupo de Pesquisas Diversidade e Políticas Públicas, vinculado ao PPGD/UNISC. E-mail: jadirzaro@mx2.unisc.br

2 Graduada em Direito pela Faculdade Palotina/FAPAS, Santa Maria/RS. Membra da Comissão de Seguridade Social e da Comissão da Mulher Advogada da OAB subseção de Santa Maria/RS. Participante do Programa de Capacitação e Aperfeiçoamento de Egressos da Faculdade Palotina - RECONECTA. E-mail: advketlinsantos@gmail.com.

objetiva-se verificar quais são as principais contribuições efetivadas por esta forma de governo e suas políticas públicas, na sua implementação.

Inicia-se explanando elementos da história da criança e do adolescente a partir da instalação da república federativa do Brasil até o contexto atual; para em seguida descrever as mudanças proporcionadas pela democracia e as políticas públicas relacionadas ao Direito da Criança e do Adolescente; e por fim, acentuar a importância da legislação protetiva e promocional para o contexto social e político brasileiro atual.

O método de abordagem utilizado é dedutivo e método de procedimento documental e bibliográfico. Percebe-se que o reconhecimento contemporâneo da criança e do adolescente como sujeitas de direito e cidadãos com dignidade, é fruto de diversas transformações e lutas históricas, dos quais a participação social, as políticas públicas de estado e a democracia são agentes extremamente transformadores.

Os direitos da criança e do adolescente reconhecidos no contexto da sociedade contemporânea tem como desafio a sua efetivação, através de políticas públicas de Estado e ações sociais. Esta projeção de propósitos se fundamenta em uma história marcada por agentes transformadores, em que posturas políticas, vinculadas ao estado democrático de direito foram se demonstrando essenciais.

DESENVOLVIMENTO

O estado democrático de direito, políticas públicas, a participação e ações sociais hoje garantidas e reconhecidas pelo estado brasileiro são frutos de lutas e conquistas, que proporcionaram aos atuais cidadão uma dignidade permanente. Nesta mesma proporção, as crianças e adolescente hoje protegidos por lei e reconhecidas no contexto da sociedade contemporânea, carregam em sua história posicionamentos políticos e sociais, nem sempre tão favoráveis.

O mundo que a 'criança deveria ser' ou 'ter' é diferente daquele onde ela vive, ou no mais das vezes sobrevive. O primeiro é feito de expressões como 'a criança precisa', 'ela deve', 'seria oportuno que', 'vamos nos engajar em que', até o irônico 'vamos torcer para'. No segundo, as crianças são enfaticamente orientadas para o trabalho, para o ensino, para o adestramento físico e moral, sobrando-lhes pouco tempo para a imagem que normalmente a ela está associada: do riso e da brincadeira (Priore, 2018, p. 08).

Entre uma postura de propósitos e os fatos, faz-se necessário perceber o que hoje está constituído e os caminhos que conduziram para isso. Ver a criança e o adolescente hoje, é reconhecer um contexto que foi construído, em que muitos dos que testemunharam ou vivenciaram posturas desumanas, não tiveram o direito de testemunhar um ponto de vista contrário.

Essa particularidade para com a criança e o adolescente, ao menos em nível internacional, recebe uma postura diferenciada desde o início do século XX. Na Assembleia da Organização das Nações Unidas, no dia 20 de novembro de 1959, foi a promulgação da Declaração Universal dos Direitos da Criança.

A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidade e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança (ONU, Principio II, 1959).

Apesar da relevância internacional, o Brasil demorou para compreender a importância de mudanças necessárias em suas posturas legais, culturais, econômicas e sociais, em vista do reconhecimento da dignidade humana, da cidadania e do direito protetivo e promocional da criança e o adolescente.

No contexto de república, no início do século XIX, com moldes de democracia, a criança e o adolescente estavam subordinados à doutrina jurídica da situação irregular. Ela se fundamentava no Código de Menores em 1927, que recebeu uma rearticulação através da Lei n. 6.697, de 10 de outubro de 1979, instituindo outro Código de Menores e se manteve até 1988. Nele se deu maior ênfase à ação repressiva do estado, perante as crianças e os adolescentes, designando-lhes a responsabilidade de resolver a "problemática dos menores".

No caso brasileiro, no início do século passado, numa sociedade egressa do regime escravocrata, o termo "Menor" foi associado ao "menor desvalido", "abandonado", "transviado", "perambulante", "pivete", "delinquente". No contexto histórico-social a que nos referimos esses "menores" correspondiam aos filhos da pobreza, o grande contingente populacional que, em face do modelo de desenvolvimento adotado, foi-se acumulando em torno dos centros urbanos, sem condições de ser *incluído na* "sociedade burguesa" dominante (Lima, 2001, p. 23).

O período conhecido como "Era Vargas (1930-1945)", continuou acentuando uma postura discriminatória, criando o Departamento Nacional da Criança - DNCr destacando o valor da família. Para o atendimento dos "menores irregulares", criou o Sistema de Assistência a Menores – SAM. Em 1964 em vista da segurança nacional, extingue-se o SAM e se cria a Política Nacional do Bem-Estar do Menor - PNBEM, que não proporcionou mudanças, apenas manteve o método do SAM (LIMA, 2001, p. 40-50).

Apenas na Constituição Federal de 1988, após contínuas lutas, debates e significativas reflexões tem-se o reconhecimento da dignidade humana, da cidadania e dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, possibilitando o que seria então o Direito da Criança e do Adolescente.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (Brasil, 1988).

A mudança da legislação referente a criança e o adolescente, com princípios e regras que acentuam novos valores, possibilitando transformações sociais, econômicas e políticas, conduzem uma ruptura histórica. A passagem de normas que ao destacarem a infância fazem referência a situação irregular para a proteção integral, a cidadania e a dignidade humana, não se trata de um mero avanço e uma nova contextualização histórica e social, mas da afirmação de uma transformação paradigmática.

A constituição de uma base epistemológica consistente possibilitou a doutrina da proteção integral reunir tal conjunto de valores, conceitos, regras, articulação de sistemas e legitimidade junto à comunidade científica que a elevou a um outro nível de base e fundamentos teóricos, recebendo, de modo mais imediato, a representação pela ideia de Teoria da Proteção Integral (Custódio, 2008, p. 28).

Ao destacar a teoria da proteção integral no contexto legal e político do Direito da Criança e do adolescente, se possibilita a implementação de novas políticas públicas e a vinculação ao estado democrático de direito, em que o desenvolvimento integral da criança e do adolescente compromete a família o estado e a sociedade a atuarem de forma compartilhada.

No contexto jurídico se modifica a sua participação direta na verificação da sua situação irregular, para um campo mais sistematizado e interdependente, fundamentado nos princípios constitucionais.

Há possibilidades concretas para se demonstrar que as forças que constituíram a Teoria da Proteção Integral resultaram em grande parte da contraposição entre a doutrina da situação irregular e a doutrina da proteção integral, produzindo algo diferente, com magnitude capaz de consolidar elementos suficientes para afirmar o Direito da Criança e do Adolescente como um campo jurídico aberto de possibilidades, mas seguro quanto às suas diretrizes, princípios, regras e valores (Custódio, 2009, p. 28).

Os princípios do Direito da Criança e do Adolescente são compreendidos a partir de duas dimensões, os princípios estruturantes: da proteção integral, da universalização, do caráter garantista, do interesse superior da criança e do adolescente, e concretizantes: da prioridade absoluta, da participação popular, da descentralização político-administrativa, da desjurisdicialização, da despolicialização, da humanização e da politização (Lima, 2001, p. 169 - 215).

Dentre eles, ao se acentuar o princípio da universalização, destaca-se que os direitos e as garantias assegurados legalmente são para todas as crianças e os adolescentes; ao se destacar o interesse superior da criança e do adolescente, se enfatiza que elas estão em processo de desenvolvimento, devendo serem consideradas com maior interesse, principalmente quando existe conflito de interesse; ao enfatizar o princípio da prioridade absoluta, se reconhece a importância de todos os órgãos e instituições em suas obrigações, atendimento preferencialmente à criança e ao adolescente; ao perceber a necessidade da desjurisdicionalização, além de corrigir um erro histórico da teoria menorista, se acentua a importância da competência específica do sistema de justiça, em que se respeita a responsabilidade dos demais órgãos do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente; através do princípio da despolicialização, além de destacar a descriminalização da criança e do adolescente, atribui a este sua competência no sistema de garantia de direitos; destacando a tríplice responsabilidade compartilhada, se desenvolve um amparo amplo e específico entre família, sociedade e estado, para o desenvolvimento integral da criança e do adolescente (Lima, 2001, p. 169-215).

A citada desjurisdicionalização tem como intuito redirecionar as funções assistenciais do Poder Judiciário para o Executivo, enfatizando que a Justiça não deve ser responsável pela prestação direta de serviços sociais, especialmente no que tange à proteção integral de crianças e adolescentes. Neste sentido, o papel do Judiciário é resguardado para a tutela de direitos, atuando de maneira subsidiária, quando o Poder Público falha nas suas atribuições. O que enfatiza a importância da implementação

de políticas públicas eficazes e reforça o caráter complementar da Justiça na proteção e promoção e proteção dos direitos infanto-juvenis (Custódio, 2008, p. 37).

A dignidade da pessoa humana, os direitos humanos e direitos fundamentais, através de legislações internacionais e internas são assegurados a todo ser humano. A criança e o adolescente, dados como sujeitos de direitos e cidadãos passam a ser reconhecidos em sua dignidade e valores, a partir deste novo contexto legal, político e social brasileiro.

De forma exemplificativa, se destaca que a Constituição Federal de 1988 promove a proteção integral de crianças e adolescentes ao garantir que a adoção e a assistência social, por exemplo, sejam realizadas com responsabilidade, visando sempre o melhor interesse das crianças. Nisto, cabe ao Estado assegurar que os processos de adoção sejam supervisionados por autoridades competentes, garantindo a segurança e o bem-estar daqueles que passam por esse procedimento, além de priorizar a convivência familiar e comunitária.

Paralelamente, as políticas de assistência social são organizadas de forma descentralizada, permitindo que diferentes níveis de governo participem ativamente de sua execução. Essa descentralização está interligada com a possibilidade da participação popular, garantindo que a sociedade civil contribua diretamente na formulação e fiscalização das políticas públicas. O que fortalece o caráter democrático e inclusivo da proteção aos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, instituído pela Lei Federal nº 8.069/1990, foi criado para assegurar os direitos fundamentais de crianças e adolescentes no Brasil, estabelecendo um conjunto de normas protetivas. Entre as diretrizes centrais do ECA, as políticas de atendimento (arts. 86 a 97) configuram um ponto fundamental. Elas abrangem a articulação entre ações governamentais e da sociedade civil para garantir a proteção integral de crianças e adolescentes, por meio de programas voltados à educação, saúde, convivência familiar e comunitária, além de medidas de acompanhamento e prevenção. Estas políticas públicas passam a ser organizadas de forma mais descentralizada, sem desconsiderar a responsabilidade da União, dos estados e dos municípios, ao que lhe é próprio. Objetiva-se, contudo, garantir uma resposta mais local, coordenada e eficaz às necessidades da criança e do adolescente no seu contexto social, político e econômico.

As medidas de proteção (arts. 98 a 102) estabelecidas pelo ECA, também precisam ser referenciadas. Elas passam a ser aplicadas todas

as vezes que os direitos de crianças e adolescentes são ameaçados ou violados, seja por ação ou omissão do Estado, da sociedade, dos pais ou responsáveis.

As medidas protetivas são aplicadas conforme a situação posta, podendo incluir orientação e acompanhamento familiar, colocação em abrigo, ou, em casos extremos, a perda da guarda. Em relação aos pais ou responsáveis (arts. 129 e 130), o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê sanções e intervenções que vão desde advertências até medidas mais severas, como a suspensão ou destituição do poder familiar, quando for constatado que o responsável não cumpre adequadamente seu papel de proteção.

O ECA também aborda a questão do ato infracional (arts. 103 a 128), definindo-o como uma conduta praticada por adolescentes que infringe a lei penal. No entanto, ao contrário do tratamento dado aos adultos, o adolescente infrator é submetido a medidas socioeducativas, que buscam a reabilitação e a reinserção social, priorizando a educação e o desenvolvimento do jovem. Além disso, o Conselho Tutelar (arts. 131 a 140) exerce um papel crucial no sistema de proteção, sendo responsável por garantir o cumprimento dos direitos estabelecidos pelo ECA e por aplicar medidas de proteção em âmbito municipal.

O Estatuto da Criança e do Adolescente ainda assegura o acesso à Justiça (arts. 141 a 224), estabelecendo procedimentos específicos e priorizando a celeridade nas decisões que envolvem crianças e adolescentes, de modo a garantir sua proteção integral. Por fim, o ECA define sanções para aqueles que violam os direitos infantojuvenis, prevendo crimes e infrações administrativas (arts. 225 a 258), aplicáveis tanto a pessoas físicas quanto a instituições, reforçando a responsabilização de todos os atores sociais envolvidos na garantia desses direitos.

A descentralização promovida pela Constituição Federal de 1988 e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente introduziu o conceito de municipalização na implementação das políticas públicas voltadas à proteção dos direitos da criança e do adolescente. A municipalização não deve ser confundida com a prefeiturização, que implicaria atribuir a responsabilidade exclusivamente ao prefeito e sua equipe. A municipalização acentua a responsabilidade local, do poder público, da sociedade civil e do cidadão, políticas públicas locais, contextualizadas e democracia com cidadãos ativos torna-se referência na implementação de estratégias e ações do Direito da Criança e do Adolescente.

A estruturação e implementação do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente proporciona e estabelece um esforço coletivo e compartilhado, onde a comunidade desempenha papel um ativo. Este novo modelo legal e político exige uma participação mais ampla e engajada da sociedade, no entendimento de que a proteção integral da criança e do adolescente é uma responsabilidade compartilhada, não apenas de gestores públicos, das instituições não governamentais, mas da família, sociedade e Estado.

Trata-se de uma mudança de paradigma que não se limita à esfera legislativa ou institucional, mas requer uma transformação no comportamento social, próprio de um estado democrático de direito. É uma evolução no entendimento da criança e do adolescente como sujeita de direito, cidadão e pessoa em desenvolvimento, em que a participação social é possível, a partir de políticas públicas, instrumentos e espaços democráticos.

A mudança posta em âmbito legal, política e social, afirmado como Direito da Criança e do Adolescente implica no reconhecimento de direitos que priorizam o bem-estar, a dignidade e a autonomia das crianças e adolescentes, exigindo um maio compromisso social na construção de um ambiente seguro e propício ao seu desenvolvimento integral. A mudança de atitude da sociedade é, portanto, um fator crucial para garantir que os direitos previstos nas legislações sejam efetivamente implementados e respeitados para que, assim, possa-se recorrer às instancias legislativas e institucionais a fim de que sejam preservados e garantidos os direitos das crianças e dos adolescentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao acentuar os direitos e as garantias protetivas e promocionais da criança e do adolescente torna-se significativo destacar a história que proporcionou as mudanças, possibilitando novas políticas e ações democráticas, nessa história que ainda não acabou.

Ainda existem direitos e garantias que foram constituídos legalmente, mas que não conseguiram se transformar em ações democráticas e políticas públicas promocionais e protetivas da criança e do adolescente.

Ao se destacar a universalidade da proteção integral, disparidades sociais não poderiam ser limitadores para se ter acesso aos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes. O ciclo da pobreza, a situação

desumana de muitas famílias e grupos sociais, ainda são causadores de discriminação e que precisam ser superados.

A democracia descrita e as políticas públicas locais, com suas contribuições, sendo reconhecidas pela relevância da conquista de direitos da criança e do adolescente, ainda podem conduzir a demais efetivações de direitos protetivos e promocionais. Para tanto, é imprescindível mudanças de comportamento social, exigindo entendimento, compreensão e participação do cidadão na efetivação dos direitos da criança e do adolescente, atentando-se para a responsabilidade compartilhada.

Não se trata apenas de buscar junto aos órgãos públicos locais ou ao Estado a garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes, é necessária fortalecer a coparticipação ativa da sociedade civil ativa, de um estado democrático de direito, a qual, em conjunto com as demais instituições, deve empregar esforços para ampliar o entendimento comum de que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e que é indispensável zelar pelo seu desenvolvimento integral.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente.* Lei n. 8.069. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em: 10 set. 2024.

CUSTÓDIO, André Viana. *Direito da Criança e do Adolescente.* Criciúma: UNESC, 2009.

CUSTÓDIO, André Viana. *Teoria da proteção integral:* pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente. Revista do Direito Unisc, v. 29, p. 22-43, 2008. Disponível em: <http://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657>. Acesso em: 07 out. 2024.

LIMA, Miguel M. Alves. *O Direito da Criança e do Adolescente:* Fundamentos para uma abordagem principiológica. 2001. 479 f. Tese (Doutorado em Direito), Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/82256>. Acesso em: 01 out. 2024.

ONU. *Convenção sobre os direitos da Criança.* 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 10 set. 2024.

PRIORE, Mary del. *História das crianças no Brasil.* São Paulo: Contexto, 2018.

VERONESE, Josiane Rose Petry. *Das sombras à luz:* o reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

ZARO, Jadir; CUSTÓDIO, André Viana. *Trabalho Infantil:* participação social nas políticas púbicas de prevenção e erradicação. Porto Alegre: Rainha, 2023.

A mulher como vulnerável na família

The woman as a vulnerable in the family

Dálety Azevedo de Castro Eleuthério[1]

1 INTRODUÇÃO

A vulnerabilidade é resultado de uma relação desequilibrada e desigual, em que uma parte fica fragilizada. Os sujeitos vulneráveis nas famílias, inquestionavelmente, são crianças e idosos. Para além disso, determinadas situações colocam a mulher também como vulnerável dentro dos lares, suscetível à desigualdade ou violência.

No âmbito familiar, lugar de acolhimento, crescimento e realização pessoal, mas também de proteção a esses sujeitos, este projeto de pesquisa almeja responder ao seguinte problema de pesquisa: Quando as mulheres são consideradas como vulneráveis no contexto familiar?

Supõe-se que elas são vulneráveis no ambiente familiar quando privadas de trabalhos para além das tarefas domésticas, pois a

1 Mestranda em Direito – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Pesquisa em desenvolvimento no âmbito do Grupo de Pesquisa em Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Especialista em Direito Civil, Processo Civil e Advocacia Cível pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Integrante do Núcleo de Estudos e Pesquisa em Direito Civil – Constitucional, Família, Sucessões e Mediação (NEDFAM) da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, sob coordenação da Profa. Dra. Simone Tassinari Cardoso Fleischmann. Integrante do Projeto de Pesquisa Contratualização das Relações Familiares e das Relações Sucessórias, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina, sob coordenação da Profa. Dra. Daniela Braga Paiano. Integrante do Grupo de Estudos sobre Formação Docente e Metodologia do Ensino do Direito, vinculado a Faculdade de Direito da USP de Ribeirão Preto, sob coordenação do Prof. Dr. Caio Gracco Pinheiro Dias. Advogada. E-mail: daletycastro@gmail.com.

dependência financeira pode ser fator de ausência de autonomia. Ainda, que o trabalho doméstico e de cuidado, quando executado exclusivamente pela mulher, gere prejuízos financeiros e sociais.

Para responder ao problema de pesquisa, utilizou-se das abordagens qualitativa e descritiva, com pesquisa bibliográfica e documental. Busca-se, por meio desta pesquisa, definir quando uma mulher é considerada vulnerável no contexto familiar. Assim, objetiva-se, especificamente: apontar os contextos de sua vulnerabilidade na família e verificar os prejuízos sofridos nesses contextos.

2 VULNERABILIDADE DA MULHER NA FAMÍLIA

A família moderna busca pela realização de cada um de seus membros em meio a solidariedade. Com a responsabilização mútua entre os familiares, há também a preocupação em tutelar aqueles que, de alguma forma, apresentam alguma vulnerabilidade no seio da família. São reconhecidamente vulneráveis as crianças e os idosos; mas as mulheres, em determinadas situações, também são fragilizadas na família, exigindo maior proteção estatal (Tepedino; Teixeira, 2023, p. 17-19).

A vulnerabilidade aqui tratada não diz respeito a todo e qualquer risco social ou individual suscetível ao ser humano. No direito, esse instituto representa o desequilíbrio das relações jurídicas; a intervenção nestas relações deve ter como principal finalidade a proteção da dignidade da pessoa humana (Andrade; Brasileiro, 2021, p. 276-277).

A Constituição Federal de 1988 reconheceu a igualdade entre homens e mulheres na gestão familiar e na responsabilidade parental (Brasil, 1988, n.p.). Todavia, a divisão sexual do trabalho não é igualitária, bem como há disparidade entre a posição social ocupada pelos homens e àquela ocupada pelas mulheres (Verza; Sattler; Strey, 2015, p. 48).

Sob o pretexto de proteção à fragilidade feminina, é encoberta a cultura de submissão e opressão das mulheres (Passos, 2017, p. 90). "A violência de gênero se manifesta em atitudes discriminatórias e relações de poder desigual onde os direitos e a dignidade das mulheres são violados sob as mais diferentes formas de opressão" (Verza; Sattler; Strey, 2015, p. 48). Tal discriminação tem sua origem e perpetuação na relação familiar.

No decorrer da história da humanidade, a mulher sofre com a opressão e a ausência do poder Estatal em relação aos homens. Sob a

perspectiva jurídica, tal violência tem origem na diferenciação entre o ambiente público – associado à razão e aos homens, e o ambiente privado – associado às emoções e às mulheres (Cruz, 2024, p. 183-184).

Essa dicotomia entre público e privado fixou a divisão sexual do trabalho, no qual homens são provedores das necessidades econômicas da família, enquanto mulheres são responsáveis por todo o trabalho doméstico, o cuidado e educação dos filhos, além do cuidado e amparo de idosos, deficientes e doentes. A divisão sexual do trabalho é desfavorável às mulheres e as deixa financeiramente dependentes do homem (Passos, 2017, p. 96).

Na divisão sexual do trabalho, preponderantemente, o homem fica incumbido de prover economicamente a família, enquanto à mulher cabe a organização da casa. Nesta divisão desigual, a mulher somente pode trabalhar para além do lar caso este trabalho não impossibilite que ela cumpra com os afazeres domésticos. Este cenário dificulta a permanência das mulheres no mercado do trabalho, e é ainda mais desafiador na maternidade.

A dependência financeira feminina ocorre ainda quando esta trabalha formalmente, mas realiza dupla jornada laborativa, com os cuidados de casa. Além da dupla jornada, as mulheres ainda recebem menor salário em comparação com os homens, o que é desencorajador para que esta siga em empregos formais. A renúncia à carreira profissional e autonomia patrimonial gera consequências irretratáveis no momento do divórcio (Bucar; Pires, 2021, p. 173).

Esta dupla jornada de trabalho – emprego fora de casa e, ainda, trabalho doméstico – requer tempo, dedicação, força de trabalho e resulta em cansaço físico e mental. Dados da OXFAM Brasil revelam que mulheres e meninas no mundo todo dedicam 12,5 bilhões de horas por dia ao trabalho de cuidado não remunerado. Todo esse trabalho equivale a 10,8 trilhões de dólares por ano, o equivalente a três vezes o valor da indústria de tecnologia do mundo (OXFAM Brasil, 2020, n.p.).

O trabalho de cuidado não remunerado é subestimado e desvalorizado - propositadamente invisível. Ele perpetua e é perpetuado pela desigualdade econômica e de gênero. Além de ser um fator de empobrecimento da mulher, que não recebe pelo trabalho doméstico realizado, ainda é fator de exclusão social, pois consome o tempo dessas trabalhadoras, que não conseguem suprir suas necessidades básicas ou participar de atividades sociais e políticas (OXFAM Brasil, 2020, n.p.).

Em meio a disparidade entre homens e mulheres, vê-se imprescindível a intervenção estatal, por intermédio de políticas públicas, para

tornar os direitos femininos efetivamente respeitados e superar as assimetrias de gênero. Em termo de políticas públicas para mulheres, dois posicionamentos são adotados: um ressalta o papel desempenhado pela mulher na família, perpetuando-a como mais apta para o trabalho doméstico e as funções de cuidado de outrem; e outra que ressalta os direitos da mulher como sujeito social, em extensão a sua cidadania. Recorrentemente, constatam-se programa públicos focados no primeiro posicionamento, em detrimento do segundo (Passos, 2017, p. 90).

Uma causa da vulnerabilidade feminina no seio familiar é a ausência de renda própria, que pode tolher a autonomia da mulher. Neste contexto, importante programa governamental, o Bolsa Família, fornece dados objetivos que comprovam que há vulnerabilidade feminina em virtude da falta de geração de renda exclusivamente por parte da mulher.

Em pesquisa realizada a respeito do efeito do referido programa nas relações de gênero, constata-se a atribuição de titularidade prioritariamente às mulheres, apesar de não ter aderido à agenda de gênero na perspectiva feminista. Há a reafirmação, pelo Bolsa Família, de papéis socialmente instituídos à mulher, como a cuidadora e responsável pela família, propondo às beneficiárias um reforço do tempo gasto com cuidados domésticos e redução da jornada de trabalho para além do trabalho doméstico (Passos, 2017, p. 96). A pesquisadora refere que:

Embora não esteja circunscrito aos objetivos do programa o enfrentamento às desigualdades de gênero, este deveria estar atento a outras vulnerabilidades que marcam a vida das mulheres pobres, em especial os serviços de creche, pré-escola e escola de tempo integral, instituições imprescindíveis para a participação da mulher no mercado de trabalho e para o salutar equilíbrio entre a vida doméstica e a vida pública. Essa demanda passou a ser atendida no período do Brasil Sem Miséria, em que houve um claro esforço governamental para promoção das políticas infantis para a população pobre (Passos, 2017, p. 97).

No Bolsa Família, as mulheres são as titulares da transferência porque, na perspectiva de gênero, alocariam de forma mais eficiente este pequeno recurso na família. Isso reforça a capacidade que a mulher tem em gerir sua família em detrimento de sua inclusão social, ou seja, a mulher cumpre melhor o papel de cuidadora. A contribuição do programa é relevante, mas sua perspectiva contribui com a perpetuação da divisão sexual do trabalho. Conforme pesquisa: "por um lado, a participação no programa contribui para uma melhoria de vida, mas, por outro, reforça o papel de cuidadora das mulheres" (Passos, 2017, p. 91).

Apesar de reforçar a naturalização do cuidado como função feminina, o acesso a renda regular gera mudanças na autopercepção das beneficiárias, que passam a se questionar sobre a sujeição a relacionamentos insatisfatórios e sobre a possibilidade de se fazer escolhas. Ainda assim, o ideal seria um programa que gerasse maior inclusão social e no mercado de trabalho, abandonando a estereótipo perpetuado (Passos, 2017, p. 91).

É evidente a necessidade de auxílio financeiro às mães economicamente hipossuficientes, mas o Estado não pode se limitar a esta prestação, devendo fornecer condições dignas de inserção desta mulher ao mercado de trabalho, com vagas de creches para bebês e crianças, escolas em turno integral ou atividades no contraturno escolar para crianças e adolescentes, capacitação profissional para a mulher e incentivo à geração de renda própria.

Acentuada vulnerabilidade é verificada nas famílias monoparentais, formadas por mulheres e seus filhos. Constituição Federal, no art. 226. §4º, reconhece expressamente a família monoparental, ou seja, aquela formada por um dos ascendentes com seus descendentes. Nas famílias monoparentais em que a mulher é a única responsável, seu papel de chefe de família é questionado no âmbito público e privado, porque precisa realizar todas as ações referentes a mantença do lar e ainda provar à sociedade que é capaz de realizar tal feito. Neste caso, não há companheiro para dividir as responsabilidades familiares. Essa combinação de fatores resulta em maior grau de vulnerabilidade desta mulher, demandando apoio econômico, social e psicológico (Verza; Sattler; Strey, 2015, p. 48).

A impossibilidade de dividir a função parental, o trabalho doméstico e a provisão financeira do lar acarreta sentimento de desamparo a essas mães solos. Repetidas vezes, sentem-se insatisfeitas com os cuidados despendidos aos filhos e à manutenção do lar, ao mesmo tempo em que vivenciam a solidão (Verza; Sattler; Strey, 2015, p. 48).

Outro empecilho à liberdade e dignidade das mulheres é aparente na velhice. Isso porque o trabalho doméstico e o cuidado de familiares não é remunerado; com o não recebimento de valores, não há contribuição à previdência social, o que impossibilita o acesso à aposentadoria. Outro fator de dificuldade para se atingir quinze anos de contribuição previdenciária é o fato de mulheres interromperem mais o emprego formal para se dedicar a criação de filhos e aos cuidados dos idosos e doentes.

Uma forma de acesso à renda por mulheres idosas que não cumprem os requisitos para aposentadoria pelo Instituto Nacional do Seguro Social é o Benefício de Prestação Continuada (BPC). Este benefício

é concedido à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais comprovadamente não possa prover sua subsistência (Brasil, 1993, n.p.).

Levantamento feito com base nos dados do Instituto Nacional do Seguro Social, de dados correspondentes a novembro de 2023, mostra que a cada três pessoas que se aposentaram por idade, duas são mulheres. Entre idosos que recebem BPC, três em cada cinco são mulheres (Alves; Rocha, 2024).

O trabalho doméstico e o cuidado de crianças, idosos e pessoas doentes não é remunerado, mas custa muito caro à mulher. Além de impedir que tenha maiores proveitos econômicos durante a vida, no período da velhice, não contribui para que tenha aposentadoria e possa descansar no momento em que o corpo pede diminuição do ritmo laboral, ao menos. A superação desta desigualdade e vulnerabilidade exige medidas e programas sociais que proporcionem a inclusão profissional e social da mulher, não somente assistência financeira que reforce a visão da mulher como cuidadora – do lar e dos familiares.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A vulnerabilidade feminina tem sua origem e perpetuação na família. A menina, ainda criança, aprende a brincar de boneca e panela; presságio do que a sociedade lhe impõe como cargo. Quando adulta, a mulher é responsável, na maior parte dos casos, pelo cuidado dos familiares que precisem, como crianças e idosos, além do trabalho doméstico.

Enquanto a mulher está ocupada com a esfera privada, dentro do lar, cuidando da família e da casa, o homem se projeta na esfera pública, estudando, profissionalizando-se e assumindo postos cada vez mais altos na carreira profissional, porque afinal, o cuidado da casa e dos filhos, e muitas vezes inclusive dele mesmo (por exemplo, a alimentação), é realizado pela mulher. Assim, a mulher fica economicamente dependente deste homem, em situação vulnerável. A vulnerabilidade feminina fica ainda mais latente no caso das mães solo, que não têm com quem compartilhar os encargos parentais, os trabalhos domésticos e as despesas econômicas.

As disparidades salariais, os desafios das mães solos, o trabalho doméstico não remunerado, a maior dificuldade enfrentada pelas mulheres para receber a aposentadoria entre outros, ainda promovem a desigualdade sexual. O Estado deve intervir ativamente na promoção de políticas públicas que garantam os direitos das mulheres. Para além de

programas do governo que forneçam auxílio financeiro, deve-se atentar para as necessidades das mulheres como um todo, para que sua inclusão social e independência financeira seja atingida.

REFERÊNCIAS

ALVES, Schirlei; ROCHA, Diego Nunes da. Trabalho não remunerado dificulta aposentadoria digna para mulheres. *Gênero e Número.* 2024. Disponível em: https://www.generonumero.media/reportagens/aposentadoria-mulheres/. Acesso em: 03 out. 2024.

ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista; BRASILEIRO, Luciana. Toda liberdade será castigada: um estudo sobre a vulnerabilidade da autonomia sucessória nas relações concubinárias. *In:* EHRHARDT JR., Marcos;

LOBO, Fabíola (Org.). *Vulnerabilidade e sua compreensão no Direito brasileiro.* Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

BUCAR, Daniel; PIRES, Caio Ribeiro. Vulnerabilidade, superendividamento e gênero: entre números, problemas e soluções. *In:* EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (Org.). *Vulnerabilidade e sua compreensão no Direito brasileiro.* Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.* Brasília, DF: Senado Federal, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1993]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm. Acesso em: 03 out. 2024.

CRUZ, Elisa. Vulnerabilidade e mulher nos direitos das famílias: desigualdades nas relações de conjugalidade e cuidado. *In:* EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (Org.). *Vulnerabilidade e sua compreensão no Direito brasileiro.* Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

OXFAM Brasil. *Trabalho de cuidado*: uma questão também econômica. 2020. Disponível em: https://www.oxfam.org.br/blog/trabalho-de-cuidado-uma-questao-tambem-economica/. Acesso em: 03 out. 2024.

PASSOS, Luana. Gênero: dimensão contemplada no Bolsa Família? *Textos & Contextos*, Porto Alegre, v. 16, n. 1, jan./jul. 2017, pp. 83-99. Disponível em: https://www.redalyc.org/pdf/3215/321552152006.pdf. Acesso em: 03 out. 2024.

TEPEDINO, Gustavo. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado Teixeira. *Fundamentos do Direito Civil, Direito de Família.* Volume 6. 4ª ed. rev., atual., ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

VERZA, Fabiana; SATTLER, Marli Kath; STREY, Marlene Neves. Mãe, Mulher e Chefe de Família: Perspectivas de Gênero na Terapia Familiar. *Pensando Famílias*, Porto Alegre, v. 19, n. 1, p. 46-60, jun. 2015. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/9250/2/Mae_mulher_chefe_de_familia_perspectivas_de_genero_na_terapia_familiar.pdf. Acesso em: 03 out. 2024.

Envelhecimento na Era Virtual e o Abandono Afetivo Inverso: Desafios e Responsabilidades

Aging in the virtual era and reverse affective abandonment: challenges and responsibilities

Luana Bartz de Sá[1]

Rafaela de Vargas Pereira[2]

INTRODUÇÃO

Na era digital, o envelhecimento populacional apresenta desafios inéditos, especialmente no que concerne à inclusão dos idosos no mundo tecnológico, trazendo à tona uma nova forma de exclusão social: o abandono afetivo digital. Este fenômeno caracteriza-se pela negligência dos filhos e familiares em relação à inclusão digital dos idosos, deixando-os à margem das inovações tecnológicas e dos benefícios que elas proporcionam.

O presente trabalho visa investigar o impacto do abandono afetivo digital na vida dos idosos, abordando os desafios que eles enfrentam ao se depararem com barreiras tecnológicas e a falta de apoio na adaptação a esse novo contexto. A hipótese é que a ausência de inclusão digital

1 Graduanda em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP). Bolsista de Iniciação Científica Institucional (PROBIC) da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul (FAPERGS). Integrante do Grupo de Pesquisa "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal" do Programa de Pós-Graduação em Direito da FMP, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. E-mail: bartzluana@gmail.com

2 Especialista em Família e Sucessões pelo Centro Universitário Dom Bosco (UniDomBosco); Especialista em Direito Notarial e Registral pela Faculdade Verbo Jurídico; Pesquisadora no Grupo de Pesquisa: Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa, vinculado ao PPGD da FMP/RS; Advogada; rafaelavargaspereira@gmail.com.

e suporte adequado por parte dos familiares contribui para o isolamento social e a vulnerabilidade dos idosos, implicando em responsabilidades civis que precisam ser discutidas e regulamentadas.

Para alcançar os objetivos propostos, a metodologia adotada compreende uma revisão bibliográfica, incluindo análise da legislação vigente e jurisprudência relevante sobre o tema. A abordagem qualitativa visa compreender as implicações jurídicas e sociais do abandono afetivo digital, bem como a necessidade de implementação de políticas públicas eficazes que promovam a inclusão digital dos idosos, assegurando sua participação ativa na sociedade contemporânea.

Os resultados preliminares da pesquisa destacam a necessidade de conscientização acerca do tema e a urgência de medidas que promovam a inclusão digital dos idosos, além de apontar para a responsabilidade dos filhos em proporcionar esse suporte, conforme os deveres de cuidado estabelecidos na legislação.

1 ENVELHECIMENTO NA ERA VIRTUAL E ABANDONO DIGITAL INVERSO

Atualmente, vivencia-se um crescente aumento da expectativa de vida das pessoas, de acordo com dados recentes do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o número de idosos brasileiros duplicou no período entre os anos 2000 e 2023. Isto é, em um pouco mais de duas décadas, a população brasileira com 60 anos ou mais passou de 15,2 milhões para 33 milhões de pessoas. Logo, segundo a projeção do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o país pode ter 75,3 milhões de pessoas idosas em 2070, o que irá representar 37,8% do total da população, ou seja, um em cada três brasileiros será idoso (IBGE, 2023, n.p).

Nas últimas décadas, houve uma mudança drástica e envelhecer nesse novo mundo significa também enfrentar novos desafios, pois, atualmente as Tecnologias de Informação e Comunicação (TIC) estão se tornando cada vez mais presente em nosso dia a dia, devido ao aumento do uso da internet e dos dispositivos móveis como smartphones e tablets. Portanto, o acesso a informações e a serviços a qualquer hora e em qualquer lugar, graças as facilidades e portabilidades desses dispositivos, é o que vem modificando o mundo contemporâneo nos mais diversos contextos (Viviani; Parente; Ikuta; Batistoni; Silva, 2023, p. 2).

Por isso, para viver nesse mundo digital requer de todos habilidades específicas e nesse contexto, as pessoas idosas de hoje que não tiveram contato com as tecnologias ao longo de suas vidas podem se deparar com grandes desafios e dificuldades diante das mais diversas inovações tecnológicas que surgem constantemente. (Viviani; Parente; Ikuta; Batistoni; Silva, 2023, p. 2). Dessa forma, é necessário que políticas públicas e sociais possam garantir a inclusão digital dessa parcela populacional, tendo em vista que a sociedade presente é digital e a do futuro será hiperdigital com profundas transformações no modo de vida e convívio na sociedade digital, sendo a tecnologia um agregado na vida cotidiana de todas as pessoas, independentemente do nível educacional, cultural e socioeconômico (Alkimim; Junior, 2020, p. 265).

Para a maioria da população idosa ainda existe um certo repúdio quanto a tecnologia que integra a sociedade, já que não são nativos e sim imigrantes digitais, logo, há um déficit de acesso as tecnologias que decorre não apenas da questão cultural, mas por falta de habilidades tecnológicas não construídas durante o processo de aprendizagem. Além disso, a própria falta de estímulos externos para a conectividade, a deficiência motora ou cognitiva acaba bloqueando o interesse pela inclusão digital, bem como a pobreza que impede o acesso à internet e aos instrumentos tecnológicos. Diante disso, a tecnologia acaba não fazendo parte do cotidiano da maioria das pessoas idosas, o que caba gerando o abandono digital (Alkimim; Junior, 2020, p. 265).

Segundo Calmon (2023, p. 542) "o abandono digital de idosos se aproxima ao das crianças e adolescentes em razão da necessidade de proteção dos mais vulneráveis". Além disso, reitera que ambos têm seu fundamento normativo no artigo 229 da Constituição Federal, no que se refere ao dever de cuidado dos pais em relação aos filhos e dos filhos quanto aos pais idosos, enfermos ou carentes.

O abandono digital de idosos, portanto, pode ser conceituado como uma espécie de negligência dos filhos em relação à inclusão digital dos pais, bem como pela omissão de ensinamentos sobre o manejo, conteúdo e avisos sobre a segurança digital. Contudo, é importante salientar que duas premissas devem ser observadas a respeito do tema: a preservação da autonomia e o respeito ao envelhecimento ativo e saudável, uma vez que, tanto diante da inclusão digital e, consequentemente, do abandono digital, é indispensável que sua autonomia seja sempre preservada, assim como o seu direito à privacidade, à intimidade e ao respeito (Calmon, 2023, p. 543).

O envelhecimento expõe realidades e desafios para a sociedade pensar em soluções que posam apoiar a vida da pessoa idosa e contribuir para o seu bem-estar social, sendo assim, a inclusão digital pode contribuir para uma vida mais longa, digna e com qualidade. Diante disso, deve-se analisar a lacuna existente entre a longevidade e o avanço exponencial das tecnologias, uma vez que, com a inserção das novas tecnologias, das interfaces e dos dispositivos digitais, ocorreram inúmeras modificações na forma de realizar atividades que façam parte do cotidiano dos idosos, o que acaba exigindo dessas pessoas habilidades para garantir a inserção no mundo digital (Bernardo, 2024, n.p).

Além disso, um segundo fato a ser considerado é a permanência das pessoas idosas por um lapso temporal maior no mercado de trabalho, seja para complementar o orçamento ou por ser a única renda fixa no âmbito familiar. Cumpre destacar que, concomitante a isso, há um crescimento do mercado que utiliza plataformas online ou aplicativos móveis para a oferta de seus serviços, o que representa um desafio adicional para as pessoas idosas que precisam ou querem estar inseridos nesse tipo de trabalho (Silveira; Rocha; Vidmar; Wiblinger; Pasqualotti, 2024, n.p).

O terceiro aspecto trata do aumento das condições crônicas de saúde, sobretudo na população idosa, pois, de forma crescente, os serviços de saúde enfatizam o protagonismo do indivíduo no gerenciamento e produção de sua saúde, o que envolve, muitas vezes, o uso dispositivos tecnológicos de monitoramento, além da comunicação com o serviço de saúde por meio de aplicativos. Esses casos apresentam, portanto, a necessidade de investimentos em programas de inclusão digital, principalmente, na educação em saúde para viabilizar o gerenciamento das doenças crônicas no âmbito domiciliar (Silveira; Rocha; Vidmar; Wiblinger; Pasqualotti, 2024, n.p).

Por isso, no que tange a inclusão digital do idoso na utilização das tecnologias, é necessário estar atento aos obstáculos existentes, tendo em vista que, diferentemente, dos sujeitos que já nasceram durante o surgimento e a ascensão das tecnologias digitais, a geração anterior tem uma convivência conflituosa em meio as complexas e rápidas mudanças tecnológicas. Sendo assim, a inclusão digital deve ser vista como uma forma de inclusão social, já que por meio das tecnologias é possível a participação na sociedade, promovendo, assim, o desenvolvimento social, cognitivo e afetivo dos sujeitos (Bernardo, 2024, n.p).

2 O ABANDONO AFETIVO INVERSO E A RESPONSABILIDADE CIVIL

O abandono afetivo inverso é constituído, em regra, pela ausência de afeto ou, mais especificamente, pela falta de cuidado dos filhos em face de seus genitores, fundado tanto no valor jurídico imaterial da solidariedade familiar quanto da segurança afetiva da família. Apresenta-se no campo jurídico não apenas como uma omissão do dever de cuidado em relação aos seus pais, mas como uma forma de garantir o princípio da dignidade humana, evitando ou compensando o abalo psicológico, físico e social sofrido pelos idosos (Viegas; Barros, 2016, p. 188).

Ademais, o termo "inverso" corresponde justamente a situação contrária da relação paterno-filial, já que o dever de cuidado da paternidade responsável possui o mesmo valor jurídico que os deveres filiais. Sendo assim, o conceito de abandono afetivo inverso, nada mais é do que o abandono dos filhos maiores com os pais na velhice, no sentido de amparo, assistência e cuidado. Logo, no caso dos idosos o abandono pode ser material, imaterial ou afetivo (Siqueira; Tatibana, 2022, p. 148).

Porém, vale ressaltar que o abandono afetivo inverso, não visa impor o afeto, mas lembrar os filhos que, aceitando ou não esta qualidade, jamais estarão "livres" do dever de cuidado para com os seus genitores, considerando que este é tutelado pela Constituição Federal, em seu artigo 229. Portanto, diante do aumento da expectativa de vida, torna-se evidente a necessidade de uma proteção mais ampla, principalmente, no que diz respeito a responsabilidade civil em relação ao abandono afetivo de idosos.

O artigo 229 da Constituição Federal estabelece que "os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade", abrangendo cuidados físicos, emocionais e sociais, além do suporte financeiro (Brasil, 1988). Este dever vai além do apoio financeiro, abrangendo também o cuidado emocional e social. No entanto, em uma sociedade na qual a estrutura familiar e os valores tradicionais estão em constante mudança, a negligência desse dever tornou-se uma realidade presente.

A responsabilidade civil em casos de abandono afetivo inverso surge quando há omissão no cumprimento do dever de cuidado dos filhos em relação aos pais idosos. Faraco (2018, p. 45) destaca que essa omissão pode causar danos significativos à integridade emocional e física do idoso, justificando a reparação civil. Essa responsabilidade não se baseia em uma imposição do afeto, mas na garantia de condições mínimas

de dignidade e bem-estar, conforme previsto na Constituição Federal em seu artigo 229 (Brasil, 1988). O artigo 186 do Código Civil prevê a indenização quando há dano resultante de ação ou omissão, enquadrando a conduta omissiva dos filhos como ato ilícito, dando origem ao dever de indenizar. Assim, a reparação civil tem uma função compensatória e preventiva, ao visar tanto compensar os danos morais sofridos pelo idoso quanto incentivar uma mudança de comportamento, promovendo a solidariedade intergeracional (Faraco, 2018, p. 46).

O reconhecimento da responsabilidade civil pelo abandono afetivo inverso é essencial para a proteção dos direitos dos idosos, uma vez que o dever de cuidado dos filhos não se resume à assistência material, mas abrange também o suporte emocional e afetivo, elementos fundamentais para o bem-estar e a saúde mental dos idosos (Viegas; Barros, 2016, p. 188). A violação desse dever acarreta danos morais significativos, que devem ser reparados para garantir a integridade e a dignidade da pessoa idosa. No campo jurídico, a reparação civil atua como um instrumento de justiça, assegurando que a omissão dos filhos não permaneça impune e que os danos causados aos idosos sejam devidamente reparados. Silva (2019, n.p) reforça que a reparação civil é um meio de reconhecer o sofrimento e a dor causados pela negligência dos filhos, além de afirmar o valor do afeto e do cuidado nas relações familiares.

Ainda, Rojas (2022, p. 102) propõe a inclusão do abandono afetivo como uma causa de deserdação no Código Civil, visando punir a omissão de cuidado e reforçar o dever de amparo aos pais idosos. Atualmente, a deserdação está prevista apenas para casos de ofensa física, injúria grave e desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade. A autora sugere que a inclusão do abandono afetivo como motivo de exclusão sucessória teria um caráter educativo e preventivo, desencorajando a omissão e promovendo uma maior responsabilização dos filhos. A falta de legislação específica sobre o abandono afetivo inverso evidencia uma lacuna na proteção dos direitos dos idosos. Projetos de lei como o PL 4.229/2019 representam um esforço para preencher essa lacuna, propondo alterações no Estatuto do Idoso para incluir a responsabilidade civil por abandono afetivo. A aprovação de tais propostas legislativas seria um avanço significativo na garantia dos direitos dos idosos, reforçando a obrigação dos filhos em amparar e cuidar de seus pais (Cruz, 2019, n.p).

A jurisprudência brasileira começa a reconhecer a possibilidade de indenização por danos morais em casos de abandono afetivo inverso, ainda que de forma incipiente e não uniforme. Decisões judiciais têm

mostrado a necessidade de considerar a omissão dos filhos como um ato lesivo, que causa prejuízos emocionais e morais passíveis de reparação (Faraco, 2018). Esse movimento na jurisprudência demonstra uma evolução na compreensão do dever de cuidado e da responsabilidade civil nas relações familiares, ampliando a tutela jurídica dos idosos. Viegas e Barros (2020, p. 15) destacam que o reconhecimento da responsabilidade civil pelo abandono afetivo inverso reflete a evolução do entendimento jurídico sobre a importância das relações afetivas e o valor do cuidado nas dinâmicas familiares.

Além disso, o envelhecimento da população é uma realidade global, fruto de avanços médicos e melhorias nas condições de vida. No entanto, esse aumento na longevidade traz desafios, como o fenômeno do abandono afetivo inverso, que ocorre quando filhos adultos negligenciam ou abandonam o cuidado e apoio aos pais idosos. Este cenário contraria as expectativas tradicionais de cuidado intergeracional e está associado a uma crise na estrutura familiar moderna, caracterizada pela redução do papel da família como núcleo de apoio emocional e material (Furtado, 2023, n.p). A Constituição Federal, nos artigos 227, 229 e 230, reforça a obrigação dos parentes de prestar assistência reciprocamente, não se limitando ao apoio financeiro, mas incluindo cuidados físicos e morais (Brasil, 1988). A legislação estabelece a proteção aos idosos como dever de todos, particularmente da família, e considera o abandono como violação da dignidade humana.

Nos casos de abandono afetivo inverso, a responsabilização civil dos filhos pode ser requerida pela violação do dever de cuidado, que transcende o mero fornecimento de subsistência financeira e inclui a obrigação de prover apoio emocional e social. A jurisprudência brasileira tem avançado no reconhecimento do dano moral decorrente do abandono afetivo, reconhecendo que a omissão de cuidados básicos aos pais idosos pode causar sofrimento e violar a dignidade humana (Cavalieri Filho, 2008, n.p). Segundo Furtado (2023, n.p), a jurisprudência ainda é incipiente, mas há uma tendência crescente de responsabilizar os filhos que negligenciam os cuidados essenciais aos seus pais idosos. Essa responsabilização é uma forma de garantir a proteção dos direitos dos idosos e de promover a solidariedade intergeracional.

O debate jurídico sobre o tema se depara com a dificuldade de mensurar o dano moral e a subjetividade inerente às relações familiares. A necessidade de comprovar a existência de uma violação ao dever de cuidado e o nexo causal entre a omissão dos filhos e o sofrimento dos pais

idosos é um desafio. Segundo Tartuce (2011, p.190), a responsabilidade civil objetiva, que prescinde da prova de culpa, poderia ser uma solução para esses casos, mas sua aplicação nas relações familiares ainda encontra resistência doutrinária e jurisprudencial. A aplicação dessa nos casos de abandono afetivo inverso, enfrenta barreiras tanto no âmbito jurídico, quanto na efetivação prática das decisões judiciais. Logo, tal abandono não está explicitamente previsto na legislação, mas encontra fundamentação nos princípios constitucionais de proteção à dignidade da pessoa idosa e na solidariedade familiar.

O abandono afetivo inverso também causa impactos profundos na saúde mental e social dos idosos, contribuindo para o isolamento, depressão e sentimentos de rejeição. A negligência dos filhos afeta a autoestima dos idosos e agrava o sentimento de solidão, o que pode levar a uma piora no quadro de saúde mental e física (Landim; Oliveira, 2023, n.p). O projeto "EnvelheSer", mencionado por Landim e Oliveira (2023, n.p), destaca a importância da inclusão digital para combater o isolamento social dos idosos e melhorar sua qualidade de vida. A inclusão digital pode ser uma ferramenta valiosa para minimizar os efeitos do abandono afetivo, ao proporcionar aos idosos meios de se manterem conectados socialmente e informados. A falta de habilidades digitais pode contribuir para o isolamento, reforçando a necessidade de projetos que promovam a inclusão tecnológica para a população idosa.

Além da responsabilização civil, é essencial que a sociedade e o Estado promovam políticas públicas que visem à inclusão digital e social dos idosos. Projetos como o "EnvelheSer" demonstram que a inclusão digital pode promover uma vida mais digna e ativa para os idosos, ajudando a combater a exclusão social e o abandono afetivo (Landim; Oliveira, 2023, n.p). A tecnologia pode atuar como uma ferramenta poderosa para minimizar a solidão e facilitar o acesso a serviços e informações. No entanto, a falta de habilidades tecnológicas é uma barreira significativa para muitos idosos, resultando em exclusão e dificuldade de manter contato com a sociedade de forma independente.

Calmon (2021, p.95) traz a reflexão sobre a necessidade de se equilibrar a responsabilidade civil com a preservação da autonomia do idoso e o respeito ao envelhecimento ativo. Ao responsabilizar os filhos que negligenciam seus pais, é crucial garantir que os idosos não sejam tratados como sujeitos passivos e dependentes. A inclusão digital, por exemplo, deve ser conduzida com respeito à individualidade e à vontade do idoso, evitando imposições ou intervenções invasivas.

Portanto, a responsabilidade civil no contexto do abandono afetivo inverso é um instrumento vital para assegurar a proteção dos idosos, promover a justiça e desencorajar a negligência dos filhos. Ela atua não apenas como um mecanismo compensatório pelos danos causados, mas também como uma ferramenta de conscientização e prevenção, reforçando o dever de cuidado e a solidariedade intergeracional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A investigação sobre o envelhecimento na era virtual e o abandono afetivo inverso evidenciou uma problemática que vai além da simples exclusão tecnológica dos idosos. O abandono digital, identificado como uma forma contemporânea de negligência, reflete a falha dos familiares em proporcionar a inclusão digital necessária para os idosos poderem usufruir plenamente dos benefícios da sociedade moderna. Este cenário não apenas limita a autonomia e a qualidade de vida dos idosos, mas também acentua a sua vulnerabilidade, privando-os de uma participação ativa no mundo digital, o que é crucial para o seu bem-estar.

Ao analisar as implicações jurídicas do abandono afetivo digital, a pesquisa destacou a importância de se considerar este fenômeno sob a perspectiva da responsabilidade civil. A omissão dos filhos em relação à inclusão digital dos pais idosos não se resume a uma lacuna de afeto, mas configura uma violação aos deveres de cuidado e proteção previstos na legislação brasileira, especialmente no que tange ao artigo 229 da Constituição Federal. Essa omissão pode acarretar danos emocionais e sociais profundos, demandando uma resposta jurídica que reconheça e repare tais impactos.

Além disso, a discussão em torno do abandono afetivo inverso revelou a necessidade de um maior engajamento do Estado e da sociedade na promoção da inclusão digital dos idosos. Políticas públicas voltadas para a educação digital e o acesso à tecnologia devem ser implementadas para minimizar as barreiras enfrentadas pelos idosos, permitindo-lhes uma participação plena e digna na sociedade contemporânea. A inclusão digital emerge, portanto, não apenas como um direito, mas como um instrumento de proteção contra o isolamento social e a violação da dignidade dos idosos.

Os resultados preliminares da pesquisa indicam haver uma lacuna significativa na abordagem jurídica e social do abandono afetivo

digital, ressaltando a necessidade de um entendimento mais amplo e uma regulamentação específica que aborde a responsabilidade dos filhos em promover a inclusão digital dos pais idosos. Esse reconhecimento é essencial para fomentar a solidariedade intergeracional e assegurar uma proteção efetiva aos direitos dos idosos no contexto da era digital.

Em síntese, a pesquisa propõe uma reflexão sobre a urgência de mudanças nas práticas familiares e institucionais, de modo a promover uma sociedade mais inclusiva e consciente das necessidades e direitos dos idosos. A abordagem do abandono afetivo digital e a discussão de sua responsabilidade civil constituem passos fundamentais na construção de uma sociedade que valorize e respeite o envelhecimento, garantindo aos idosos um papel ativo e integrado na era virtual.

REFERÊNCIAS

ABANDONO digital de pessoas idosas pode levar à exclusão social. **IBDFAM,** Belo Horizonte. 25 fev. 2022. Disponível em: https://ibdfam.org.br/noticias/8195/Abandono+digital+de+pessoas+idosas+pode+levar+%C3#:~:text=Abandono%20digital%20de%20pessoas%20idosas%20pode%20levar%20%C3%A0%20exclus%C3%A3o%20social%2C%20alerta%20especialista,-25%2F02%2F2021&text=A%20sociedade%20est%C3%A1%20cada%20vez,a%20pandemia%20da%20Covid%2D19. Acesso em: 03.set.2024.

ALKIMIM, Maria Aparecida; JUNIOR, Edson Camara de Drummond Alves. Direitos humanos da pessoa idosa na contemporânea sociedade digital**:** mecanismos de proteção e inclusão. **Revista Húmus**. Vol.10. N.30, 2020. Disponível em: https://cajapio.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/14885/8198. Acesso em: 03 set.2024.

BERNARDO, Lilian Dias. As pessoas idosas e as novas tecnologias: desafios para a construção de soluções que promovam a inclusão digital. **Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia.** Rio de Janeiro. 17.jul.2022. DOI: https://doi.org/10.1590/1981-22562022025.230142.pt. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rbgg/a/PMhnYJp4D4RBRMny573nrQx/?lang=pt. Acesso em: 03 set.2024.

BRASIL. **Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003.** Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Brasília, DF, [2003]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm. Acesso em: 18 set.2024.

CALMON, Patrícia Novais. **Direito das famílias e da pessoa idosa.** Indaiatuba: São Paulo. 2023.

CENSO 2022: número de pessoas com 65 anos ou mais de idade cresceu 57,4% em 12 anos**. IBGE,** 27 out.2023. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38186-censo-2022-numero-de-pessoas-com-65-anos-ou-mais-de-idade-cresceu-57-4-em-12-anos. Acesso em: 03.set.2024.

[Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 18 set. 2024.

COSTA, Marília Freitas; FURTADO, Edina Lorrana da Silva. Abandono afetivo inverso: responsabilidade civil dos filhos em relação aos pais idosos. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação.** São Paulo, v.9.n.11 nov. 2023.

CRUZ, Maria Luiza Póvoa. Abandono afetivo de idosos. **Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM**, 2019. Disponível em: https://ibdfam.org.br/artigos/1372/abandono+afetivo+de+idosos. Acesso em: 15 set. 2024.

FARACO, Luciane Lovato**. A hipótese da reparação civil por abandono afetivo do idoso que decorre da infração ao dever de cuidado.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Porto Alegre, 2018.

FURTADO, Edina Lorrana da Silva. Abandono Afetivo Inverso: Responsabilidade Civil dos Filhos em Relação aos Pais Idosos**. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação,** 2023. DOI: https://doi.org/10.51891/rease.v9i11.12382.

LANDIM, Marcos Jonaty Rodrigues Belo; OLIVEIRA, Evandro Nogueira de. **Promoção da qualidade de vida para idosos por meio da inclusão digital**: Projeto EnvelheSer. 2023. 17 f. Artigo (Pós-graduação em Ciência da Educação) – Centro Universitário Vale do Salgado. Ceará. 2023.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. Responsabilidade Civil: **Atualização e Novos Desafios.** Rio de Janeiro: Forense, 2018.

ROJAS, Rafaela. **Abandono Imaterial: uma releitura funcional do artigo 1.962, inciso IV, do Código Civil à luz do direito das pessoas idosas.** 2022. 174

f .Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Escola Superior do Ministério Público, Porto Alegre, 2022.

SILVEIRA, Michele Marinho da; ROCHA, Josemara de Paula; VIDMAR, Marlon Francys; WIBELINGER, Lia Mara; PASQUALOTTI, Adriano. Educação e inclusão digital para idosos**. Revista Novas Tecnologias na Educação,** Porto Alegre, v. 8, n. 2, 2010. DOI: 10.22456/1679-1916.15210. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/index.php/renote/article/view/15210. Acesso em: 03 set. 2024.

SIQUEIRA; Dirceu Pereira; TATIBANA, Caroline Akemi. O abandono afetivo inverso durante a pandemia e o dever de cuidado. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas,** Pouso Alegre, v. 38, n. 1, pp. 140-157, jan./jun. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Método, 2011.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; DE BARROS, Marília Ferreira. **Abandono afetivo inverso:** o abandono do idoso e a violação do dever de cuidado por parte da prole. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito - UFRGS**.** [S.l.], v. 11, n. 3, 2016.

VIVIANI, Cristiane Benedita da Mota; PARENTE, Lucas Pessoa; IKUTA, Lídia Sadaco Minamizaki; BATISTONI, Samila Sathler Tavres; SILVA, Thais Bento de Lima. Inclusão digital e seus benefícios para idosos. **Revista Kairós – Gerontologia,** Vol.26, n.33, 2023.

Proibição de *smartphones* e redes sociais para crianças e adolescentes: reflexões sobre a eficácia da positivação de lei como forma de proteção desses sujeitos na era digital

Smartphones and social media restrictions for children and young people: reflections on the effectiveness of the law as a way of protecting these people online

Paula Motta de Souza[1]

INTRODUÇÃO

É cediço que a luta pela outorga de direitos protetivos a crianças e adolescentes é contínua. Atualmente, diante da evolução exponencial da tecnologia digital, a efetivação de prerrogativas já conquistadas, bem como a busca por novos instrumentos de salvaguarda ao público infanto-juvenil se faz necessária.

Face à realidade virtual posta, vê-se, em uma crescente, preocupações significativas no tocante à presença de sujeitos de direitos em fase de desenvolvimento no ambiente *online*, que estão imersos nas telas de seus *smartphones* e no mundo paralelo das redes sociais. Assim, frente a essas questões e com base nos preceitos da Constituição Federal de 1988, faz-se necessário que a família, a sociedade e o Estado assegurem

1 Membro do Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e a Constituição Federal, vinculado ao PPGD da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul/RS, coordenado pelo Professor Dr. Conrado Paulino da Rosa. Pós-graduada em Direito de Família e Sucessões pela Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP). Pós-graduada em Direito Civil e Processual Civil pela Faculdade IDC. Advogada. E-mail: paulamotta.souza@gmail.com.

o devido cuidado às pessoas com menos de 18 anos, em observância ao seu melhor interesse.

Nessa toada, vêm surgindo movimentos no mundo todo, partindo de pais e responsáveis, visando um pacto coletivo para adiamento da entrega de celulares com *internet* e criação de contas em mídias sociais, até determinada idade, tendo em vista as consequências, hoje conhecidas, da utilização descontrolada desses dispositivos. No entanto, ao que se denota, no Brasil, tais mobilizações não estão sendo acompanhadas de medidas legislativas.

Nesse aspecto, questiona-se: a partir da ideia trazida por esses movimentos coletivos dos detentores da autoridade parental e diante da falta de regulamentação, no país, acerca da utilização de aplicativos de *internet* por crianças e adolescentes, a edição de uma lei limitando o uso de *smartphones* e redes sociais até certa faixa etária seria eficaz na proteção do público infantojuvenil na era digital? É sobre essa indagação que recai a investigação do presente artigo.

Para responder ao problema proposto, analisam-se as mobilizações de pais que, preocupados com seus filhos no ambiente virtual, buscam formas de impulsionar outros responsáveis parentais a aderirem ao pacto social para se adiar a entrega de dispositivos móveis com *internet* e o acesso a mídias sociais a esses sujeitos de direitos. Ainda, examina-se o panorama legal, no Brasil, no que tange ao resguardo de crianças e adolescentes na *web* e as formas de efetivação dessa proteção.

A hipótese levantada é a de que ações legislativas referentes a indivíduos hipervulneráveis no mundo virtual são necessárias, mas não se mostram eficazes sem um protagonismo familiar no tocante à educação digital, tanto dos adultos, quanto dos jovens. Nesse aspecto, mostra-se importante a edição de lei regulamentando o uso de *smartphones* e redes sociais por pessoas em fase de desenvolvimento, mas não sem uma atuação ativa dos adultos detentores da responsabilidade parental.

A metodologia utilizada na elaboração do trabalho compreende a consulta a obras bibliográficas (livros e artigos científicos) atreladas ao tema, assim como análise da legislação nacional e comparada, tendo-se, como norte, o método dedutivo.

DESENVOLVIMENTO

A Constituição Federal de 1988, reconhecendo crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, adotou a doutrina da proteção integral,

conferindo prioridade absoluta e um olhar mais humano em relação a esses indivíduos com direitos próprios e especiais (Rosa; Sanhudo, 2021). A reforçar os preceitos constitucionais estabelecidos, adveio o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), abandonando-se, assim, a teoria menorista, que considerava pessoas com menos de 18 anos como objetos de direitos e não sujeitos.

Nesse sentido, direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, reconhecidos pela Carta Maior e regulamentados no âmbito infraconstitucional pela Lei nº 8.069/1990, ganham especial relevância quando analisadas as constantes transformações a que a sociedade contemporânea está exposta, mormente com o atual cenário *online* vivido, no qual crianças e adolescentes estão imersos. Dentro dessa sistemática, direitos à imagem, à privacidade, à intimidade, vida privada e à autonomia são outorgados a esses sujeitos em fase de desenvolvimento (Rosa; Sanhudo, 2021).

O século XXI é caracterizado pela sociedade da informação, representativa de um novo paradigma, em que as informações fluem a níveis expressivos, tanto em quantidade, quanto em termos de velocidade (Santos, 2022). Tem-se, ainda, como um fator acelerador da transição da era analógica para a era digital a pandemia da covid-19, cujo advento impôs a presença do digital em todos os lares do mundo (Sanches, 2021).

Nesse contexto, destaca-se a relação do público infantojuvenil com as tecnologias, eis que, na mais tenra idade, crianças possuem facilidade extrema em manusear dispositivos com acesso à *internet* (Alonso, 2022). Verifica-se, dessa maneira, novas formas de interação e comunicação entre os jovens, que por meio de mídias sociais e mensagens instantâneas se conectam com o mundo todo (Morais; Santos, 2023).

Essa realidade, por certo, traz diversos benefícios quanto à diversificação das formas de aprendizagem, inovação de métodos de ensino, possibilidade de aulas telepresenciais e acesso a múltiplas informações de forma imediata. No entanto, tantas possibilidades trazidas pela era virtual abrem espaço para preocupações significativas no tocante à inclusão digital, à segurança, à privacidade e à proteção dos dados pessoais (Sanches, 2021).

Outro ponto de alerta se dá em função do aumento nos casos de doenças mentais como depressão, ansiedade e estresse, que estão sendo associados ao uso excessivo de tecnologias e redes sociais por jovens (OMS, 2019). Ademais, a Sociedade Brasileira de Pediatria (SBP) tem alertado pediatras, pais e educadores de crianças e adolescentes sobre fatores de saúde, inclusive mental e comportamental, relacionados ao

mundo digital, tendo, inclusive, publicado um manual de orientação a respeito (SBP, 2024).

Jonathan Haidt (2024), psicólogo norte-americano, desenvolveu uma série de pesquisas sobre os motivos do declínio significativo na saúde mental, especificamente a partir do ano de 2010, concluindo, por meio de seu livro "A Geração Ansiosa", que tal problemática se dá em função da infância e puberdade hiperconectadas. Assim, em sua obra, apresenta algumas premissas para embasar um desenvolvimento saudável dessas pessoas na era digital, das quais destaca-se "nada de *smartphone* antes do nono ano" e "nada de redes sociais antes dos dezesseis" (Haidt, 2024, p. 25).

Com a divulgação de estudos e publicização de diversos dados acerca do aumento no número de infantojuvenis usuários das tecnologias de informação e comunicação (TIC) e dos prejuízos na aprendizagem escolar em razão do mau uso de *smartphones* e redes sociais, somando-se a percepção de adultos no que diz respeito à saúde mental de seus filhos, debates passaram a ser travados no que se refere à dependência digital de pessoas tão jovens e a utilização descontrolada de aplicativos *online*. Dessa forma, no início de 2024, iniciaram-se movimentos de pais e responsáveis, espalhados pelo mundo todo, com o intuito de conscientizar outros pais a adiar a entrega à prole de celulares com *internet* e criação de contas em mídias sociais.

No Reino Unido, o denominado "Smartphone Free Childhood" (em tradução literal significa "infância livre de smartphones") surgiu, em fevereiro de 2024, a partir da preocupação de duas amigas com o impacto que o uso descontrolado de celulares com acesso à *web* e acesso às redes sociais estariam causando nos jovens da atualidade. Decidiram, então, criar um grupo de *WhatsApp* para se apoiarem na decisão de adiar a compra de *smartphones* para os seus filhos e, surpreendentemente, em poucas horas, após exporem suas preocupações em uma postagem no *Instagram*, milhares de outros pais se juntaram ao grupo (Smartphone Free Childhood, 2024).

No Brasil, o "Movimento Desconecta", que se disseminou por diversos estados do país, foi criado por um grupo de mães, em São Paulo, com a proposta de fazer um pacto social para se postergar a entrega do celular até, pelo menos, os 14 anos de idade dos adolescentes e liberar o acesso a redes sociais somente aos 16 anos de idade. Parte-se da ideia de que sem uma ação coletiva entre os pais, essa decisão isolada de retardar o acesso de seus filhos aos aplicativos da *web* pode, na prática, acarretar

a sua exclusão no colégio e nos ciclos sociais, inclusive, com episódios de *bullying* (Comitê Gestor de Internet do Brasil, 2024).

Um ponto a se destacar é que essas mobilizações aparecem num contexto em que se percebe uma ausência de disposição por parte das empresas de tecnologia em atuar na proteção do público infantojuvenil em ambiente *online*. A título de exemplo, cita-se a denúncia feita pelo Instituto Alana ao Ministério Público de São Paulo contra o *Facebook,* a fim de responsabilizar os anunciantes e a Meta pela exploração comercial de crianças e adolescentes (Criança e Consumo, 2024) e o processo movido pelo Departamento de Justiça Americano contra a plataforma *TikTok*, por violações de privacidade infantil (Maheshwari; Mccabe, 2024).

Além da inércia das *big techs*, tem-se, igualmente, uma lacuna legislativa em nosso país, no tocante à salvaguarda de pessoas com menos de 18 anos em ambiente digital. Ou seja, não há nenhuma lei específica que trate da regulamentação do uso de redes sociais por pessoas em fase de desenvolvimento, mas tão somente a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que possui um único artigo dedicado ao tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes, cujo parágrafo primeiro do artigo 14 dispõe que o tratamento de dados pessoais de crianças (excluindo-se, aqui, os adolescentes) deve ser realizado com consentimento específico e destacado de pelo menos um dos pais ou responsável legal (Brasil, 2018).

Nessa linha, deve-se questionar se esses movimentos da sociedade civil que estão em voga e, inclusive, sendo matéria de inúmeras reportagens jornalísticas e de *podcasts*, não estariam criando um cenário propício à atuação legislativa. Afinal, é o comportamento da sociedade frente à realidade posta que está pedindo uma regulamentação eficaz e não o contrário.

Não se pode desconsiderar que o debate acerca da positivação de qualquer aspecto envolvendo indivíduos em fase de desenvolvimento e sua relação com as tecnologias necessita de um protagonismo familiar. Sem uma alfabetização digital de toda a família, de forma que todos usufruam da vida *online* conscientes das ameaças virtuais e perigos existentes (Sanches, 2021), não há como esperar que pais e responsáveis atuem no controle da utilização excessiva e abusiva de telas e da *internet* por sujeitos de direitos hipervulneráveis.

Dessa forma, percebe-se como impensável a ideia de uma lei restringindo o uso de *smartphones* para pessoas com menos de 14 anos e limitando o acesso a contas de redes sociais apenas aos maiores de 16 anos, sem uma atuação de responsáveis parentais que estejam conscientes que a imaturidade de seus filhos os expõe a diversos riscos decorrentes

do uso inadequado e excessivo de celulares com *internet* e aplicativos. Afinal, diante desse panorama, não se deve olvidar da responsabilidade parental, advinda do *múnus* público que é o poder familiar e que possui natureza jurídica de poder-dever exercido pelos pais em relação aos filhos (Rosa, 2024).

Nessa esteira, como reflexo do preceito constitucional estampado no artigo 227 da Carta Maior, família, sociedade e Estado devem conjugar esforços para que sejam assegurados, às crianças e aos adolescentes, com absoluta prioridade, os direitos fundamentais à pessoa humana. Assim, igualmente importante é a atuação estatal na edição de legislação que efetivamente proteja indivíduos hipervulneráveis no mundo virtual.

Como parâmetro, pode-se espelhar em exemplos de países estrangeiros, como os Estados Unidos, mais especificamente no estado da Flórida, que teve uma lei sancionada, em março de 2024, com o fim de proibir a criação de contas em redes sociais para adolescentes com menos de 14 anos, sendo que jovens de 14 até 16 anos podem acessar essas aplicações somente com autorização parental (Flórida, 2024). Na Austrália, o primeiro-ministro anunciou, recentemente, que o governo aprovará, ainda no ano de 2024, uma lei que irá restringir o acesso a redes sociais por crianças e adolescentes, tendo em vista os riscos para a saúde física e mental (Hsu, 2024).

Desse modo, conforme as legislações estrangeiras, há a necessidade de se agilizar em sede legislativa a edição de lei, no Brasil, que tutela infantes e jovens em ambiente digital e, especificamente, no que se refere à limitação de idade para a utilização de *smartphones* e redes sociais por crianças e adolescentes. O cenário é propício, está em destaque e já está sendo alvo de clamor social, eis que pais e responsáveis estão se deparando, na prática, com os malefícios advindos do manuseio desenfreado da *internet* por seus filhos.

No entanto, esse movimento legislativo só se mostra efetivo quando se associa a ele um protagonismo familiar quanto à educação digital, de forma que os detentores da autoridade parental se conscientizem que frente à *web* e suas múltiplas possibilidades, pessoas com menos de 18 anos, especialmente as crianças, são sujeitos hipervulneráveis e sem maturidade suficiente a estabelecerem limites. Imperioso, portanto, que se pense em uma restrição quanto ao acesso à *smartphones* e mídias sociais, na linha dos movimentos coletivos de pais, sem, contudo, descuidar-se do contínuo diálogo e promoção de ações educativas e informativas para os responsáveis parentais no que toca ao universo virtual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a nova realidade imposta pelo avanço das tecnologias, com especial contorno no âmbito dos direitos da criança e do adolescente, deparou-se com a problemática advinda da interação excessiva de pessoas com menos de 18 anos com a *internet*. Assim, a partir de dados de estudos e pesquisas, os quais divulgaram o aumento da presença *online* de jovens em ambiente virtual, bem como o declínio de sua saúde mental em face da utilização imoderada e inadequada de dispositivos móveis com acesso à *web*, detentores da autoridade parental começaram a se preocupar com o bem-estar e segurança de seus filhos, ocasionando, assim movimentos coletivos de restrição do uso de *smartphones* e redes sociais até certa idade.

Diante desse cenário, buscou-se analisar se, a partir da ideia trazida por esses pactos sociais de pais e responsáveis, seria pertinente e eficaz a edição de uma lei limitando o uso de *smartphones* e redes sociais até certa faixa etária como forma de proteção do público infantojuvenil na era digital. Ao final, confirmando-se a hipótese inicialmente levantada, concluiu-se que o movimento legislativo só se mostra efetivo quando se associa a ele um protagonismo dos responsáveis parentais quanto à educação digital (própria e de seus filhos).

Deve-se priorizar leis que resguardem as crianças e os adolescentes no mundo *online*, restringindo-se, assim, o acesso à *smartphones* e mídias sociais até determinada faixa etária, mas sem deixar de lado a imperiosidade do papel dos pais no que tange a sua responsabilidade parental quanto à interação de sua prole na *web*. Essencial, portanto, a conjugação do trabalho parlamentar com um pleno diálogo e com promoção de ações educativas e informativas de adultos detentores do poder familiar, no que toca ao universo virtual.

REFERÊNCIAS

ALANA denuncia Meta por publicidades de apostas para crianças e adolescentes. **Criança e Consumo**. São Paulo, 25 jun. 2024. Disponível em: https://criancaeconsumo.org.br/noticias/alana-denuncia-meta-jogos-de-aposta/. Acesso em: 18 set. 2024.

ALONSO, Silvia Durán. Menores en Internet: problemas del ejercicio de la patria potestad sobre los "nativos digitales". **Actualidad Jurídica Iberoame-**

ricana, n. 17 bis, 2022. Disponível em: https://revista-aji.com/wp-content/uploads/2023/01/42.-Silvia-Duran-pp.-1176-1203.pdf. Acesso em: 21 set. 2024.

BHAIMIYA, Sawdah. A growing number of parents are refusing to give their children smartphones — and the movement is going global. **CNBC**. [S.l], 17 jul. 2024. Disponível em: https://www.cnbc.com/2024/07/17/a-smartphone-free-childhood-a-global-movement-is-growing.html#:~:text=SFC%20aims%20to%20unite%20parents,and%20isolation%20they%20might%20feel.&text=Its%20success%20has%20seen%20it,Africa%2C%20and%20various%20other%20countries. Acesso em: 23 set. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 12 set. 2024.

CAFARDO, Renata. **Sem celular para filhos até os 14 anos**. O Estado de S. Paulo, São Paulo, 16 junho 2024.

COIMBRA, Vinicius. Celular aos 14 anos? Conheça o movimento que defende adiar o acesso a smartphones e redes sociais. **Zero Hora**, 28 junho, 2024. Disponível em: https://gauchazh.clicrbs.com.br/comportamento/noticia/2024/06/celular-aos-14-anos-conheca-o-movimento-que-defende-adiar-o-acesso-a-smartphones-e-redes-sociais-clxxr5oik013g015mtywihmeo.html. Acesso em: 21 set. 2024.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **Pesquisa sobre o uso da Internet por crianças e adolescentes no Brasil** - TIC Kids Online Brasil 2023. São Paulo: CGI, 2024. *E-book*. Disponível em: https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/20240913124019/tic_kids_online_2023_livro_eletronico.pdf. Acesso em: 20 set. 2024.

FLÓRIDA (Estado). **CS/CS/HB 1491**, Engrossed 1. Flórida: House of Representatives, 2024. Disponível em: https://www.flsenate.gov/Session/Bill/2024/1491/BillText/er/PDF. Acesso em: 21 set. 2024.

HAIDT, Jonathan. **A Geração Ansiosa:** como a infância hiperconectada está causando uma epidemia de transtornos mentais. Tradução Lígia Azevedo. São Paulo: Companhia das Letras, 2024.

HAIDT, Jonathan. **Social Media**. [*S.l,: s.n.*], 2024. Disponível em: https://jonathanhaidt.com/social-media/. Acesso em 23 set. 2024.

HSU, Cordelia. Austrália planeja proibir uso de redes sociais por crianças. **CNN Brasil**. [*S.l*], 10 set. 2024. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/australia-planeja-proibir-uso-de-redes-sociais-por-criancas/#:~:text=O%20governo%20da%20Austr%C3%A1lia%20disse,a%20sa%C3%BAde%20f%C3%ADsica%20e%20mental. Acesso em: 21 set. 2024.

MAHESHWARI, Sapna; MCCABE, David. EUA processam TikTok por violações de privacidade infantil. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 02 agosto 2024. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2024/08/eua-processa-tiktok-por-violacoes-de-privacidade-infantil.shtml. Acesso em: 20 set. 2024.

MORAIS, Emanuele Marinho; SANTOS, Marcelo Fonseca. Proteção de excesso de tecnologia em crianças e adolescentes (oversharenting). **Revista Foco**, [*S.l*], 10 novembro 2023. Disponível em: https://ojs.focopublicacoes.com.br/foco/article/view/3299. Acesso em: 21 set. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Guidelines on physical activity, sedentary behaviour and sleep for children under 5 years of age**. Geneva, 2019. Disponível em: https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/311664/9789241550536-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 16 set. 2024.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann; BUENO, Bárbara Nunes Ferreira; PEREIRA, João Sérgio dos Santos Soares. **Crianças e Adolescentes:** deveres de proteção e cuidado dos pais e responsáveis no ambiente digital. Revista de Direito da Universidade de Brasília, v. 8, n. 1, pp. 181–214, Brasília, 2024. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/view/47390/40040. Acesso em: 20 set. 2024.

PODCAST DOIS PONTOS: **#47 Devemos dar celular para as crianças?** [Locução de]: Roseann Kennedy. São Paulo: Estadão, 18 set. 2024. *Podcast*. Disponível em: https://open.spotify.com/episode/5XlupqLUqAA7Ekwky8KV38?si=bJEoXsVxTEaQTNPV5TSQGA&t=42. Acesso em: 20 set. 2024.

ROSA, Conrado Paulino da. **Direito de Família Contemporâneo**. 11.ed. São Paulo: Juspodivm, 2024.

ROSA, Conrado Paulino da; SANHUDO, Victória Barboza. Oversharenting e regulamentação jurídica no direito brasileiro: algumas reflexões sobre o atual estado da arte. **Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado de Goiás**, Goiânia, ano XXIV, n. 41, pp. 35-49, jan./jun, 2021. Disponível em: https://conradopaulinoadv.com.br/wp-content/uploads/2023/09/Oversharenting-e-Regulamentacao-Juridica-no-Direito-Brasileiro-Algumas-Reflexoes-Sobre-o-Atual-Estado-da-Arte-Conrado-Paulino-da-Rosa.pdf. Acesso em: 22 set. 2024.

SANCHES, Patrícia Corrêa. A Tecnologia no Direito das Famílias e no Direito Sucessório. *In*: SANCHES, Patrícia Corrêa (coord.); DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (orgs.). **Direito das famílias e sucessões na era digital.** Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família-IBDFAM, 2021.

SANTARÉM, Paulo Renã da Silva. Menores de 14 anos deveriam ser proibidos de usar redes sociais? Sim. Uma necessidade atual. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 21 junho 2024. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2024/06/menores-de-14-anos-deveriam-ser-proibidos-de-usar-redes-sociais-nao.shtml. Acesso em: 21 set. 2024.

SANTOS, Ana Luiza Liz dos. **Direito à Desindexação:** uma análise à luz da efetivação dos direitos fundamentais de personalidade. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

SOCIEDADE BRASILEIRA DE PEDIATRIA. **#Menos telas #Mais saúde** – atualização 2024. Manual de orientação n. 163, 13 Agosto 2024. Disponível em: https://www.sbp.com.br/fileadmin/user_upload/24604c-MO__MenosTelas__MaisSaude-Atualizacao.pdf. Acesso em 16 set. 2024.

VALENTE, Kette Dualibi. Menores de 14 anos deveriam ser proibidos de usar redes sociais? Não. Legislar com bom senso. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 21 junho 2024. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2024/06/menores-de-14-anos-deveriam-ser-proibidos-de-usar-redes-sociais-nao.shtml. Acesso em: 21 set. 2024.

Atuação escolar no enfrentamento das violências contra crianças e adolescentes: análise sob a perspectiva de gênero

School action in combating violence against children and adolescents: analysis from a gender perspective

Débora Karoline de Oliveira Magalhães[1]

Ramon Barcellos Tedesco[2]

INTRODUÇÃO

A violência constitui-se em fenômeno sócio-histórico complexo que permeia intrinsecamente a vida social resultante das relações de comunicação e de conflitos de poder, que pode manifestar-se enquanto resultado de uma crise social, de uma revolta ou da repressão estatal. De forma abrangente, a violência enquanto manifestação vertical de sobreposição da vontade, materializada em coação ou repressão da liberdade de existência do outro.

1 Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa PROSUC/CAPES Modalidade I. Mestra em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), com bolsa integral nível Mestrado da Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Estado de Santa Catarina (FAPESC). Integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens do PPGD/UNISC. Colaboradora externa do Grupo de Pesquisas sobre Direitos Humanos e Políticas Públicas para Crianças e Adolescentes (GEDIHCA-URCAMP). Endereço eletrônico: debrmagalhaes@gmail.com.

2 Mestrando no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC); integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC; Bolsista PROSUC/CAPES. Endereço eletrônico: ramontedesco@gmail.com.

Crianças e adolescentes são alvo de diversas formas de violência, como maus-tratos físicos, abuso psicológico, violência sexual, abandono ou exploração do trabalho infantil. No Brasil, a origem da prática remonta a época colonial, em que a violência era praticada como atividade pedagógica para garantia de subserviência a autoridade dos pais, a qual ainda repercute em pleno século XXI. A educação, neste contexto, acaba por atuar como meio de transformação social paradigmática na medida em que no ensino pode-se desenvolver o conhecimento necessário a promoção de ações estratégicas de sensibilização pautadas na promoção de direitos e prevenção das situações de violência.

De acordo com os dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2024), constata-se grave tendência a intensificação das violações de direitos, aumento de cerca de 30% em todos os crimes não letais contra crianças e adolescentes no Brasil de 2022 para 2023, com exceção de lesão corporal em violência doméstica. A maioria dos crimes de maus-tratos contra crianças e adolescentes é cometida por um familiar, em geral na própria residência da vítima. Os familiares são apontados como os principais agressores em 93,8% das ocasiões, as quais ocorrem na própria residência da vítima. Em casos de crimes de ordem sexual, há uma profunda assimetria de vítimas quanto ao sexo, uma vez que condutas como estupro e estupro de vulnerável tem 88,2% vítimas do sexo feminino, com 64,7% dos casos ocorrendo na própria residência da vítima, em que 49,7% dos caos são cometidos por um familiar. Verifica-se ainda pelo estudo que o risco de meninas serem vitimadas por violência sexual na infância é de duas a três vezes superior ao verificado entre meninos

O objetivo geral da pesquisa reside em analisar a forma que a atuação escolar contribui para o enfrentamento da violência de gênero contra crianças e adolescentes. Para cumprir com o objetivo geral, os objetivos específicos versam sobre contextualizar como a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) e a Base Nacional Comum Curricular (BNCC) contemplam casos de violência contra crianças e adolescentes; apresentar o contexto de violência de gênero contra crianças e adolescentes e analisar a forma que a atuação escolar contribui para o enfrentamento da violência de gênero contra crianças e adolescentes.

A partir da concepção de que a violência contra crianças e adolescentes se encontra ainda presente em nossos tempos, buscou-se responder o seguinte problema: como a escola atua no enfrentamento à violência de gênero contra crianças e adolescentes?

A hipótese aventada reside na visão de que a educação brasileira, baseada nos ditames, tanto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), quanto da Base Nacional Comum Curricular (BNCC), não dispõe de metodologias que contemplem, por meio dos conteúdos programáticos disponíveis, a contemplação de maneira substancial de uma abordagem que contemple o efetivo enfrentamento da violência contra crianças e adolescentes, especialmente em relação a perspectiva de gênero.

Para a realização da presente pesquisa, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, uma vez que parte de definições gerais do todo para a análise do panorama particular, o procedimento utilizado é o monográfico, e as técnicas de pesquisa bibliográfica mediante literatura que permeia a educação com perspectiva de gênero, e documental, mediante levantamento de legislações como a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), bem como a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), a Base Nacional Comum Curricular (BNCC), além de artigos *Qualis* publicados nos portais Google Acadêmico, Portal *Scielo*, Portal de Periódicos CAPES e Banco de Teses e Dissertações da CAPES.

A presente pesquisa possui o condão de contribuir para uma leitura mais precisa da situação da educação brasileira enquanto instrumento de transformação do panorama social, na medida que pode atuar enquanto instrumento de esclarecimento, de prevenção e de acolhimento a crianças e adolescentes envolvidos em situações de violência sob a perspectiva de gênero.

DESENVOLVIMENTO

Os instrumentos que orientam a educação brasileira proporcionam leitura dos vieses adotados nas práticas, seja quanto as diretrizes que baseiam as atividades escolares, seja na representação nacional das bases curriculares. O artigo 26 da LDB trata de que os currículos do ensino fundamental e médio devem ter uma base nacional comum, a ser complementada em cada sistema de ensino, por parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e dos educandos (Brasil, 1996).

Back e Nogueira (2021) relacionam que existe a ideia de que a escola não é local para discutir questões referentes a gênero e sexualidade, a

não ser em um caráter higienista e mecânico do corpo, ocasiona, dentro do ambiente de ensino, a hierarquização das perspectivas de gênero que tendem ao caráter masculinista de visão de mundo.

Além do tradicional apagamento de qualquer manifestação do feminino no ambiente de ensino, houve também ocasiões em que teorias de gênero e até o próprio termo foram evitados dos debates acerca da educação. No ano de 2017, durante a última atualização da BNCC, o então Ministro da Educação, Mendonça Filho, em pronunciamento quando da homologação à época frisou que o texto não contemplaria o que denominou "ideologia de gênero", o que deixa evidente que evitar abordagens femininas na educação configura-se como um projeto de poder.

Ramalho e Vieira (2020), ao analisarem a BNCC de forma quantitativa, frisam que no texto há menção em 221 palavras "trabalho" e 2 palavras relativas a "mulheres" e 3 a "homem", o que reflete dedicação do planejamento educacional no que compreende ao trabalho (capitalista), no que se refere a relações de gênero (machista), bem como ao campo educacional (conservadora), beneficiando determinados grupos e reforçando as desigualdades sociais.

Ainda que iniciativas como a Lei nº 14.986/2024, tentem implantar a visão da perspectiva femininas nas escolas, tal implementação ainda necessita de experimento, o qual ocorrerá a partir do ano de 2025, para que a tendência não seja a de que simplesmente se contemple a temáticas, mas que ela não se materialize em discussões e abordagens concretas visando a ruptura com a visão centrada no protagonismo masculino.

A Lei nº 14.986, de 25 de setembro de 2024, propõe alternativas a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, que passará a contar com um novo dispositivo responsável, ao entrar em vigor a partir de 25 de setembro de 2025, pela inclusão, de forma obrigatória, nos conteúdos curriculares do ensino fundamental e médio da educação básica, de abordagens baseadas nas experiências e nas perspectivas femininas, além de estabelecer, como ação estratégica de sensibilização, a ''Semana de Valorização de Mulheres que Fizeram História no âmbito das escolas de educação básica do País" (Brasil, 2024).

Bourdieu (1989) contextualiza o poder simbólico a atitude que coloca em risco a existência de determinado grupo de forma digna mediante o apagamento das estruturas históricas que afirmem a identidade com o objetivo de articular seu distanciamento do debate público. O poder simbólico materializa-se em questões de gênero sob o apagamento de assuntos pertinentes aos interesses femininos no ambiente escolar,

bem como a omissão dos estudos de personagens mulheres relevantes na história. Assim, há a pavimentação da dominação masculina enquanto afirmação cultural, econômica e social, reforçada justamente no ambiente de construção de consciência, a escola, materializando-se atitudes de violência física, transcendendo o mero simbolismo (Bourdieu, 2019).

Por todo contexto, a escola se configura, ao longo da história, em convergência com a visão de Althusser (2022), como importante aparelho ideológico do Estado, entre outras práticas pela promoção da visão de instrumentalização e normatização de corpos, a partir da reprodução da ideologia dominante, sob o objetivo de atender às demandas do capitalismo neoliberal e reforçando o patriarcalismo, a medida em que há um apagamento das trajetórias e das necessidades femininas ao longo das abordagens educacionais, dificultando o processo de emancipação de corpos e de isonomia de gênero.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O sistema educacional, a partir das escolas, possui atuação no eixo da prevenção primária no enfrentamento das violações de direitos, especialmente as que decorrem das situações de violência na infância, em que a perspectiva de gênero se torna uma agravante da problemática em se tratando da modalidade de violência sexual em suas diferentes classificações. Meninas e mulheres são as principais vítimas de violência sexual, evidenciando os problemas de gênero produzidos e reproduzidos do período colonial à contemporaneidade.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) junto a Base Nacional Comum Curricular (BNCC) constituem os principais documentos educacionais para a orientação e direcionamento do modo pelo qual a educação deve ser abordada em cada etapa da educação básica da rede de ensino, isto é, desde os anos iniciais do ensino fundamental até a etapa final do ensino médio. A Lei nº 14.986/2024 propõe alterações à LDB, sendo uma possibilidade normativa de inclusão obrigatória de abordagens fundamentadas nas experiências e nas perspectivas femininas nos conteúdos curriculares.

A nova normativa, apesar de representar uma iniciativa positiva em relação ao conhecimento necessário acerca do contexto de lutas e opressões vivenciado por meninas e mulheres ao longo da história, não garante que o direcionamento curricular não ocorra sob o viés omisso e/

ou insuficiente para romper com a visão centrada no protagonismo masculino, razão pela qual os reflexos da instrumentalização de tal normativa poderão ser analisados somente a partir de 25 de setembro de 2025, período em que a alteração normativa entrará em vigor.

Respondendo à problemática desta pesquisa, que questiona como a escola atua no enfrentamento à violência de gênero contra crianças e adolescentes, deve-se considerar as diferentes funções do ambiente escolar, que podem seguir a perspectiva de protagonista no combate das violações de direitos no momento em que há a inserção das temáticas transversais de interesse a sociedade no processo de ensino e aprendizagem, como as questões de gênero, promoção de direitos e prevenção as situações que potencializam as violências.

A outra funcionalidade do processo educacional pode operar como um aparelho ideológico do Estado no instante em que a educação é manuseada enquanto instrumento de poder que acaba silenciando temáticas que contemplem a característica de diversidade da sociedade, bem como assuntos pertinentes aos interesses femininos a partir de práticas retrógradas de omissão dos estudos de personagens mulheres relevantes na história.

A educação brasileira enquanto um aparelho ideológico acaba se distanciando dos interesses da sociedade em prol dos anseios do Estado, pautado na vontade sociopolítica de uma pequena minoria detentora do poder, que segue a perspectiva conservadora, patriarcal e machista ao contemplar determinados grupos e reforçando o contexto das desigualdades, especialmente as originadas pelas questões de gênero. Esse modelo educacional é vislumbrado na última atualização da BNCC, em 2017, visto como um projeto de poder ao se distanciar das abordagens femininas na educação.

REFERÊNCIAS

ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos de Estado*. Tradução: Walter José Evangelista, Maria Laura Viveiros. 14ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2022.

BACK, Jeizi Loici; NOGUEIRA, Francis Mary Guimarães. A concepção de corpo e sua interface entre gênero e sexualidade nos PCNs e na BNCC. *Revista Educação Online*, Rio de Janeiro, n. 36, jan-abr, p. 70-89, 2021.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina.* Tradução: Marie Helena Kühner. 19ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2019.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico.* Tradução: Fernando Thomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

BRASIL. *Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996*. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9394.htm. Acesso em: 13 out. 2024.

BRASIL Ministério da Educação. *Em pronunciamento, ministro da Educação, Mendonça Filho destaca homologação da BNCC*. 2017. Disponível em <http://portal.mec.gov.br/ultimas-noticias/211-218175739/58731-em-pronunciamento-ministro-da-educacao-mendonca-filho-destaca-homologacao-da-bncc>

BRASIL. *Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017*. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm. Acesso em: 03 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.986, de 25 de setembro de 2024.* Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para incluir a obrigatoriedade de abordagens fundamentadas nas experiências e nas perspectivas femininas nos conteúdos curriculares do ensino fundamental e médio; e institui a Semana de Valorização de Mulheres que Fizeram História no âmbito das escolas de educação básica do País. 2024. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2024/Lei/L14986.htm. Acesso em: 11 out. 2024.

BRASIL. Ministério da Educação. *Base Nacional Comum Curricular*: educação é a base. 2017. Disponível em: http://basenacionalcomum.mec.gov.br/images/BNCC_20dez_site.pdf. Acesso em 01 out. 2024.

CHAUÍ, Marilena. Ética e violência no Brasil. *Revista Bioethikos*, Centro Universitário São Camilo, São Paulo, v. 5, nº 4, p. 378-383, 2011.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2024*. 2024. Disponível em: https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024.pdf. Acesso em 01 out. 2024.

MAGALHÃES, Débora Karoline de Oliveira. *A instrumentalização da escuta especializada no âmbito escolar de Santa Catarina como mecanismo estratégico ao enfrentamento das violências contra crianças e adolescentes.* 2024. 184 f. Disserta-

ção (Mestrado em Direito). Programa de Pós-Graduação em Direito. Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2024.

MINAYO. Maria Cecília de Souza. *Violência e saúde*. Rio de Janeiro: FRIOCRUZ, 2006.

RAMALHO, Carla Chagas; VIEIRA, José Jairo. O escutar do silêncio: o que está por trás da mudez da BNCC sobre as estruturas de gênero. *Interfaces Científicas*, Aracaju, v.8, n.3, p. 469 – 482, 2020.

VERONESE, Josiane Rose Petry; COSTA, Marli Marlene da. Um monstro esconde-se em casa: a violência doméstica contra crianças e adolescentes. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 3, n. 2, 2008. Disponível em: https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/7405/4202. Acesso em 10 set. 2024.

A Inatividade do Poder Legislativo Brasileiro em Face dos Arranjos Familiares Contemporâneos: omissão e falta da devida proteção legal pelo Estado?

The Inactivity of the Brazilian Legislative Branch in the Face of Contemporary Family Arrangements: omission and lack of due legal protection by the State?

Roger Wiliam Bertolo[1]

Jorge Renato dos Reis[2]

INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88) passou a haver uma nova base principiológica à ordem jurídica brasileira, com a dignidade da pessoa humana se tornando o centro do sistema normativo e na busca da edificação de uma sociedade livre, justa e solidária,

1 Mestrando na área de concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, linha de pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC) com bolsa PROSUC/CAPES II. Especialista em Advocacia Cível (FMP/RS). Especialista em Direito de Família e Sucessões (UNISC). Especialista em Advocacia Trabalhista e Previdenciária (UNISC). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário da Região da Campanha (URCAMP/RS). Pesquisador e membro do grupo de pesquisa "Intersecções Jurídicas Entre o Público e o Privado", vinculado ao PPGD/UNISC. Advogado. E-mail: roger_bertolo@outlook.com.

2 Pós-Doutor em Direito com bolsa Capes pela Università Degli Studi di Salerno (Itália). Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Especialista em Direito Privado (UNISC). Bacharel em Direito pela Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul (FISC). Pesquisador e coordenador do Grupo de Pesquisa "Intersecções Jurídicas Entre o Público e o Privado", vinculado ao PPGD/Unisc. Professor. Advogado. E-mail: jreis@unisc.com.br.

por meio de igualitários direitos fundamentais a todos os cidadãos. Por tal alteração de paradigma, as relações familiares no Brasil também sofreram mudanças significativas, pois o modelo tradicional de família foi ampliado para incluir outras entidades expressamente reconhecidas pela CF/88, além de uma gama de princípios a elas inerentes.

A CF/88 prevê expressamente três espécies de famílias - casamento, união estável e monoparental -, superando o modelo único de outrora baseado apenas no matrimônio. E, assim como outros institutos previstos na CF/88, as relações familiares receberam definições próprias baseadas em princípios que vinculam o ordenamento pátrio, mormente, por serem reconhecidas como base fundamental para a sociedade e sob especial proteção do Estado.

Embora a Constituição Federal de 1988 tenha expandido o conceito de família para além do modelo matrimonial tradicional, permitindo a inclusão de novas configurações familiares, e, ainda que a doutrina e a jurisprudência aceitem que essa lista seja apenas exemplificativa, o Estado brasileiro não tem assegurado proteção adequada a essas formas. Diz isso, pois desde a CF/88, o Poder Legislativo tem negligenciado tanto os novos arranjos familiares quanto, em alguns casos, as próprias formas já reconhecidas pela lei ou pela justiça.

Assim, o estudo tem como objetivo avaliar se a ausência de ação legislativa do Estado brasileiro para proteger os arranjos familiares contemporâneos configura uma omissão frente ao seu dever de proteção, fundamentado na dignidade humana e na solidariedade. A análise busca responder: a inatividade do Legislativo representa uma falha estatal em assegurar a tutela dos núcleos familiares, essenciais para a sociedade, sob a perspectiva da dignidade humana e da solidariedade?

O percurso em direção ao objetivo e à resposta desejada inicia com uma análise histórica da evolução das relações familiares no Brasil até a Constituição Federal de 1988, na sequência é realizada a identificação das principais características que esses vínculos adquiriram a partir da CF/88 e da inserção do Princípio Constitucional da Solidariedade nesse contexto. E, por fim, é realizado um diagnóstico das previsões e alterações legislativas ocorridas nas relações familiares desde a CF/88, focando nos novos arranjos dessas entidades na sociedade contemporânea.

O trabalho adota o método hipotético-dedutivo, buscando confirmar ou refutar a omissão do Estado quanto à inatividade legislativa diante dos novos arranjos familiares, com base no Princípio Constitucional da Solidariedade. Utiliza-se o procedimento histórico-analítico para

demonstrar a evolução do conceito de família no direito brasileiro, destacando a dignidade humana, o papel da solidariedade e o dever estatal de proteção. A pesquisa é indireta, por meio de revisão bibliográfica, consultas ao site do Congresso sobre projetos de lei e análises de jurisprudência do STF e de atos do CNJ, com o objetivo de expor a aparente omissão legislativa diante das configurações familiares contemporâneas.

DESENVOLVIMENTO

As relações familiares no Brasil têm origens variadas, influenciadas pelos povos originários, pelas pessoas africanas trazidas como escravas e, principalmente, pela ocupação portuguesa desde o século XVI. As leis portuguesas moldaram o modelo tradicional de família no país, cujos efeitos ainda são visíveis em muitas concepções familiares atuais. Dessa forma, a análise histórica dessas normas é essencial para compreender os arranjos familiares contemporâneos.

Ao explorar as raízes da cultura brasileira, Holanda (1995) observa que ela se baseia na mescla das influências dos povos originários da América, das normas e tradições trazidas pelos portugueses durante a colonização, e dos hábitos das pessoas negras trazidas da África como escravas, destacando que, apesar dessa diversidade, as condutas do colonizador português foram as que mais contribuíram para a formação da sociedade brasileira, impactando tanto os aspectos culturais quanto políticos e normativos. E no que se refere à estrutura familiar durante o período colonial, predominou legalmente o modelo português, representado pela elite agrária, caracterizado como patriarcal e patrimonialista, baseado exclusivamente no matrimônio e com forte vínculo à religião (Wolkmer, 2003).

A organização familiar brasileira em seu aspecto normativo possui três períodos distintos: o primeiro, regido pelas Ordenações do Reino de Portugal; o segundo, sob a regência principal do Código Civil de 1916 (1916 a 1988); e o último, a partir da Constituição Federal de 1988. Assim, durante todo o período colonial, imperial e o início da República - 1500 a 1916 - a legislação brasileira era baseada nas Ordenações do Reino de Portugal, inicialmente as Afonsinas (do descobrimento até 1512), as Manuelinas (de 1512 a 1603) e as Filipinas (1603 em diante) até a promulgação do Código Civil de 1916 (Rosa, 2020).

E, conforme tais ordenações, as relações familiares seguiam principalmente as diretrizes do Direito Canônico, que reconheciam como

família apenas aquela oriunda do matrimônio, sendo elas fortemente marcadas pelo exercício do poder patriarcal, tanto na desigualdade entre homens, mulheres e filhos quanto nas questões de aquisição e transmissão de patrimônio (Portugal, 1985). Além disso, as formas de filiação eram discriminatórias, categorizando-as como legítima, ilegítima, natural e espúria, conforme a situação dos genitores, e a legislação permitia até castigos físicos (Portugal, 1985).

Durante a colonização do Brasil, os colonizadores estabeleceram diversas relações ilegítimas com mulheres nativas e escravas africanas, o que gerava filiações consideradas espúrias e sem proteção legal pelas Ordenações portuguesas (Algranti, 1997). Esse cenário criou um paralelismo familiar que era excluído das normas formais. Muitas famílias ilegítimas foram formadas, compostas por pessoas pobres, nativas, escravas e mestiças, que, por falta de condições financeiras ou por questões religiosas, não se casavam, formando as chamadas "não-famílias", predominantes nesse período (Algranti, 1997, p. 136).

Segundo Núñez (2023), os colonizadores, especialmente jesuítas, atacaram fortemente os vínculos familiares dos povos originários devido a costumes como nudez, poligamia e autonomia sexual. Castro (1997) acrescenta que a situação das famílias formadas por pessoas negras trazidas como escravas era ainda pior, pois, tratadas como mercadorias, suas relações familiares eram frequentemente destruídas pela captura, venda e maus-tratos impostos pelos colonizadores e proprietários.

Em 1822, o Brasil conquistou sua independência de Portugal, encerrando o período colonial, mas sem alterações significativas na estrutura social, especialmente nas relações familiares (Freyre, 2003). E, mesmo com a Proclamação da República em 1889, as Ordenações Filipinas continuaram a vigorar no Brasil até a promulgação do Código Civil de 1916 (CC/16), assim, as relações familiares, permaneceram organizadas segundo as normas portuguesas até depois do alvorecer do século XX (Rosa; Alves, 2023).

O Código Civil de 1916, embora tenha sido a primeira legislação nacional sobre relações privadas, manteve o modelo familiar patriarcal, matrimonial (heterossexual e indissolúvel), hierárquico e patrimonial, com forte influência religiosa e pouca intervenção estatal (Fachin, 2003). Segundo Lôbo (2018), o CC/16 foi influenciado pelo liberalismo do século XIX, que priorizava a igualdade formal e a autonomia da vontade, o que reforçou o poder do *pater familias*, a submissão da mulher e a discriminação nas formas de filiação, especialmente nas relações consideradas ilegítimas.

Entre a vigência do Código Civil de 1916 e a promulgação da Constituição de 1988, ocorreram mudanças graduais nas normas que regulamentavam as relações familiares, especialmente em benefício de mulheres e filhos (Lôbo, 2018). Essas mudanças vieram principalmente através de leis especiais que complementaram o Código Civil para atender demandas específicas, sob influência do Estado Social, que buscava maior intervenção estatal para promover igualdade material, superando o enfoque meramente formal do Estado Liberal que fundamentou o CC/16 (Rosa; Alves, 2023).

As Constituições de 1934, 1937, 1946 e 1967 trouxeram poucas mudanças significativas nas relações familiares, limitando-se a capítulos com disposições sobre proteção e assistência, especialmente voltadas à maternidade, famílias carentes, educação dos filhos e equiparação da filiação natural à legítima (Pereira, 2023). As mudanças mais notáveis ocorreram através de leis ordinárias, que suavizaram o caráter patriarcal, matrimonial e patrimonial do Código Civil de 1916.

Citam-se, por exemplo, em relação à filiação, crianças e adolescentes no geral, o Decreto Lei n. 3.200/1941 que permitiu que filhos naturais fossem reconhecidos como legítimos e pudessem requerer alimentos, a Lei n. 883/1949 que admitiu que a filiação ilegítima tivesse direito à pensão alimentícia. Ainda, a Lei n. 3.133/1957 que reformulou as normas sobre adoção, conferindo um caráter assistencial ao adotando com o procedimento, a Lei n. 5.478/1968 que regulamentou a ação de alimentos visando garantir mais agilidade na obtenção desse direito e por fim, a Lei n. 6.697/1979, conhecida como "Código de Menores", que abordou a proteção, assistência e a criação de uma rede de vigilância para crianças e adolescentes em situação irregular, prevendo medidas de integração na sociedade e na família.

No que diz respeito aos direitos das mulheres, a Lei n. 4.121/1962 foi um marco ao atenuar o poder patriarcal e marital que oprimia as esposas, permitindo que a mulher deixasse de ser considerada relativamente incapaz após o casamento e a elevasse ao *status* de assistente do esposo na condução da vida conjugal, além de autorizá-las a posse e titularidade de bens e, a trabalhar sem necessidade de autorização do marido (Dias, 2022). Em 1977, a Emenda Constitucional n. 9 e a Lei n. 6.515 representaram uma das mais significativas transformações no cenário familiar brasileiro ao abolir a indissolubilidade do matrimônio, permitindo finalmente a realização do divórcio e com ele, o fim de um dos pilares do modelo familiar estabelecido pelo CC/16, que impunha

várias desigualdades nas relações conjugais, fazendo com que as pessoas continuassem casadas mesmo diante da total falta de condições em prosseguir com a relação (Dias, 2022).

Entre o Código Civil de 1916 e a Constituição Federal de 1988, ocorreram mudanças legislativas que reduziram as características desiguais da família tradicional no Brasil (Lôbo, 2018). A CF/88 redefiniu as relações familiares, priorizando dignidade, autonomia, liberdade e aspirações individuais, em vez de proteger apenas o modelo familiar clássico baseado no matrimônio, que reforçava o patriarcalismo e o patrimonialismo (Fachin, 2003).

A Constituição Federal de 1988, fundamentada no princípio da dignidade da pessoa humana, trouxe uma profunda reinterpretação do ordenamento jurídico brasileiro, dando novo sentido a diversos institutos, especialmente às relações familiares (Tepedino, 2008). Inovou ao definir, logo no início, os princípios basilares do sistema jurídico, como dignidade humana, solidariedade, liberdade, igualdade e justiça, e dedicou um capítulo específico ao direito das famílias, pois essa mudança originou novos princípios e normas voltados às famílias, marcando uma abordagem distinta em relação aos paradigmas históricos (Pereira, 2023).

E dentro desse capítulo dedicado às relações familiares, a CF/88 estabelece princípios que orientam a compreensão e a formação das entidades familiares, destacando seu papel fundamental na sociedade e a proteção especial do Estado, conforme prevê o Art. 226 (Pereira, 2023). Entre esses princípios estão a proteção estatal, a paridade conjugal, o livre planejamento familiar, o melhor interesse da criança e do adolescente, a diversidade de formas familiares, a autonomia, a limitação da intervenção estatal, a igualdade entre as filiações, a solidariedade familiar, a convivência adequada e a afetividade, que passaram a moldar o direito das famílias (Dias, 2022).

No contexto do debate aqui empreendido, destacam-se os princípios da proteção estatal, da pluralidade das formas familiares, do planejamento familiar livre, da paridade conjugal e da igualdade entre filiações, que contribuíram para romper com o modelo tradicional de família antes vigente (Dias, 2022). O princípio do pluralismo das entidades familiares, introduzido pela CF/88, ampliou o conceito de família, reconhecendo juridicamente arranjos familiares além do matrimônio tradicional, sendo ele fundamental para abarcar a diversidade dos vínculos afetivos contemporâneos, como as uniões homoafetivas, poliafetivas e parentais, garantindo-lhes proteção e combatendo a desigualdade (Dias, 2022).

O princípio da especial proteção aos núcleos familiares, estabelecido no Art. 226 da CF/88, deve ser interpretado em conjunto com o princípio constitucional da solidariedade, pois essencial na formação das relações familiares contemporâneas. A solidariedade, prevista no Art. 3º, inciso I, reforça a responsabilidade mútua entre as pessoas e a conexão social que se forma nas relações humanas, criando uma rede de interdependência, contribuindo para que as relações familiares sejam construídas com justiça e equidade, vinculando tanto o Estado quanto os cidadãos à promoção de vínculos solidários. (Farias, 1998).

Segundo Reis (2009), a solidariedade é uma norma jurídica com força impositiva, garantindo que tanto o Estado quanto os cidadãos atuem de forma autônoma e respeitosa, promovendo dignidade mútua no convívio social. Esse princípio coloca todos como simultaneamente responsáveis uns pelos outros, reforçando um modelo de sociedade solidária. Ele também facilita a conexão entre o direito público (constitucional) e o direito privado, criando duas formas de aplicação: uma vertical, que trata dos vínculos entre o Estado e as pessoas, e uma horizontal, referente às relações entre os cidadãos. Isso contribui para a plena Constitucionalização do Direito Privado (Reis, 2009).

No aspecto vertical da solidariedade, que diz respeito às relações entre o Estado e os cidadãos – que é aquele que mais importa ao debate aqui estabelecido -, Moraes (2010) destaca que o poder estatal, como organizador da sociedade, deve garantir os meios legais para que todos os membros das famílias alcancem bem-estar pleno e digno. Isso inclui o reconhecimento e a proteção dos núcleos familiares em suas variadas formas, pois a solidariedade e o dever estatal de proteger as famílias resultam da Constitucionalização do Direito Privado, orientada pela dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

Leal e Maas (2020) apontam que tal movimento de constitucionalização ganhou força com a doutrina alemã do pós-2ª Guerra Mundial, de onde emergem os efeitos da eficácia de irradiação e constitucionalização do direito na esfera vertical - Estado x cidadãos – (*Ausstrahlungswirkung*), o dever de proteção estatal (*Schutzplicht*) e seus respectivos desdobramentos a partir da proibição de excesso (*Übermassverbot*) e da proibição de proteção insuficiente (*Untermassverbot*), os quais devem pautar as ações estatais. No entanto, apesar dessa realidade estar presente desde a promulgação da CF/88, muitos núcleos familiares ainda permanecem à margem da proteção especial que o Estado deveria garantir, pois não são reconhecidos, mormente no espectro legal, e por vezes nem judicialmente.

E, no que tange aos aspectos normativos, nota-se determinada inatividade do legislador em reconhecer ou promover leis mais atentas as novas realidades dos núcleos familiares, especialmente, pelo viés dos princípios constitucionais e diante da especial proteção que o Estado deveria denotar a essas relações. Quando observados pelos vieses das disposições da CF/88, tem-se que o ímpeto constituinte em alargar os conceitos de família e seus respectivos desdobramentos não encontrou terreno fértil no âmbito do Poder Legislativo, o qual deveria buscar estabelecer melhores diretrizes e políticas públicas por meio de atos normativos, no intuito de fazer cumprir com maior profusão as disposições principiológicas da Carta Magna.

Embora a CF/88 deva prevalecer sobre todas as leis e forneça diretrizes claras para o direito das famílias, no sistema brasileiro de *civil law*, é papel do legislador criar normas específicas que concretizem esses princípios constitucionais, especialmente no direito privado. Contudo, segundo Dias (2022), o pensamento conservador, presente em setores religiosos do Congresso Nacional, contribui para a invisibilidade de muitos arranjos familiares que se afastam dos padrões tradicionais. Essa postura gera insegurança jurídica e social para pessoas em relações familiares fora das normas de moral e costumes tradicionais, deixando-as sem o reconhecimento e a proteção adequados.

Apesar de algumas iniciativas legislativas voltadas à proteção de diversos modelos familiares, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), a Lei de Investigação de Paternidade (Lei n. 8.560/92), e outras normas sobre união estável (Leis n. 8.971/94 e 9.278/96), guarda compartilhada, adoção, proteção aos idosos, alimentos gravídicos, inclusão de pessoas com deficiência, ou as próprias disposições do Código Civil de 2002 (Lei 10.406/02), a ampliação da proteção jurídica a novas formas familiares ainda enfrenta resistência. Muitas dessas propostas encontram oposição em nome da "família tradicional" e dos "bons costumes", resultando em um cenário legislativo onde ainda faltam normas que reconheçam plenamente a diversidade dos arranjos familiares. Embora vários projetos de lei tenham sido submetidos ao Congresso, poucos avanços foram concretizados, deixando um déficit de proteção e reconhecimento.

Em sentido contrário, viu-se, contudo, que alguns projetos legislativos apresentados visavam precipuamente o impedimento legal acerca de reconhecimentos jurisprudenciais já tomados pelas cortes superiores ou então, de forma administrativa por meio do Conselho Nacional de Justiça sobre os novos arranjos familiares, como, por exemplo, o

impedimento do casamento homoafetivo ou do reconhecimento de que quaisquer espécies de relação entre homossexuais possam ser consideradas famílias, ou mesmo, visando barrar desde já eventual possibilidade de admissão de uniões poliafetivas, entre diversos outros.

Além disso, configurações familiares reconhecidas pela CF/88 como as uniões estáveis e as famílias monoparentais, ou então as equiparações conjugais, inexistência de distinções entre filiações, por vezes, igualmente tiveram poucas ou quase nenhuma previsão legislativa criada. A título comparativo, o matrimônio ganhou cerca de 120 artigos no Código Civil de 2002, enquanto que a união estável teve apenas 05 e as famílias monoparentais nenhum. As licenças parentais (maternidade e paternidade) ainda são amplamente distintas (120 dias à mulher e 05 dias aos homens), reforçando a obrigação quase exclusiva no âmbito materno para cuidar da prole recém-nascida, assim como, o STF teve que intervir judicialmente para equiparar o prazo das licenças-maternidade gestante e adotante ou então para conferir o salário-maternidade a um pai-solo.

Isso tudo, sem contar as já conhecidas e impactantes decisões que reconheceram as uniões estáveis homoafetivas (ADPF 132/RJ – ADI 4.277/DF), de reconhecimento da socioafetividade e multiparentalidade (RE 898.060/SC) – ambas as quais, foram regulamentadas no âmbito administrativo e extrajudicial por meio de provimentos e resoluções do CNJ – e, de equiparação dos regimes sucessórios entre o casamento e a união estável (RE 878.694/MG). Assim, vê-se que as relações familiares contemporâneas que fogem os tipo explicitamente previstos na CF/88 ou, mesmo os desdobramentos e características inerentes aos vínculos na modernidade recebem maior proteção estatal quando da atuação do Poder Judiciário ao invés do Poder Legislativo, representado um sério *déficit* ao primado da especial proteção que o Estado deve conferir às famílias, de acordo com a previsão constitucional do Art. 226 da Carta Magna.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise evidencia que, apesar das transformações promovidas pela Constituição Federal de 1988 no reconhecimento e na proteção dos arranjos familiares, o Poder Legislativo brasileiro mantém-se inerte ou insuficiente no avanço de normativas que amparem plenamente as novas configurações familiares e suas características na atualidade. A ausência de regulamentação específica para arranjos contemporâneos, não explicitamente descritos na CF/88, cria lacunas na proteção dos direitos

fundamentais, resultando em insegurança jurídica e vulnerabilidade social para as pessoas envolvidas.

A omissão do Estado em relação a essas novas demandas familiares reflete uma postura que limita o exercício dos princípios constitucionais, em especial os da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, ambos essenciais para a promoção de uma sociedade mais inclusiva e justa. Aliado a isso, os dispositivos principiológicos atinentes especificamente às famílias também são vilipendiados, pois diante da inércia estatal tida pelo Poder Legislativo, normas como a especial proteção do Estado às relações familiares, a pluralidade de vínculos familistas, a paridade conjugal, o livre planejamento familiar, o melhor interesse da criança e do adolescente, a autonomia, a menor intervenção, a igualdade entre as filiações e a própria afetividade, marcas sinalagmáticas dessas entidades na contemporaneidade, acabaram se tornando letra fria da Carta Magna.

Assim, vê-se a necessidade urgente de o Poder Legislativo brasileiro alinhar suas políticas e legislações ao normativismo principiológico estabelecido pela CF/88, de forma a assegurar que todos os núcleos familiares tenham resguardo e dignidade perante a lei. Os ideais conservadores e a manutenção dos pensamentos tidos como os tradicionais não devem se sobrepujar ao social e institucionalmente garantido pela Carta Magna, a ponto de impedir que se possa adequar legislativamente no que se faz necessário as relações familiares.

A busca do reconhecimento de direitos a todos os modelos de família é a certeza da construção de que elas sejam *locus* plural, democrático, igualitário e, acima de tudo, um espaço para a realização da felicidade e dignidade das pessoas, que somente será garantido mediante a verdadeira atuação estatal em prol de sua especial função protetiva a essas relações. Dessarte, é indispensável que se reflita sobre o verdadeiro papel do Estado, neste caso, representado pela atividade legislativa, vez que ela não deve se afigurar como porto legitimador de posturas preconceituosas e inadequadas às demandas sociais e constitucionalmente reconhecidas às relações familiares, mas sim, enquanto aquela que possui a competência de atuar de fato em prol da manutenção dos direitos que precisam ser tutelados.

REFERÊNCIAS

ALGRANTI, Leila Mezan. Famílias e vida doméstica. *In:* NOVAIS, Fernando Antônio (coord.). *História da vida privada no Brasil:* cotidiano e vida privada na América portuguesa. São Paulo: Companhia das Letras, 1997. v.1, p. 83-154.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Propostas legislativas: pesquisa simplificada*. Brasília: Palácio do Congresso Nacional, 2024. Disponível em: https://www.camara.leg.br/busca-portal/proposicoes/pesquisa-simplificada. Acesso em: 07 out. 2024.

CASTRO, Hebe Maria Mattos de. Laços de família e direitos no final da escravidão. *In*: NOVAIS, Fernando Antônio (coord.). *História da vida privada no Brasil*: império, a corte e a modernidade nacional. São Paulo: Companhia das Letras, 1997. v.2, p. 337-384.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 15. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2022.

EMPRESA BRASIL DE COMUNICAÇÃO – EBC. Projetos no Congresso que discutem conceito de família devem gerar polêmica. *Agência Brasil, Política*. Brasília, nov. 2014. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2014-11/projetos-no-congresso-que-discutem-conceito-de-familia-devem-gerar-polemica. Acesso em: 05 nov. 2024.

FACHIN, Luiz Edson. *Direito de Família*: elementos críticos à luz do Novo Código Civil Brasileiro. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FARIAS, José Norberto de Castro. *A Origem do Direito de Solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala*: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. 48. ed. São Paulo: Global, 2003.

HOLANDA. Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. Após boatos e distorções, Comissão suspende votação de projeto que institui Estatuto das Famílias do Século XXI. *Site IBDFAM, Notícias*. Belo Horizonte, ago. 2019. Disponível em: https://ibdfam.org.br/noticias/7031/Ap%C3%B3s+boatos+e+distor%C3%A7%C3%B5es,+Comiss%C3%A3o+suspende+vota%C3%A7%C3%A3o+de+projeto+que+institui+Estatuto+das+Fam%C3%ADlias+do+S%C3%A9culo+XXI. Acesso em: 05 nov. 2024.

LEAL, Mônia Clarissa Henning; MAAS, Rosana Helena. *Dever de proteção estatal, proibição de proteção insuficiente e controle jurisdicional de políticas públicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil*: famílias. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v.5.

MORAES, Maria Celina Bodin. *Na Medida da Pessoa Humana*: estudos de direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

NÚÑEZ, Geni. *Descolonizando afetos*: experimentações sobre outras formas de amar. São Paulo: Planeta do Brasil, 2023.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

PORTUGAL. *Ordenações Filipinas*: Livros IV e V. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. v. 3.

REIS, Jorge Renato dos. A constitucionalização do Direito Privado: algumas considerações para análise. *Revista Atos & Fatos*, [S.l.], v. 1, p. 126-139, 2009.

ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de Família Contemporâneo*. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2020.

ROSA, Conrado Paulino da; ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Direito de Família mínimo na prática jurídica*. São Paulo: Juspodivm, 2023.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 4. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2008.

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

Uma análise crítica sobre o idadismo e a cultura de jovialidade

A critical analysis of ageism and the culture of youthfulness

André Viana Custódio[1]

Isadora Hörbe Neves da Fontoura[2]

Larissa Lauda Burmann[3]

INTRODUÇÃO

Os meios de comunicação têm sido importantes instrumentos na constituição do imaginário social, influenciando diretamente a formação

1 André Viana Custódio. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) com Pós-doutorado na Universidade de Sevilha (US/Espanha); Coordenador e Professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado - da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC); Líder do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC; Coordenador do projeto de institucional de pesquisa "Articulação intersetorial para proteção de crianças e adolescentes contra a violação de direitos", financiado pelo CNPQ; Consultor em políticas públicas. Email: andrecustodio@unisc.br.

2 Isadora Hörbe Neves da Fontoura. Doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC); Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul; integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC; Bolsista PROSUC/CAPES; Integrante do projeto de pesquisa "Articulação intersetorial para proteção de crianças e adolescentes contra a violação de direitos" , financiado pelo CNPQ. Email: isadorahorbe@hotmail.com

3 Larissa Lauda Burmann. Doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (PPGD/UNISC); Doutora em Gerontologia pela Universidade Católica de Brasília.; integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC; Bolsista PROSUC/CAPES; Integrante do projeto de pesquisa "Articulação intersetorial para proteção de crianças e adolescentes contra a violação de direitos", financiado pelo CNPQ. Email: laraburmann@hotmail.com

e implementação de políticas públicas. Nesse contexto, com o aumento da expectativa de vida e o crescimento exponencial da população idosa, novos fenômenos, como o idadismo, podem ser observados na sociedade brasileira, representando desafios a serem enfrentados em diferentes esferas – social, política e jurídica – com o objetivo de proteger e garantir os direitos da população idosa.

Através do método hipotético-dedutivo, essa pesquisa analisa a interseção entre o idadismo e a jovialidade e como essa relação pode contribuir para a perpetuação ou desconstrução dos estereótipos e preconceitos associados a velhice. Parte-se da hipótese de que a velhice e a juventude são incompatíveis e que essa é valor supremo a ser buscado por toda população, veiculando múltiplas formas de discriminação com base no preconceito de idade.

Nesta pesquisa, será utilizado o método de procedimento monográfico, com a técnica de pesquisa bibliográfica e documental, para examinar as diversas dimensões do idadismo – desde sua definição até seus impactos sociais. Sob uma perspectiva garantista e científica, a análise expõe como o idadismo tem contribuído para o distanciamento entre gerações e, consequentemente, para o surgimento de conflitos, dificultando a educação da sociedade para um envelhecimento digno e, por consequência, a implementação de políticas públicas efetivas.

JOVIALIDADE *VERSUS* IDADISMO: A CONSTRUÇÃO DE UMA SOCIEDADE BRASILEIRA INCLUSIVA

O termo idadismo, vindo do inglês *ageism*, também conhecido como velhismo, ageísmo ou etarismo, é considerado o preconceito baseado na idade que ocasiona discriminação, exclusão social e marginalização das pessoas (Castro *et al*., 2020). O conceito foi desenvolvido inicialmente pelo médico gerontologista americano, Robert Neil Butler, responsável por criar o primeiro departamento de gerontologia nos Estados Unidos e ser o primeiro diretor do Instituto Nacional do Envelhecimento. Em virtude de sua visão interdisciplinar a respeito do processo de envelhecimento, juntamente com seus estudos e práticas sobre habitações comunitárias para pessoas idosas, ele chegou ao sentido do que denominou de idadismo. Em 1969, Robert publicou um artigo intitulado "Idade-Ismo: Uma outra forma de intolerância", no qual apresentou o conceito pela primeira vez, definindo-o como o preconceito de um grupo etário em relação a outro (Guimarães, 2021).

No decorrer da história da humanidade, esse fenômeno tem reforçado estereótipos negativos sobre o processo de envelhecimento humano, associando a imagem da pessoa idosa a perdas, incapacidade, depressão, avareza, improdutividade, doença, dentre outros aspectos, mantendo e seguindo uma tendência cultural de poucas discussões ou reflexões, pelo fato de que a pessoa idosa não era ou ainda não é considerada um agente ativo da história. A velhice, portanto, muitas vezes tem sido compreendida como um limite para a condição humana, e o idadismo, causado em grande parte pelo desconhecimento, se consolidou como um dos preconceitos mais comuns, afetando potencialmente todas as pessoas, pois, ao envelhecerem, estão sujeitas a enfrentar tal discriminação (Dórea, 2021).

Esse preceito remete à configuração de uma metonímia da incapacitação, como se o desgaste ou redução da funcionalidade fizessem com que uma pessoa se tornasse incapaz para a prática dos atos da vida. De forma semelhante, o mesmo pode ser percebido no racismo em relação a pessoas negras ou no capacitismo, que define uma pessoa com deficiência como incapaz de exercer certas atividades. Assim, uma pessoa cega é representada como incapaz de realizar determinadas funções, o que significa apenas a perda da visão, mas não de todas as capacidades. A perda de uma parte não implica a perda do todo. A velhice é apenas um aspecto do ciclo de vida e não um sinal de inutilidade. Dessa forma, a incapacidade não é inerente, mas estruturada pelas condições e interações sociais, manifestando-se, muitas vezes, em estereótipos, preconceitos e discriminações (Faleiros, 2023).

No entanto, embora a abordagem dessa questão social poder ser um instrumento efetivo na consciencialização social acerca das desigualdades, desafiando os estereótipos e promovendo mudanças, quando vinculada ao caso da idade, acaba por ratificar a compreensão de que o envelhecimento é um problema ou uma dificuldade, homogeneizando todo um grupo populacional delimitado pela heterogeneidade. Ademais, a articulação das definições da idade e do envelhecimento como propriedades individuais e problemas sociais reafirmam as estruturas de poder existentes, legitimando o comando dos grupos oprimidos como é o caso das pessoas idosas (Vasconcelos; Nobre, 2021).

Dessa forma, a falta de interesse em delimitar a velhice como uma categoria de opressão pode ser explicada pela persistência de estereótipos e atitudes preconceituosas que consideram a idade como um instrumento discriminatório e que pode conduzir a sociedade de forma

geral a desconsiderar as dificuldades enfrentadas pelas pessoas idosas como formas de opressão (Vasconcelos; Nobre, 2021).

Paralelamente, as mulheres idosas ainda podem sofrer do duplo viés de preconceito, que inclui idadismo e sexismo. Muitas tem buscado soluções para aparentar menos idade. Nesse caso, o envelhecimento feminino considerado bem-sucedido, perquirido e imposto pela mídia pode ser apresentado a partir de padrões idealizados, como um binômio beleza-juventude, sendo essa um valor que deve ser mantido em qualquer idade (Terenzzo, 2018)

Essa dinâmica tem contribuído para a invisibilidade e, também, para a violação de direitos das pessoas idosas. O Brasil, ao longo de sua história, foi e ainda é marcado pela negação social e política do envelhecimento, em contraposição a valorização da juventude (Nogueira; Batista, 2022).

Essa valorização acaba por instigar a idealização do que tem sido considerado como a versão ideal da velhice *turbinada*, que considera o corpo humano como um capital, quesito indispensável para a autoestima e a qualidade de vida. Sob essa perspectiva, o processo de envelhecimento passa a ser considerado como um fenômeno a ser atenuado pelo rejuvenescimento, por uma vida desprovida de degeneração ou morte, mantido por meio de fármacos, implantes e demais intervenções da tecnociência contemporânea (Castro, 2016).

Embora as projeções do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2018) indiquem que até 2060 a população idosa no Brasil deverá somar cerca de 73 milhões de pessoas, correspondendo a 32,1% da população total, esse aumento na expectativa de vida não é sinônimo de viver bem.

O processo de envelhecimento e, por consequência, a velhice, continuam a ser desafios contemporâneos. Butler (1980) já argumentava que a sociedade possui a capacidade de melhorar a qualidade de vida das pessoas idosas. Novos conhecimentos adquiridos por meio de pesquisas podem melhorar os serviços sociais e de saúde, sendo que essas mudanças, juntamente com o aumento da segurança econômica, podem ajudar as pessoas idosas a manter sua independência pelo maior tempo possível. Contudo, as atitudes de todas as pessoas que integram a sociedade moldam as políticas que a governam e, assim, preconceitos e estereótipos podem acabar interferindo na formulação efetiva de políticas públicas.

Além disso, a pressão social e política para que as pessoas idosas atendam aos novos padrões de jovialidade gera desentendimentos e, frequentemente, impaciência. Os princípios mercadológicos, que instigam e

associam qualidade de vida à juventude e vitalidade, oferecem uma gama de produtos e serviços que exaltam essa compreensão, contrapondo-se à realidade da velhice. Esta, por sua vez, tem sido percebida como incompatível com o ideal de vida buscado pela população e tratada como algo a ser disfarçado para manter o padrão imposto pelo mercado, vinculado ao que este considera bem-estar e qualidade de vida (Castro, 2016).

Esse cenário tem auxiliado para a desvalorização das pessoas idosas, suas vozes, seus direitos e suas memórias, criando uma hierarquia em que a juventude é constantemente privilegiada. Embora muitas vezes despercebido nas diferentes esferas da vida humana, o idadismo tem sido constante no cotidiano de muitas pessoas idosas, estando presente em propagandas, piadas, ditados populares, meios de comunicação, imagens e vídeos, reproduzidos em redes sociais, repletos de estereótipos contra o processo do envelhecimento. Desse modo, acaba por contribuir para o distanciamento de gerações e, consequentemente, gera conflitos, o que acaba refletindo na inviabilização da educação da sociedade para o envelhecimento digno (Nogueira; Batista, 2022).

A falta de informação e de educação sobre o envelhecimento agrava essa questão do idadismo, impedindo avanços na compreensão e valorização das experiências das pessoas idosas. Na realidade, muitas dessas pessoas sofrem de forma consciente ou não os efeitos dessa discriminação, que nem sempre pode ser percebida pela falta de estudos e informações. Embora a Política Nacional do Idoso e o Estatuto da Pessoa Idosa possam representar avanços significativos na proteção dos direitos formais no Brasil, o idadismo não perdeu seu caráter subjetivo, seguindo a tendência cultural em atribuir às pessoas idosas, muitas vezes e em grande maioria, status desfavorável e marginalizado (Vieira, 2018)

Essa prática, conforme o Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania (2024), ainda é bastante comum e possui consequências nocivas à sociedade, pois afeta a autoestima e, consequentemente, a saúde física e mental, prejudicando, também, as pessoas pela exclusão de espaços sociais e laborais. Esse fenômeno, como destaca Rodrigues (2022, p. 13), "inclui componentes afetiva, cognitiva e comportamental das atitudes, que se expressa em estereótipo, preconceito e discriminação", evidenciando a complexidade do idadismo e suas consequências na vida da população idosa, em sua maioria.

De acordo com a Organização Pan-Americana de Saúde (2022), o idadismo possui consequências graves e de longo alcance para a saúde, o bem-estar e os direitos humanos. Ele pode piorar a qualidade de vida,

aumentar propensões de isolamento social e sua solidão, restringir capacidades de expressar sexualidade e, também, pode aumentar o risco de violência e abuso. Vasconcelos e Nobre (2021) afirmam que os valores culturais e sociais deslegitimam a sexualidade das pessoas mais velhas, reforçando uma representação negativa do envelhecimento que prioriza aspectos biomédicos e negligencia fatores psicológicos, relacionais e culturais. Nesse contexto, a sexualidade na velhice é compreendida de forma estereotipada e restritiva, agravando o impacto do idadismo sobre esse grupo e reforçando estigmas que afetam diversas dimensões de suas vidas.

Essa abordagem limitada pode ser considerada um grande obstáculo para que sejam sancionadas políticas efetivas e adotadas medidas que promovem o envelhecimento saudável, segundo reconhecem os Estados Membros da Organização Mundial da Saúde na Estratégia e plano de ação global sobre envelhecimento e saúde e na Década do Envelhecimento Saudável: 2021-2030.

A Organização Mundial da Saúde foi solicitada para que, junto a seus parceiros, realizasse uma campanha mundial de combate ao idadismo. Desse modo, a Organização, o Alto Comissariado de Direitos Humanos, o Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas e o Fundo de População das Nações Unidas elaboraram o relatório mundial sobre o idadismo para a campanha. Esse relatório resume as melhores evidências sobre a disseminação, os impactos e os fatores determinantes do idadismo e, também, as estratégias mais eficazes para reduzi-lo, bem como recomenda ações (Organização Pan-Americana da Saúde, 2022).

Segundo o relatório, existem três estratégias que funcionam para reduzir o idadismo: políticas e leis, atividades educativas e intervenções de contato intergeracional. As políticas e as leis podem ser usadas para reduzir o idadismo em relação a qualquer faixa etária, podendo ser inclusas políticas e legislação que abordem a discriminação e a desigualdade por idade, bem como leis de direitos humanos. A segunda estratégia seriam as intervenções educacionais, incluídas em todos os níveis e tipos de formação, do primário à universidade, e em contextos educacionais formais e informais, com a finalidade de reduzir o idadismo. E, a terceira estratégia, seria intervenções de contato intergeracional, que objetivam a fomentar a interação entre pessoas de diferentes gerações, reduzindo, por conseguinte, o preconceito entre grupos e os estereótipos.

Ainda, o relatório discorreu sobre três recomendações de ação para a redução do idadismo, como o investimento em estratégias com

base científica para prevenir e combater o idadismo, dando prioridade às três estratégias sustentadas pelas melhores evidências científicas: aprovação de políticas, adoção de leis e implementação de intervenções educacionais e de contato intergeracional; melhorar os dados e as pesquisas para compreender melhor o idadismo e como reduzi-lo, em que as estratégias existentes deverão ser otimizadas, seus custos e a relação custo-benefício precisa ser calculada, e apenas então devem ser disseminadas; e, também, construir um movimento para mudar o discurso em torno da idade e do envelhecimento, em que governos, organizações da sociedade civil, agências da Organização das Nações Unidas, organizações para o desenvolvimento, instituições acadêmicas e de pesquisa, empresas e pessoas de todas as idades podem se juntar ao movimento para reduzir o idadismo (Organização Pan-Americana da Saúde, 2022).

Costa *et al.* (2023) complementam essa perspectiva ao destacar a desconstrução de percepções negativas sobre o envelhecer como um importante instrumento para reduzir comportamentos discriminatórios contra as pessoas idosas, promovendo a inclusão social e o encontro intergeracional, o que fortalece vínculos e consolida redes de apoio. Adicionalmente, sob um enfoque na promoção da saúde e em percepções positivas do envelhecer, quer sejam elas consequências ou não da convivência intergeracional, também se configuram como fatores protetores em relação à saúde física e mental das pessoas idosas.

Em virtude dessa perspectiva positiva do envelhecimento e, consequentemente, a convivência intergeracional, pode ser possível a construção de uma base contundente para o desenvolvimento e/ou implementação de políticas públicas que contemplem às necessidades e individualidades das pessoas idosas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fenômeno do idadismo é uma forma de discriminação e violação de direitos, que ocasiona consequências perversas. A desconsideração do fator idade como instrumento de discriminação tem fomentado as desigualdades enfrentadas pelas pessoas idosas, podendo ser observados no movimento do mercado que tem ofertado uma gama de produtos e serviços que buscam manter um ideal de jovialidade, contrapondo a velhice, vinculado ao que muitos tem considerado motivo de bem-estar, incluindo diversas questões, como a sexual.

Dessa forma, a jovialidade tem sido um bem valorizado socialmente, podendo ser em um atributo em qualquer idade, contrapondo a velhice, como forma de camuflar essa fase do ciclo da vida, constantemente estereotipado e marginalizado. Consequentemente, a dinâmica mercadológica e cultural, fomentada pelo imaginário social, tem moldado ações orientadas no sentido de fomentar a invisibilidade social das pessoas idosas, o que reflete diretamente na formulação e/ou implementação de políticas públicas capazes de considerar às necessidades e individualidades das pessoas idosas, sem qualquer discriminação.

É de suma importância que a idade cronológica de cada pessoa seja respeitada e não vista como um fator que defina elas como incapazes. Apenas com uma transformação estrutural de toda a sociedade é que a mudança, efetivamente, ocorrerá. Assim, a articulação de um movimento social, político e jurídico que seja capaz de desconstruir de percepções negativas e os imaginários culturais sobre o processo de envelhecimento - e, por consequência, a velhice – pode ser um instrumento hábil para reduzir os conflitos geracionais e, consequentemente reduzir os conflitos entre gerações, criando um ambiente inclusivo e digno para todas as fases da vida.

REFERÊNCIAS

BUTLER, Robert Neil. Ageism: a foreword. **Journal of social issues**, v. 36, n. 2, 1980. Disponível em: https://spssi.onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.11 11/j.1540-4560.1980.tb02018.x. Acesso em: 17 out. 2024.

CASTRO, B. R. *et al*. A expressão do idadismo em tempos de COVID-19: Uma reflexão teórica. **Revista Kairós-Gerontologia**, v. 23, n. 28, p. 479-497, 2020. Disponível em: https://revistas.pucsp.br/kairos/article/view/51568. Acesso em: 17 out. 2024.

CASTRO, Gisela. O idadismo como viés cultural: refletindo sobre a produção de sentidos para a velhice em nossos dias. **Galaxia** (São Paulo, Online), n. 31, p. 79-91, 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/j/gal/a/3qwDcNNRVnPyRYWzyXmyQkH/?format=pdf&lang=pt. Acesso em: 17 out. 2024.

COSTA, J. F. *et al*. Promoção de qualidade de vida na pessoa idosa: representações e adjetivações subjetivas. **Psi Unisc**, v. 7, n. 2, p. 249-257, 2023. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Thais-Ferreira-18/publication/3747724

48_Promocao_de_qualidade_de_vida_na_pessoa_idosa_representacoes_e_adjetivacoes_subjetivas/links/6537081473a2865c7acbeb81/Promocao-de-qualidade-de-vida-na-pessoa-idosa-representacoes-e-adjetivacoes-subjetivas.pdf. Acesso em: 04 nov. 2024

DÓREA, Egidio Lima. Idadismo um mal universal pouco percebido. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2020.

FALEIROS, Vicente de Paula. A estruturação do idadismo contra a pessoa idosa. **Oikos**: Família e Sociedade em Debate, v. 34, n. 2, p. 01-20, 2023. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/373931776_A_estruturacao_do_idadismo_contra_a_pessoa_idosa. Acesso em: 17 out. 2024.

GUIMARÃES, Aline Santos. **"Elas precisam entrar no circuito também":** feminismo, idadismo e cultura digital. 140 f. 2020. Dissertação (Mestrado em Estéticas e Tecnologiasda Comunicação) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2020. Disponível em: https://app.uff.br/riuff/bitstream/handle/1/23709/Disserta%c3%a7%c3%a3o%20Final%20Ficha%20-%20Aline%20Santos%20-%20Aline%20Santos.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 17 out. 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Projeção da População 2018: número de habitantes do país deve parar de crescer em 2047. 2018. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/21837-projecao-da-populacao-2018-numero-de-habitantes-do-pais-deve-parar-de-crescer-em-2047. Acesso em: 01 jul. 2024.

MINISTÉRIO DOS DIREITOS HUMANOS E DA CIDADANIA. Entenda o que é idadismo e ajude a combater essa prática discriminatória. 2024. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2024/junho/entenda-o-que-e-idadismo-e-ajude-a-combater-essa-pratica-discriminatoria. Acesso em: 17 out. 2024.

NOGUEIRA, Ingrid Rochelle Rêgo; BATISTA, Adriana Costa. **Intergeracionalidade**: prevenção ao idadismo e construção de uma sociedade para todas as idades. SESC/DF, 2022. Disponível em: https://www.sescdf.com.br/documents/20123/287712/674_Intergeracionalidade.pdf/13fd9cbd-39b4-665e-8693-15de2a9143cd. Acesso em: 17 out. 2024.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE. Relatório mundial sobre o idadismo. Washington, D.C.: Organização Pan-Americana da Saúde; 2022. Disponível em: https://iris.paho.org/handle/10665.2/55872. Acesso em: 17 out. 2024.

RODRIGUES, Antonio Miguel da Silva. 2022. 72 f. **Idadismo**: estereótipos prescritivos sobre os trabalhadores mais velhos. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social e das Organizações) - Instituto Universitário de Lisboa, Portugal, 2022. Disponível em: https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/29286/1/Master_antonio_silva_rodrigues.pdf. Acesso em: 17 out. 2024.

TERENZZO, Kareen Regina. Os sentidos nas narrativas do envelhecimento feminino: a beleza que vem de dentro. In: CASTRO, Gisela G. S. **Os velhos na propaganda:** atualizando o debate. São Paulo: Pimenta Cultural, 2018.

VASCONCELOS, Priscila; NOBRE, Pedro. A idade como eixo de opressão e a biomedicalização da sexualidade no envelhecimento. *In*: MAGALHÃES, Sara I.; NOGUEIRA, Conceição (coord.). **Envelhecimento, gênero e sexualidades**. Ribeirão: Húmus, 2021.

VIEIRA, Rodrigo de Sena e Silva. **Idadismo**: a influência de subtipos nas atitudes sobre os idosos. 2018. Tese (Doutorado em Psicologia) – Instituto de Psicologia, Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/28506/3/Tese_Vieira_JAN19.pdf. Acesso em: 04 nov. 2024.

GT5C

Políticas Públicas, Família e Direitos Geracionais

Princípio da sustentabilidade e direito à saúde: desafios e perspectivas para a proteção intergeracional

The Principle of Sustainability and the Right to Health: Challenges and Perspectives for Intergenerational Protection

Anderson Carlos Bosa[1]

INTRODUÇÃO

Diante do fenômeno da judicialização da saúde, este trabalho objetiva estudar a aplicação do princípio da sustentabilidade, baseado na intertemporalidade dos direitos fundamentais, como fundamento para a garantia do direito à saúde para as futuras gerações. Com isso, pretende-se responder a seguinte problemática: como a integração do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas de saúde e na jurisprudência dos tribunais brasileiros pode colaborar com a garantia do direito à saúde para as futuras gerações?

Para tanto, aplica-se o método dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica e analítica, realizando-se uma revisão bibliográfica a

1 Advogado. Doutorando e Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pelo Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, com bolsa PROSUC/CAPES, tendo como tema de pesquisa o direito à saúde. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, com bolsa de Iniciação Científica, atuando no Programa UNISC de Iniciação Científica (2018-2019) e pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul – FAPERGS (2019-2021). Integrante do grupo de pesquisa "Jurisdição Constitucional Aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da jurisdição constitucional - instrumentos teóricos e práticos", com ênfase em estudos sobre o diálogo entre Cortes Constitucionais e entre Poderes do Estado, controle jurisdicional de políticas públicas e garantia de direitos humanos e fundamentais na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/2397839945876923. E-mail: andersonn.bosa@gmail.com

respeito do princípio da sustentabilidade bem como uma análise de dados correlacionados a judicialização da saúde. Trata-se de uma pesquisa inicial que sustentará estudo que aprofundará o tema da intertemporalidade dos direitos fundamentais como garantia do direito à saúde as futuras gerações a partir da análise da aplicação do princípio da sustentabilidade pela administração pública nas decisões correlacionadas as políticas públicas de saúde, assim como pelos tribunais nos casos envolvendo a judicialização da saúde.

A hipótese investigada é que a integração do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas e na jurisprudência em saúde pode promover um equilíbrio entre a garantia imediata do direito à saúde e a preservação de recursos para as gerações futuras. Dessa forma, espera-se reduzir os impactos financeiros e administrativos negativos causados pela judicialização da saúde ou pela má gestão pública na criação de políticas públicas de saúde.

DIREITO À SAÚDE E O PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE

No Brasil, embora o direito à saúde tenha começado a se desenvolver na legislação infraconstitucional antes de 1988, foi a Constituição Federal de 1988 que marcou um reconhecimento jurídico significativo desse direito como fundamental e instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS), tornando-o público e universal. Segundo Dallari (2009, p. 11), somente com essa Constituição o direito à saúde recebeu um tratamento constitucional claro e objetivo. Assim, a saúde passou a ser configurada como um direito fundamental social nos termos do artigo 6º (Brasil, 1988).

Em 2019, antes da crise da Covid-19, o Tribunal de Contas da União (TCU) realizou um levantamento que identificou diversos problemas na sustentabilidade do SUS em fornecer serviços públicos de forma universal, gratuita e integral, conforme determinado pela Constituição. O cenário fiscal brasileiro mostrou-se desafiador, com despesas em ações e serviços públicos de saúde atingindo R$ 271,8 bilhões em 2018—aumento real de mais de 118% em relação a 2003. A inflação na saúde agravou a situação, com produtos farmacêuticos subindo 159,73%, serviços de saúde 178,50% e o IPCA aumentando 146,18% entre 1996 e 2018. Estima-se que as despesas de saúde crescerão 71% devido à inflação entre 2017 e 2030. Somado a disso, o envelhecimento populacional, que aumenta a demanda por serviços de saúde, deve elevar as despesas em aproximadamente 11% no mesmo período (TCU, 2023, p. 128-132).

Devido aos altos custos e à universalidade do direito à saúde, somados a desafios administrativos, problemas como má gestão e deficiências na análise de dados e na elaboração de políticas públicas adequadas às necessidades regionais e de grupos específicos frequentemente agravam os desafios financeiros. Um relatório da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados revelou que, entre 2019 e 2023, o Ministério da Saúde desperdiçou cerca de R$ 2,2 bilhões em insumos como medicamentos e vacinas, que expiraram suas datas de validade antes de serem utilizados e foram incinerados. A vistoria apontou que a falta de organização e má gestão logística causaram esse desperdício. A comissão alertou para o risco de novos descartes e destacou a necessidade urgente de reestruturar os processos de compra e distribuição de insumos pelo Ministério (Agência Brasil, 2023).

Questões como essas acabam por ter múltiplas consequências que interferem diretamente na sustentabilidade do direito à saúde. Uma delas é a judicialização do direito à saúde, levando ao redirecionamento não planejado de verbas e à criação ou remodelação de políticas públicas — competências exclusivas do Poder Legislativo e Executivo. Isso pode ter implicações negativas para a garantia e sustentabilidade do direito à saúde numa perspectiva intertemporal, afetando as futuras gerações. O relatório retromencionado do TCU destaca a judicialização da saúde como um fator de risco significativo para a sustentabilidade do SUS, apontando que os gastos da União tiveram um aumento de R$ 1,195 bilhões nas demandas judiciais entre 2014 e 2021, o que representa um crescimento de aproximadamente 141,5%**.** Esse crescimento é atribuído a fatores como falta de clareza nas responsabilidades entre Estados e União, ausência de planejamento adequado e ineficiências na prestação de serviços, levando a população a recorrer ao Judiciário para obter tratamentos necessários. O TCU sugere melhorar a gestão de riscos e implementar políticas públicas mais eficazes para reduzir a dependência de decisões judiciais no financiamento da saúde (TCU, 2023, p. 128-132).

Nessa conjuntura, o princípio da sustentabilidade, geralmente associado ao direito ambiental e popularizado pelo Relatório Brundtland em 1987 (Claro *et al*., 2008, p. 291), é aqui abordado como um princípio constitucional mais amplo. Considerando a intertemporalidade dos direitos fundamentais, defende-se que a sustentabilidade visa garantir o direito à saúde para as futuras gerações. Dessa forma, seguindo a doutrina do direito ambiental, a sustentabilidade é vista como um dever ético e jurídico-político de assegurar o bem-estar presente sem comprometer o futuro.

Segundo Freitas (2012, p. 41-42), o princípio da sustentabilidade é um princípio constitucional que atribui ao Estado e à sociedade a responsabilidade direta e imediata de promover, de forma solidária, um desenvolvimento material e imaterial que seja socialmente inclusivo, durável, equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente. O objetivo é assegurar, preferencialmente de modo preventivo, o direito ao bem-estar no presente e no futuro. Assim, a sustentabilidade consiste em garantir o bem-estar atual sem comprometer o bem-estar futuro próprio e alheio.

Segundo Canotilho (2010, p. 9-10), o "tripé clássico da sustentabilidade ambiental" fundamenta-se em três dimensões principais do princípio da sustentabilidade: a sustentabilidade ecológica, que enfatiza a proteção e manutenção dos recursos naturais para garantir sua regeneração e preservar o meio ambiente para as futuras gerações; a sustentabilidade econômica, que se refere à gestão eficiente e racional dos recursos para assegurar a viabilidade econômica ao longo do tempo; e a sustentabilidade social, que trata da distribuição equitativa dos benefícios e recursos, promovendo justiça social e inclusão.

Adaptando as dimensões da sustentabilidade ao direito à saúde, observa-se que a sustentabilidade ecológica implica garantir um ambiente saudável essencial para a prevenção de doenças e promoção do bem-estar, abrangendo desde saneamento básico até alimentação saudável e prevenção de desastres ambientais que afetam de maneira direta a prestação de serviços e direitos fundamentais. A sustentabilidade econômica refere-se à alocação eficiente de recursos financeiros para manter e expandir os serviços de saúde. A sustentabilidade social envolve assegurar acesso equitativo a serviços de saúde de qualidade para todos, independentemente da condição socioeconômica, garantindo que as futuras gerações também tenham acesso a um sistema de saúde robusto e eficaz.

Nada obstante, ao considerar o direito à saúde como um direito intertemporal, acrescentam-se outras três dimensões ao princípio da sustentabilidade aplicado à saúde. A sustentabilidade jurídico-política foca na implementação de políticas públicas e regulamentações que garantam o direito à saúde de forma equânime e contínua, adaptadas às necessidades de diferentes grupos populacionais e com uma visão de longo prazo que respeite as futuras gerações. A sustentabilidade tecnológica e inovadora envolve a promoção e integração de novas tecnologias e inovações no campo da saúde para melhorar a eficiência e a qualidade dos cuidados, incluindo o desenvolvimento de novas terapias, medicamentos

e a digitalização dos serviços de saúde. Por fim, a sustentabilidade educacional e cultural abrange a promoção da educação em saúde e a conscientização da população para a adoção de hábitos saudáveis, além de respeitar e integrar práticas e conhecimentos tradicionais, valorizando a diversidade cultural e assegurando intervenções culturalmente apropriadas e eficazes.

Com isso, segundo Dallari (2009, p. 10-11), a realização do direito à saúde no Estado contemporâneo exige uma compreensão abrangente das variáveis sociais, econômicas e culturais que o influenciam. Legisladores, administradores e juízes devem considerar esses fatores ao formular e aplicar políticas de saúde. Nessa perspectiva, o princípio da sustentabilidade enfrenta desafios significativos, especialmente no aspecto financeiro. A judicialização frequentemente envolve medicamentos e tratamentos de alto custo não previstos nos orçamentos de saúde, o que compromete a capacidade do Estado de garantir o acesso universal à saúde sem afetar outras áreas prioritárias, como educação e segurança. O redirecionamento de recursos para atender demandas judiciais específicas pode prejudicar a implementação de políticas de saúde preventiva e de longo prazo. No mesmo sentido, a má gestão da administração pública e o desperdício ou gasto equivocado de valores, evidencia a necessidade de uma reestruturação em determinados processos que apresentam falhas de elevada gravidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo procurou responder à questão: como a integração do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas de saúde e na jurisprudência dos tribunais brasileiros pode colaborar com a garantia do direito à saúde para as futuras gerações? Os resultados iniciais confirmam a hipótese de que que a integração do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas e na jurisprudência em saúde pode promover um equilíbrio entre a garantia imediata do direito à saúde e a preservação de recursos para as gerações futuras.

As conclusões vão no sentido de que a incorporação do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas e na jurisprudência é fundamental para assegurar o direito à saúde de forma intergeracional. Ao adaptar as dimensões da sustentabilidade — ecológica, econômica, social, jurídico-política, tecnológica e educacional — ao contexto da saúde, é possível

desenvolver estratégias que equilibram a garantia imediata desse direito com a preservação dos recursos e da eficiência do sistema para o futuro.

A aplicação desse princípio nas políticas públicas permite uma alocação mais eficiente de recursos, a implementação de práticas inovadoras e a promoção de políticas de saúde que atendam às necessidades atuais sem comprometer as gerações futuras. Na esfera judicial, a integração da sustentabilidade pode orientar decisões que considerem não apenas o direito individual, mas também os impactos coletivos e de longo prazo, evitando a sobrecarga financeira do sistema de saúde e a interferência negativa em políticas públicas planejadas.

Portanto, a integração do princípio da sustentabilidade nas políticas públicas de saúde e na jurisprudência brasileira é uma ferramenta eficaz para enfrentar os desafios atuais, como a judicialização excessiva e a má gestão de recursos. Essa abordagem contribui para a construção de um sistema de saúde mais robusto e sustentável, garantindo que o direito à saúde seja efetivamente protegido tanto para a geração presente quanto para as futuras.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL**.** Perda de insumos do Ministério da Saúde soma R$ 2 bilhões desde 2019. **Agência Brasil**, 27 abr. 2023. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2023-04/perda-de-insumos-do-ministerio-da-saude-soma-r-2-bilhoes-desde-2019. Acesso em: 26 ago. 2024.

BRASIL. [Constituição, (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao. Acesso em: 13 de ago. 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos** - Polytechnical Studies Review, Lisboa, vol. VIII, n. 13, p. 7-18, 2010. Disponível em: https://scielo.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf. Acesso em: 24 jul. 2024.

CLARO, Priscila Borin de Oliveira; CLARO, Danny Pimentel; AMÂNCIO, Robson. Entendendo o conceito de sustentabilidade nas organizações. **Revista de Administração - RAUSP**, São Paulo, v. 43, n. 4, p. 289-300, out./dez. 2008. Disponível em: https://www.redalyc.org/pdf/2234/223417504001.pdf. Acesso em: 23 jul. 2024.

DALLARI, Sueli Gandolfi. A construção do direito à saúde no Brasil. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 9, n. 3, p. 9-34, nov. 2008/fev. 2009. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/545. Acesso em: 23 jul. 2024.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade:** direito ao futuro. 2º ed. Fórum: Belo Horizonte, 2012.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Lista de Alto Risco na Administração Pública Federal. **Tribunal de Contas da União**. Brasília, 2023. Disponível em: https://www.tcu.gov.br/livraria_digital/index.php/lista-de-alto-risco-da-administracao-publica-federal. Acesso em: 23 jul. 2024.

Deserdação dos Filhos por Cid Moreira: A sua Possibilidade Legal e Aplicação pelos Tribunais

Disinheritance of Son by Cid Moreira: The Legal Possibility and Application by the Courts

Ana Paula Brudnicki Barbosa[1]

Edenise Andrade da Silva[2]

Nathália Luize de Farias[3]

INTRODUÇÃO

Este estudo aborda o direito das sucessões no Brasil, com foco nas normas que regem a transferência de bens, direitos e obrigações após o falecimento de uma pessoa, visando assegurar a continuidade do patrimônio familiar e a observância da vontade do falecido. O problema de

1 Especialista em Direito de Família e Sucessões na Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP/RS. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa em "Família, Sucessões, Crianças e Adolescentes e Direitos e a Constituição Federal", vinculado ao PPGD da FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. Endereço eletrônico: ana.brudnicki@gmail.com.

2 Mestranda em Direito (PPGD/UFSM). Especialista em Direito de Família e Sucessões (FMP); Especialista em Direito Processual Civil (UFN). Pesquisadora no Grupo de Pesquisa em "Família, Sucessões, Crianças e Adolescentes e Direitos e a Constituição Federal", vinculado ao PPGD da FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa em "Direito dos Animais", vinculado ao PPGD/UFSM. Advogada. Endereço eletrônico: andradeede@gmail.com.

3 Mestranda em Estudos Estratégicos Internacionais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (PPGEEI/UFRGS). Graduada em Relações Internacionais pela UFRGS e graduanda em Direito na FMP/RS. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa em "Família, Sucessões, Crianças e Adolescentes e Direitos e a Constituição Federal", vinculado ao PPGD da FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Advogada. Endereço eletrônico: nathalialuizefarias@gmail.com.

pesquisa centra-se nas controvérsias e dilemas associados à deserdação de herdeiros, particularmente em casos que envolvem conflitos familiares prolongados, como o destacado na recente disputa pelo patrimônio do jornalista Cid Moreira. A hipótese investigada é que, embora a deserdação seja um recurso legítimo e previsto em lei, sua aplicação pode ser influenciada por fatores emocionais e conflitos interpessoais entre o autor da herança e os herdeiros, bem como pelas ponderações entre os seus direitos.

A metodologia adotada inclui uma abordagem dedutiva, com análise qualitativa de dispositivos legais, doutrina jurídica e jurisprudência aplicável ao direito sucessório, para fins de averiguar as normas incidentes sobre deserdação e indignidade presentes no Código Civil Brasileiro e em decisões judiciais relevantes. O trabalho também examina estudo de caso, utilizando o exemplo de Cid Moreira e seus herdeiros como ponto de partida para a discussão.

DESENVOLVIMENTO

O direito das sucessões disciplina a transferência de bens, direitos e obrigações de uma pessoa após sua morte, visando garantir a continuidade do patrimônio familiar e respeitar a última vontade do falecido (Gonçalves, 2012, p. 03). O Código Civil (2002) brasileiro atual, especialmente em seu Livro V, artigos 1.784 a 2.027, regula a sucessão hereditária, distinguindo entre sucessão legítima e testamentária. Enquanto a primeira segue a ordem estabelecida pela lei para a transmissão dos bens entre os herdeiros, a segunda respeita a vontade expressa do falecido em testamento, desde que preservada a legítima, ou seja, a parte reservada aos herdeiros necessários. Já a Constituição Federal de 1988 reforça a proteção do direito de herança como um direito fundamental, estabelecendo que a transmissão do patrimônio deve ser feita de forma justa e igualitária.

Assim, tem-se que o direito sucessório no Brasil é um reflexo da importância que a família desempenha na sociedade, e para tanto, a lei busca garantir que o patrimônio adquirido ao longo da vida seja desfrutado pelos parentes mais próximos, o que contribui para a manutenção do núcleo familiar. No entanto, a mesma legislação também prevê formas de exclusão dos herdeiros que, por atitudes contrárias à moral e à lei, tenham se tornado indignos do direito de herdar (Gomes, 2012, p. 01). Assim, todos aqueles que estejam legitimados por lei ou por testamento e que não

tenham cometido atos desonrosos contra o falecido podem participar da sucessão, conforme o disposto no artigo 1.798 do Código Civil (2002).

No dia 03 de outubro do corrente ano, Cid Moreira, renomado jornalista e locutor brasileiro, que estava com 97 anos de idade, faleceu de falência múltipla dos órgãos (O Globo, 2024), porém não só o falecimento do jornalista tem chamado a atenção, como também a disputa familiar que envolve o tema da deserdação. Os dois filhos do comunicador, Rodrigo e Roger, pediram a abertura do inventário do pai no mesmo dia em que Cid faleceu, o que na visão da viúva "demonstra, de forma indisfarçável, que eles nunca estiveram interessados em outra coisa senão o patrimônio do pai". Enquanto isso, há notícias que indicam que o jornalista deserdou via testamento público seus dois filhos, deixando a esposa como única herdeira de uma fortuna avaliada em 60 milhões de reais (Folha, 2024).

Segundo o jornal O Globo (2024), este não é o primeiro conflito familiar, pois desde o ano de 2006 a família vem enfrentando desentendimentos. O primeiro quando o filho mais velho Rodrigo processou Cid por abandono afetivo, pois apesar de o pai ter pagado pensão alimentícia até seus 18 anos, entendia o filho que o genitor não havia cumprido com as funções parentais adequadamente, sobretudo após ter se separado de sua mãe, quando este tinha 01 ano de idade. Rodrigo perdeu a ação e desistiu de ter uma convivência com o genitor.

No ano de 2014, narra a reportagem do jornal Folha de São Paulo (2024), que apesar da irrevogabilidade da adoção, Cid Moreira teria externado arrependimento em relação ao ato de adoção de Roger, seu segundo filho. O rapaz foi adotado aos 25 anos, apesar de ter convivido com o genitor desde seus 14 anos, quando passou a morar na casa do jornalista. Não obstante, em e-mail trocado com o filho, em 2014, Cid expressa seu descontentamento e a punição empregada em desfavor daquele, dizendo que "vivia em paz, estava muito bem. Foi um engano te adotar. Você continua sendo meu filho adotivo porque não consegui reverter a adoção. Eu fiz um documento e deserdei você. Escrevi de próprio punho e assinei" (Folha, 2024).

Transcorridos alguns anos do último episódio, em 2021 ambos os filhos ingressaram com outra ação judicial contra o pai, cujo objetivo era interditá-lo, pois a julgavam como senil, e que ele estava sendo influenciado e explorado financeiramente pela esposa, que teria se apropriado dos bens de Cid de forma ilegal e abusiva, se aproveitando da idade avançada para realizar a transferência de propriedades do jornalista

para seu nome, além de fazer movimentações bancárias milionárias, e manter o locutor em cárcere privado (Moratelli, 2024).

Além disso, o filho caçula também apresentou notícia crime perante a 2ª Vara Criminal de Petrópolis, alegando que o apresentador o teria estuprado 1.920 vezes ao longo de dez anos (entre outubro de 1990 e novembro de 2000, época em que vive na casa do jornalista e em que exercia o ofício de assessor). Apesar disso, a denúncia foi arquivada em novembro de 2023, duas semanas após ser protocolada, pois segundo a polícia não existiam elementos concretos para oferecimento da ação penal (Folha, 2024).

Conforme se observa, a intensidade dos conflitos familiares estabelecidos entre os membros da família Moreira se arrasta ao longo dos anos, indicativo de que esses desentendimentos têm gerado disputas judiciais prolongadas que resultaram em rompimentos de laços de afeto. Uma das últimas notícias publicadas nos jornais apontam que o Ministério Público do Rio de Janeiro indiciou Rodrigo e Roger Moreira pelo crime de denunciação caluniosa por terem supostamente mentido para os órgãos policiais a respeito de Fátima Sampaio, a viúva, de ter se apropriado do patrimônio do apresentador (Moratelli, 2024).

Dessa maneira, tem-se que, por ora, os filhos estão afastados da sucessão, sendo que a decisão pela deserdação em testamento parece estar relacionada ao histórico de desentendimentos familiares que vieram à tona em diversas ocasiões públicas, sobretudo quando os filhos opuseram processos judiciais em face do genitor e de sua esposa. Por outro lado, estes conflitos prolongados também podem sugerir que a deserdação tenha sido efetivamente influenciada por questões particulares de Cid Moreira, ou quiçá confirmarem as hipóteses levantadas pelos filhos de abuso emocional e exploração praticadas pela esposa, atualmente viúva (O Globo, 2024).

Neste sentido, a discussão legal acerca da deserdação inicia-se pela indicação das duas principais modalidades de sucessão no ordenamento jurídico brasileiro: a sucessão legítima e a sucessão testamentária. A sucessão legítima é aquela que ocorre na ausência de testamento e segue a ordem de vocação hereditária estabelecida, conforme no artigo 1.829 do Código Civil (2002). Por outro lado, a sucessão testamentária acontece quando o autor da herança manifesta sua última vontade por meio de um testamento, podendo destinar parte de seu patrimônio para pessoas ou instituições que considere merecedoras, segundo o que dispõe o artigo 1.857 do Código Civil (2002).

A deserdação é um ato exclusivo do testador que, por meio de disposição testamentária, exclui da sucessão herdeiros necessários – descendentes, ascendentes ou cônjuge – em razão de condutas especificadas na lei. Conforme o artigo 1.964 do Código Civil (2002), para que a deserdação seja válida, o testador deve justificar a medida com base em uma das causas taxativas listadas no artigo 1.962, aplicáveis aos descendentes, e no artigo 1.963, aplicáveis aos ascendentes. As causas de deserdação, incluem a Ofensa física contra o autor da herança; a Injúria grave cometida pelo herdeiro contra o testador; as Relações ilícitas com o cônjuge ou companheiro do testador; e o Desamparo do testador em situação de doença ou deficiência mental.

Esses motivos representam atitudes que vão contra o respeito e a moralidade familiar, justificando a perda do direito à herança. Diferentemente da indignidade, que depende de uma ação judicial, a deserdação ocorre por meio de um testamento, no qual o autor da herança declara expressamente sua decisão de excluir o herdeiro, desde que haja justificativa válida. Caso o herdeiro deserdado deseje contestar a exclusão, ele deverá ingressar com ação judicial após a abertura do testamento, conforme o estabelecido no artigo 1.965 do Código Civil (2002).

Deserdar um herdeiro é uma medida drástica e gera consequências definitivas, pois o excluído é tratado como se estivesse morto à época da sucessão, com seus descendentes tomando seu lugar por representação. Esse efeito é percebido como uma das punições mais severas dentro do direito sucessório, causando uma exclusão total do patrimônio (Cateb, 2004, p. 97).

A deserdação não é uma unanimidade na doutrina, tendo em vista a validade moral e a relevância do instituto da deserdação. Rizzardo e Beviláqua sugerem que o instituto perpetua ressentimentos e que a indignidade já cobre a necessidade de exclusão na maioria dos casos. Outros, como Orozimbo Nonato, defendem a abolição desse direito, considerando-o retrógrado e contrário à modernidade, e favorecendo o perdão como prática mais compatível com a evolução dos costumes sociais. Contudo, Zeno Veloso argumenta que o poder de deserdar é essencial para o autor da herança em situações em que o herdeiro age de forma gravemente ofensiva, justificando a privação da legítima somente em casos extremos e pautados pela lei (Gonçalves, 2014, p. 424).

Apesar das controvérsias, a deserdação é aceita e utilizada em vários países, incluindo Portugal, Alemanha, Argentina e Colômbia, além do Brasil. A aplicabilidade da deserdação ainda é considerada como

uma medida que deve ser empregada em situações de excepcional gravidade, estando longe de ser um recurso amplamente utilizado (Gonçalves, 2014, p. 424).

A indignidade, por sua vez, é uma sanção mais ampla que abrange herdeiros necessários, outros parentes e até beneficiários testamentários. Enquanto a deserdação é limitada aos herdeiros necessários e depende de testamento, tal instituto pode ser aplicada a qualquer herdeiro ou legatário que cometa atos graves contra o autor da herança ou sua família, e é requerida judicialmente, conforme disposto pelo aresto abaixo:

Apelação Cível – Ação de deserdação – Extinção sem julgamento do mérito – Falta de interesse processual – Ausência de comprovação da ocorrência das hipóteses previstas no art. 1.864 do Código Civil – Deserdação que deve ser formulada por meio de testamento – Recurso não provido. (SÃO PAULO, 2017).

Conforme o disposto no artigo 1.814 do Código Civil (2002), os atos que caracterizam indignidade incluem o homicídio doloso ou tentativa de homicídio contra o autor da herança, seu cônjuge, companheiro ou ascendentes e descendentes, acusação caluniosa de crime, formulada em juízo, contra o falecido, impedimento ou fraude à vontade do testador, seja no momento de elaboração ou na execução do testamento.

Esses comportamentos são considerados uma afronta à dignidade do autor da herança, e a indignidade, ao excluí-los da sucessão, busca preservar a memória e o respeito ao falecido. Para que a exclusão por indignidade seja aplicada, é necessário o ajuizamento de uma ação específica, com a devida comprovação das causas que motivam a indignidade. Caso a ação seja julgada procedente, o herdeiro é tratado como se fosse pré-morto, não podendo receber nenhum bem da herança, tendo em vista que a indignidade se aplica a todos os herdeiros possíveis, inclusive colaterais e legatários, abrangendo também situações previstas nos artigos 1.814, 1.962 e 1.963, do Código Civil (2002).

As consequências jurídicas da deserdação e da indignidade têm efeitos similares, mas com algumas diferenças importantes. No que tange a perda do direito à herança, o herdeiro deserdado ou declarado indigno perde o direito a qualquer parcela. A sucessão por representação, os descendentes do herdeiro excluído podem herdar por representação, desde que não estejam implicados nas causas que geraram a exclusão (Gonçalves, 2014, p. 436). Por fim, há a possibilidade de perdão, o qual é anulado os efeitos da deserdação ou da indignidade, caso o autor da herança concedido explicitamente ao herdeiro, seja por meio de um novo testamento

ou por ato autêntico, conforme o entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo (2020):

> Deserdação. Testamento com deserdação por injúria grave (art. 1.962, II, do CC). Injúria grave comprovada. Sentença de improcedência por reconhecimento de perdão que tornou ineficaz a deserdação, em razão de reaproximação entre o testador e o herdeiro deserdado. Perdão na deserdação. Aplicação do art. 1.818 do CC, relativo à reabilitação do excluído da sucessão por indignidade. Reabilitação pode ser tácita, quando o indigno é contemplado em testamento do ofendido, ou expressa, por testamento ou outro ato autêntico. Expressão "ato autêntico" que corresponde à necessidade de escritura pública. Doutrina e jurisprudência. Ainda que não fosse exigida escritura pública, não foi comprovado cabalmente o perdão, não sendo suficiente para tanto a convivência entre testador e herdeiro deserdado. Prova do perdão, que é fato impeditivo (art. 373, II, do CPC), incumbe ao réu. Ação procedente para declarar a deserdação. Recurso provido.

No direito brasileiro, as decisões judiciais acerca da deserdação e indignidade revelam uma interpretação predominantemente restritiva das causas de exclusão da sucessão. O Código Civil de 2002, define de forma taxativa as situações em que é possível deserdar ou declarar a indignidade de um herdeiro, e os tribunais, em sua maioria, mantêm-se fiéis à aplicação literal desses dispositivos. Esse rigor tem por objetivo evitar abusos e proteger o direito sucessório, preservando o patrimônio familiar e respeitando as intenções do autor da herança, conforme o disposto pelo entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo:

> Apelação – Ação de Deserdação – Sentença de improcedência – Alegação de ocorrência de injúria grave – Arts. 1.962, 1.964 e 1.965, do Código Civil – Alta beligerância envolvendo as partes e a falecida – Injúria grave que pudesse ensejar a deserdação não comprovada – Medida excepcional, ante a sua gravidade – Sentença mantida – Recurso improvido (São Paulo, 2024).

Os tribunais brasileiros têm sido cautelosos ao lidar com casos de deserdação. Para que a exclusão de um herdeiro necessário seja confirmada, é indispensável que a causa esteja expressamente prevista no testamento e se enquadre nas hipóteses legais dos artigos 1.962 e 1.963 do Código Civil. Quando o testador justifica a deserdação com base em

agressões físicas, injúria grave ou desamparo em momentos de necessidade, os juízes analisam detalhadamente as provas apresentadas para confirmar a veracidade das alegações. Os Tribunais têm muita cautela para ratificar a deserdação, exigindo provas robustas e circunstanciadas, como boletins de ocorrência e laudos periciais, para atestar a conduta agressiva ou negligente do herdeiro. Em muitas situações, a falta de provas materiais tem levado à rejeição da deserdação, mantendo o herdeiro na sucessão por entender que o princípio da preservação familiar deve prevalecer, conforme dispõe o Tribunal de Justiça de São Paulo:

> Apelação Cível – Família e Sucessões – Ação de deserdação – Sentença de improcedência que merece ser confirmada – Ausência de comprovação da ocorrência da hipótese prevista no artigo 1.962, inciso IV, in fine, do Código Civil – Autora, nos termos do artigo 1.965, caput, do Código Civil, incumbida de provar a veracidade da causa alegada pelo testador, deixou de fazê-lo – Argumentos apresentados nas razões recursais que são insuficientes para reverter o quanto decidido na origem – Assertiva constatação acerca da dinâmica familiar – Recurso não provido (SÃO PAULO, 2023).

Em caso análogo ao de Cid Moreira a respeito da disposição acerca da deserdação em razão do ajuizamento de uma curatela, antiga interdição, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que não se trata de injúria grave que ampare a vontade do testador:

> RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE DESERDAÇÃO - MERO AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE INTERDIÇÃO E INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE REMOÇÃO DA HERANÇA, AMBOS EM DESFAVOR DO TESTADOR SUCEDIDO - "INJÚRIA GRAVE" - NÃO OCORRÊNCIA - EXPEDIENTES QUE SE ENCONTRAM SOB O PÁLIO DO EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO DE AÇÃO - DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA - EXIGÊNCIA DE QUE A ACUSAÇÃO SE DÊ EM JUÍZO CRIMINAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE AS AFIRMAÇÕES DO HERDEIRO TENHAM DADO INÍCIO A QUALQUER PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO OU MESMO AÇÃO PENAL OU DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONTRA O SEU GENITOR - INVIABILIDADE, IN CASU, DE SE APLICAR A PENALIDADE CIVIL - RECURSO IMPROVIDO (Brasil, 2011).

Por outro lado, os tribunais também avaliam os casos de desamparo. Quando o herdeiro, especialmente os descendentes, deixam de amparar um ascendente em situação de doença ou incapacidade, os juízes consideram as circunstâncias específicas para verificar se o desamparo foi intencional ou se ocorreu por dificuldades alheias à vontade do herdeiro. Em alguns casos, a deserdação por desamparo foi aplicada em razão do abandono emocional e físico do testador, especialmente em situações de vulnerabilidade e ausência de outros cuidados, como os casos a seguir: Deserdação - Suspeição afastada - Testamento hígido - Documentos suficientes com provar da conduta indigna da herdeira - Inexistência de nulidade - Sentença confirmada - Apelo desprovido (SÃO PAULO, 2020).

APELAÇÃO –– DESERDAÇÃO – Genitora que trabalhava autonomamente até adoecer de câncer e enfrentar metástase, a partir do que necessitou da ajuda material de ambos os filhos, adultos e capazes – Filho varão que tinha ciência da gravidade da doença e dispunha de elevados rendimentos profissionais, mas se recusou a prestar auxílio – Ajuizamento de ação de alimentos pela genitora, em que fixados alimentos provisórios em primeiro grau e ampliados em sede de recurso – Elaboração de testamento público, com cláusula de deserdação – Posterior óbito, que implicou a extinção da ação de alimentos, sem julgamento do mérito – Conjunto probatório convincente quanto à comprovação da causa deserdativa – Sentença que declara a deserdação e ultrapassa o pedido ao declarar que a irmã passou a ser herdeira única – Nulidade parcial da sentença, em razão da violação do princípio da congruência – Sentença mantida quanto à deserdação - DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso (SÃO PAULO, 2019).

Apelação Cível - Ação de Deserdação - Penalidade - Herdeiro Necessário - Sucessão - Exclusão - Desamparo - Veracidade Demonstrada. A deserdação consiste em penalidade cominada pelo autor da herança, por meio de declaração testamentária, que objetiva excluir o herdeiro necessário da sucessão, inviabilizando o recebimento da legítima, em decorrência da prática de atos incompatíveis ao recebimento do respectivo legado e expressamente previstos na lei. Denota-se a eficácia da declaração testamentária de deserdação quando comprovada, em ação própria, ajuizada pela legatária, a veracidade da causa alegada pelo testador, a qual alude ao desamparo do herdeiro, filho adotivo, que deixou de dispensar os necessários cuidados afetivos, morais e materiais para com sua genitora idosa e com saúde debilitada (MINAS GERAIS, 2018).

Nos casos acima, o anteprojeto de Reforma do Código Civil, em alusão a reforma do artigo 1.962 do Código Civil, apresenta como alteração, nos casos de deserdação, a ofensa à integridade física ou psicológica e o desamparo material e abandono afetivo voluntário e injustificado do filho ou neto, bem como a ofensa à integridade psicológica a manifestação de preconceitos de origem, gênero, raça, sexo, orientação sexual, cor, deficiência contra o filho ou neto (Brasil, 2023).

Embora as causas típicas de exclusão recebam interpretação literal, coadunada à garantia do direito de herança aos herdeiros necessários, cujo fundamento reside nos princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade familiar e da função social da propriedade, passa-se a destacar julgados excepcionais que se aproximam de uma interpretação finalística ou teleológica. No REsp 1.943.848, o STJ decidiu que o ato infracional análogo ao homicídio, doloso e consumado, praticado contra os pais, está abrangido pelo Art. 1.814, I, do CC, acarretando a exclusão da sucessão. Com isso, a taxatividade das hipóteses de exclusão por indignidade foi mantida, avançando, alternativamente, em direção a uma interpretação teleológica, tendo em vista a vontade do legislador ao dispor da hipótese legal, cujo intuito era impedir que o herdeiro se aproveitasse da sua própria torpeza e de garantir o respeito à dignidade dos genitores.

Em relação à deserdação, destaca-se outro caso que, conforme o entendimento de Delgado (2023), demonstra o espírito de privilegiar a autonomia privada do autor da herança, no qual o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, na Apelação Cível 1006371-46.2018.8.26.0320, admitiu que o próprio testador, ainda em vida, propusesse a ação judicial prevista no art. 1.965 do CC. Disso decorre que não há uma primazia do direito do herdeiro em receber a herança — sendo um direito constitucional, mas não absoluto — e que ele deve ser ponderado à luz dos direitos do autor da sucessão, que também estão respaldados por preceitos fundamentais, como a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana. Com isso, faz-se necessária a ponderação no caso concreto, que, em tratando-se de Direito de Família e Sucessões, apresentará, muitas vezes, fatores emocionais e conflitos interpessoais entre o autor da herança e os herdeiros, como no caso apresentado neste trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa revelou como a legislação busca equilibrar a proteção do núcleo familiar com o respeito à autonomia do testador. A análise da

sucessão legítima e testamentária, assim como dos institutos de deserdação e indignidade, mostrou que a lei brasileira adota uma abordagem restritiva ao disciplinar as causas de exclusão de herdeiros. Essa postura, como evidenciado nos conflitos que marcaram a vida de figuras públicas como Cid Moreira, serve tanto para evitar abusos quanto para preservar os valores éticos que fundamentam o direito sucessório.

No caso específico do Cid Moreira, os desentendimentos familiares prolongados e as acusações mútuas revelam o impacto das relações pessoais no uso dos mecanismos de exclusão sucessória. A deserdação, embora controversa, mostrou-se um recurso importante para resguardar a vontade do falecido em situações de graves conflitos familiares. No entanto, a aplicação da deserdação e da indignidade exige provas robustas e circunstâncias excepcionais, visando impedir exclusões arbitrárias.

A pesquisa identificou uma demanda crescente por uma interpretação mais flexível e adaptada às novas configurações familiares. Especialistas sugerem que a legislação poderia contemplar causas adicionais de exclusão, como o abuso emocional e financeiro, além de oferecer maior segurança jurídica ao próprio testador, que poderia, em casos extremos, solicitar a exclusão judicial de herdeiros indesejados. Esses ajustes permitiriam uma evolução do direito sucessório em sintonia com os valores contemporâneos e as complexidades das relações familiares modernas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituiçao.htm. Acesso em: 08. Jul. 2023.

BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm Acesso em 28 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. Senado Federal. *Parecer Nº 1 – Subcomissão de Direito das Sucessões da CJCODCIVIL*. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/86a7d22c-7794-4642-8c16-f09a-68d2388c. Acesso em: 03. nov. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.185.122/RJ,* Relator: Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 17 fev. 2011, Diário da Justiça Eletrônico, 2 mar. 2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/. Acesso em: 3 nov. 2024.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *REsp n. 1.943.848/PR*, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça, 15 fev. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/. Acesso em 03 nov. 2024.

DELGADO, Mário Luiz. Direito Fundamental de Herança: sob a ótica do titular do patrimônio. 1° ed. São Paulo: Editora Foco, 2023.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito das sucessões.* 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Apelação Cível 02241896120158130433,* Relator: Des. Carlos Levenhagen, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 10 maio 2018. Publicado em: 15 maio 2018. Disponível em: https://www.tjmg.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

MORATELLI, Valmir. *A mágoa de Cid Moreira com os filhos por briga na Justiça.* VEJA, 3 out. 2024. Disponível em: https://veja.abril.com.br/coluna/veja-gente/a-magoa-de-cid-moreira-com-os-filhos-por-briga-na-justica. Acesso em: 3 nov. 2024.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Apelação nº 0300716-33.2018.8.24.0113*, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Edir Josias Silveira Beck, 1ª Câmara de Direito Civil, 9 jun. 2022. Disponível em: https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#formulario_ancora. Acesso em 03 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça De São Paulo. *Apelação Cível 1001400-72.2016.8.26.0066,* Relator: Des. José Carlos Ferreira Alves, Tribunal de Justiça de São Paulo, 5 abr. 2017. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Cível 1019208-41.2017.8.26.0071*, Relator: Des. Alexandre Coelho, Tribunal de Justiça de São Paulo, 31 jul. 2019. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Cível 1006371-46.2018.8.26.0320,* Relatora: Des. Mary Grün, Tribunal de Justiça de São Paulo, 9 set. 2020. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Cível 1011965-82.2015.8.26.0114,* Relator: Des. Giffoni Ferreira, Tribunal de Justiça de São Paulo, 27 out. 2020. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Cível 1064367-12.2020.8.26.0100,* Relator: Des. José Carlos Ferreira Alves, Tribunal de Justiça de São Paulo, 5 set. 2023. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Cível 1069674-73.2022.8.26.0100*, Relator: Des. Luiz Antonio Costa, Tribunal de Justiça de São Paulo, 11 jan. 2024. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br. Acesso em: 3 nov. 2024.

Visitação virtual no sistema prisional: garantia do direito da criança à convivência familiar

Virtual visitation in the prison system: ensuring the child's right to family bonding

Bárbara Dariva[1]

Hellen Maciel Menezes[2]

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) consolidaram, no ordenamento jurídico brasileiro, o reconhecimento de crianças e adolescentes como sujeitos de plenos direitos, com proteção prioritária e integral. Ao atribuir à família, à sociedade e ao Estado a responsabilidade pela garantia do bem-estar e desenvolvimento dos infantojuvenis, o art. 227 da Constituição concretizou a proteção desses indivíduos como um dever de todos e, sobretudo, uma prioridade. A partir desse marco, restou incontroversa a importância da convivência familiar, considerada como elemento fundamental para o desenvolvimento emocional e social de crianças e adolescentes, assim como para a construção de vínculos afetivos imprescindíveis.

1 Bacharel em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (ULBRA). **Trabalho desenvolvido no âmbito do Grupo de Pesquisa de Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, coordenado pelo professor Doutor Conrado Paulino da Rosa, na Fundação do Ministério Público (FMP)**. Pesquisadora no referido grupo de pesquisa. Pós-Graduanda em Direito das Famílias e Sucessões pela FMP. Mestranda em Dinâmicas Regionais e Desenvolvimento pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS - Litoral Norte. Advogada, inscrita nos Quadros dos Advogados do Brasil sob o nº 129.947/RS. **E-mail:** barbaram.dariva@gmail.com.

2 Graduanda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Estagiária no Escritório Rossetti & Santini Advogados. **E-mail:** hellenmacielmenezes@gmail.com

Sendo assim, surge a necessidade de ferramentas que promovam a convivência familiar mesmo em circunstâncias atípicas, como no caso de crianças e adolescentes cujos pais se encontram privados de liberdade. Nesse passo, a promulgação da Lei nº 12.962/2014 representa um avanço nesse sentido, uma vez que garantiu o direito de visitas periódicas entre filhos e pais encarcerados, possibilitando a manutenção dos laços familiares em situações de afastamento compulsório.

Em tempos de ampliação do uso da tecnologia e da Internet, a visitação virtual emerge como uma alternativa complementar ao contato presencial, especialmente em contextos em que a distância física ou o encarceramento se apresentam como obstáculos. Assim, este trabalho tem o objetivo de analisar a visitação virtual no contexto prisional, explorando sua contribuição para a efetivação dos princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente, como forma, ainda, de garantir o direito à convivência familiar. A pesquisa, de natureza qualitativa e exploratória, investigará a partir de uma revisão bibliográfica como essa modalidade de contato pode minimizar os impactos negativos da ausência dos pais na vida desses indivíduos, promovendo seu bem-estar e desenvolvimento integral.

Portanto, ao analisar a visitação virtual como uma possibilidade de manutenção dos vínculos afetivos entre pais e filhos em situação de cárcere, este estudo visa contribuir para o entendimento de como a tecnologia pode ser utilizada como ferramenta no cumprimento dos princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente, a fim de garantir o direito de convivência familiar. A proposta é examinar os impactos dessa modalidade no desenvolvimento emocional desses indivíduos e sua importância para a efetivação dos direitos infantojuvenis, demonstrando a relevância de adaptação do direito de convivência familiar às novas realidades sociais.

DESENVOLVIMENTO

1. A IMPORTÂNCIA DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS INFANTOJUVENIS

A Constituição Federal brasileira de 1988, marcadamente reconhecida por seu caráter social, trouxe importantes transformações na compreensão de áreas essenciais da sociedade, incluindo a esfera das relações familiares. Em seu art. 227, a proteção do bem-estar das crianças

e adolescentes ganhou o amparo necessário para alcançar a posição de absoluta prioridade (BRASIL, 1988).

Nesse cenário, o Estatuto da Criança e do Adolescente surgiu para concretizar o protagonismo dos direitos infantojuvenis, ao reconhecer o valor intrínseco da criança como ser humano e a necessidade de um especial respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento (VALLE, 2020). Cabe destacar, neste ponto, o princípio do melhor interesse da criança que, somado ao da proteção integral, são os pilares fundamentais do direito da infância e da juventude, os quais devem orientar toda interpretação em casos envolvendo a população infantojuvenil, reconhecendo a prioridade absoluta dos seus direitos (ISHIDA, 2015).

Nesse sentido:

> (...) em razão de a criança e o adolescente se encontrarem em uma etapa da vida precípua de desenvolvimento e formação, estes indivíduos necessitam de uma atenção especial, imediata, que lhe proporcione absoluta prioridade em termos de proteção e socorro (BARBOSA, 2013, p. 31).

Nessa perspectiva, o direito de convivência familiar deve ser preservado e, sempre que possível, protegido pelo Estado, uma vez que este convívio pode contribuir para o desenvolvimento emocional saudável e para a formação da identidade pessoal das crianças, atendendo, assim, aos princípios supramencionados (ROSA, 2023). Além disso, a convivência familiar é essencial para o desenvolvimento integral de crianças e adolescentes, sendo responsabilidade do Estado, da sociedade e da família a garantia desse direito. Além disso, pontua-se que a convivência não se limita apenas aos pais biológicos, mas também se estende a outros membros da família extensa, reconhecendo a importância dos laços afetivos na formação do indivíduo (DIAS, 2022).

Em relação ao convívio familiar, ainda, as discussões sobre afetividade tornam-se cada vez mais presentes em nosso ordenamento jurídico, dada sua complexidade e relevância. Nesse contexto, Tartuce esclarece que:

> De toda sorte, deve ser esclarecido que o afeto equivale à interação entre as pessoas, e não necessariamente ao amor, que é apenas uma de suas facetas. O amor é o afeto positivo por excelência. Todavia, há também o ódio, que constitui o lado negativo dessa fonte de energia do Direito de Família Contemporâneo (Tartuce, 2017, p. 57).

A bem da verdade, a proteção e promoção do direito de convivência familiar consolidam o entendimento de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos com prioridade absoluta. Desta forma, o fortalecimento dos laços familiares cumpre um papel essencial na efetivação dos direitos infantojuvenis, refletindo os princípios consagrados pela Constituição e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (VALLE, 2020).

2. A VISITAÇÃO VIRTUAL COMO COMPLEMENTO AO CONVÍVIO FAMILIAR

Com a introdução dos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente no ordenamento jurídico brasileiro, previstos no artigo 227 da Constituição Federal e reafirmados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, observa-se o reconhecimento destes indivíduos como sujeitos de plenos direitos. Como consequência, adveio a exigência de uma conduta compatível por parte da família, da sociedade e do Estado, para garantir-lhes um desenvolvimento saudável (SOUSA, 2021).

Nessa premissa, foi promulgada a Lei nº 12.962 de 8 de abril de 2014, que alterou a Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente - para assegurar a convivência da criança e do adolescente com os pais privados de liberdade (BRASIL, 2014). O referido diploma legal acrescentou ao Estatuto da Criança e do Adolescente uma norma de grande importância para garantir o direito ao convívio familiar; através do § 4º, no art. 19, garantiu a convivência das crianças e adolescentes com a mãe ou o pai privado de liberdade, mediante visitas periódicas promovidas pelo responsável ou, nos casos de acolhimento institucional, pela entidade responsável, independentemente de autorização judicial (SOUSA, 2021).

É justamente nesse ponto que merece a reflexão sobre a maneira que a Internet pode interferir no universo do Direito de Família, em razão da presença no cotidiano dos mais diversos lares do país. Fato é que as famílias, cada vez mais, vêm utilizando das tecnologias digitais para manter e, sobretudo, fortalecer laços, especialmente quando há barreiras geográficas. Ademais, a tecnologia pode ser uma aliada na manutenção dos vínculos familiares, permitindo a convivência virtual e o exercício da parentalidade à distância (ROSA, 2013). Nesse contexto, a visitação virtual surge como uma alternativa para fortalecer os laços de afetividade familiar, especialmente entre pais e filhos (VALLE, 2020).

Já é consolidado que a Internet e suas redes sociais e ferramentas de transmissão de áudio e vídeo já integram o sistema Judiciário e, naturalmente, o cotidiano da população, especialmente de crianças e jovens, que praticamente crescem e se desenvolvem junto a essas ferramentas. Sendo assim, a visitação virtual pode ser utilizada para aproximar pais e filhos distantes do convívio diário, como no caso daqueles em cumprimento de pena, permitindo que os laços familiares sejam preservados apesar da separação física. Ressalta-se, contudo, que o objetivo é ampliar o contato entre as partes, e não substituir o contato presencial pelo virtual (VALLE, 2020).

A visitação virtual, portanto, pode ser uma prática viável e, ao alinhar-se com os princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente, assegura-se o direito fundamental à convivência familiar entre a população infantojuvenil e seu genitor privado de liberdade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo analisa a utilização da visitação virtual no contexto prisional, como forma de garantir o direito à convivência familiar a crianças e adolescentes cujos familiares estão segregados de sua liberdade, atentando-se aos princípios de melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente, consolidados no ordenamento jurídico. Esta modalidade de visitação atenua os obstáculos da distância, suportada em razão do encarceramento, conservando os laços familiares e a proteção ao bem-estar de crianças e adolescentes, como forma de garantir o mais amplo desenvolvimento destes indivíduos.

A presença de tecnologias digitais, sobretudo da internet, nos mais variados lares as torna ferramentas importantes e aliadas do Direito de Família, promovendo a manutenção e o fortalecimento dos vínculos familiares, o convívio e o exercício da parentalidade. Propiciar esta modalidade de visitação é, além de garantir o pleno desenvolvimento de crianças e adolescentes e a proteção das relações afetivas, adequar-se a diferentes realidades e contextos familiares.

A análise realizada evidencia que a visitação virtual não substitui o contato presencial, mas oferece uma solução complementar que facilita o exercício da parentalidade à distância. Nesse contexto, o Estado e a sociedade desempenham papel fundamental ao promover políticas e

recursos que possibilitem a integração tecnológica no cumprimento dos direitos infantojuvenis.

Conclui-se, portanto, que a visitação virtual representa um avanço significativo na adaptação do direito de convivência familiar às novas tecnologias, reforçando o compromisso do ordenamento jurídico brasileiro com a proteção integral de crianças e adolescentes e reafirmando a prioridade absoluta de seus direitos.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Érico Marcelo Hoff do; KÖHLER, Jussara Farias. A Influência da Internet nas relações familiares. Repositório Digital da Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. 2010, p. 9

BARBOSA, Danielle Reinaldi. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: PROTEÇÃO, PUNIÇÃO E GARANTISMO. Editora Juruá, Curitiba, 2013, p.31.

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

BRASIL. Lei nº 12.962, de 8 de abril de 2014. Altera os arts. 19 e 161 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, para garantir o direito de convivência familiar à criança e ao adolescente. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 9 abr. 2014.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

ISHIDA, Valter Kenji. Estatuto da Criança e do Adolescente: doutrina e jurisprudência. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ROSA, Conrado Paulino da. *iFamily: um novo conceito de família?* São Paulo: Saraiva, 2013.

ROSA, Conrado Paulino da. *Direito de Família Contemporâneo: aspectos civis e processuais*. Salvador: Juspodivm, 2023.

SOUSA, Renata Martins de. As dificuldades para a promoção do direito à convivência familiar das crianças e dos adolescentes em regime de acolhimento ins-

titucional com os seus pais encarcerados e suas possíveis consequências. *Revista da Defensoria Pública RS*, Porto Alegre, ano 12, v. 1, n. 29, p. 173-193, 2021

TARTUCE, Flavio. Direito Civil: direito de família. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VALLE, Lívia Severo do. A visitação virtual no contexto do ambiente prisional e o atendimento ao princípio do melhor interesse de crianças e adolescentes. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 14, p. 39-58, jul./dez. 2020.

O direito à educação e o papel das políticas públicas educacionais no enfrentamento à violação de direitos das crianças e adolescentes

The right to education and the role of public educational policies in confronting the violation of the rights of children and adolescents

Andrei da Rosa Sauzem Machado[1]

INTRODUÇÃO

O direito à educação é um dos pilares fundamentais para o desenvolvimento integral de crianças e adolescentes, desempenhando um papel central na construção de uma sociedade mais justa e igualitária. Estando assegurado pela Constituição Federal de 1988, como um direito social e inalienável, essencial para a formação cidadã e para a superação de desigualdades históricas. No entanto, apesar desse reconhecimento, a violação dos direitos educacionais de crianças e adolescentes ainda é uma realidade alarmante, especialmente em contextos de situações de vulnerabilidade.

No contexto brasileiro, a proteção integral dos direitos das crianças e adolescentes encontra respaldo constitucional, reforçada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que estipula o dever do

1 Mestre em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, na linha de Políticas Públicas de Inclusão Social do PPGD/UNISC; Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC; Integrante externo do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens e Políticas Públicas do PPGD/UNISC; Integrante do projeto de pesquisa "Articulação intersetorial para proteção de crianças e adolescentes contra a violação de direitos", financiado pelo CNPQ; Sócio do Escritório Rosa e Sauzem Advogados Associados; Sócio na empresa Éthica Gestão e Consultoria. E-mail: adv.arsm@gmail.com

Estado, da família e da sociedade em assegurar condições dignas para seu desenvolvimento. A partir desta compreensão, o presente artigo busca analisar a inter-relação entre o direito à educação e as políticas públicas educacionais como instrumento de enfrentamento à violação de direitos da infância e adolescência. A escolha deste tema responde à urgência em aprofundar o debate acerca das respostas institucionais para o combate às desigualdades e à vulnerabilidade social, que se manifestam intensamente entre a crianças e adolescentes no Brasil.

O objetivo geral do estudo é investigar em que medida as políticas públicas educacionais contribuem para a efetivação do direito à educação e para o enfrentamento das violações de direitos de crianças e adolescentes, principalmente nas esferas de proteção e promoção social. A delimitação temática concentra-se na análise das políticas educacionais e na capacidade dessas ações de promover a equidade, a inclusão e a proteção integral desse público específico. O tema, portanto, transcende a abordagem educacional tradicional, enfatizando a importância de políticas intersetoriais que visem à garantia de direitos e à redução de desigualdades.

O problema de pesquisa que orienta esta investigação é: de que forma as políticas públicas educacionais podem atuar como ferramenta de enfrentamento à violação dos direitos de crianças e adolescentes? Este questionamento conduz à hipótese de que, embora o direito à educação seja um princípio amplamente assegurado no ordenamento jurídico brasileiro, a implementação de políticas educacionais eficazes ainda enfrenta desafios consideráveis em termos de alcance e efetividade, especialmente em contextos de vulnerabilidade. Acredita-se que políticas bem planejadas e sustentadas por uma rede de proteção interinstitucional tenham o potencial de combater desigualdades e prevenir a violação de direitos, mas a ausência de integração entre as esferas governamentais e as políticas setoriais ainda representa um entrave para a proteção integral dos direitos infantojuvenis.

A justificativa para o estudo reside na relevância social e acadêmica de compreender o papel das políticas educacionais no Brasil, em especial no que se refere à proteção dos direitos das crianças e adolescentes. Em um cenário marcado por expressivas disparidades sociais, a educação surge como uma via estratégica para promover a igualdade de oportunidades e evitar que a violação de direitos seja perpetuada. Com base nessa perspectiva, torna-se essencial avaliar a eficácia das políticas públicas educacionais e propor melhorias que fortaleçam seu papel como ferramenta de inclusão e cidadania.

Os objetivos específicos do estudo são dois, os quais foram traçados para proporcionar uma análise detalhada da questão e se apresentam como: no primeiro, analisar-se-á a proteção integral e os direitos da criança e do adolescente, sendo que nesse objetivo visa-se aprofundar a compreensão dos marcos legais e normativos que asseguram o direito à proteção integral, com ênfase na educação como direito fundamental. Tal análise deve examinar como as garantias legais, especialmente o ECA e a Constituição Federal, se traduzem em medidas concretas de proteção e como essas normas orientam a formulação de políticas educacionais.

Já no segundo objetivo específico, estudar-se-á as políticas públicas no âmbito educacional e o enfrentamento à violação de direitos de crianças e adolescentes, tendo em vista que nesse objetivo busca-se analisar à avaliação das políticas educacionais existentes, especialmente aquelas voltadas ao combate à violação de direitos infantojuvenis. Para isso, é necessário examinar a capacidade das políticas em abordar as principais causas e fatores associados à violação de direitos, como a exclusão escolar, o trabalho infantil, a violência e o abuso.

1 A PROTEÇÃO INTEGRAL E OS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: UM ESTUDO SOBRE AS POLÍTICAS PÚBLICAS NO ÂMBITO EDUCACIONAL E O ENFRENTAMENTO A VIOLAÇÃO DE DIREITOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

A erradicação do trabalho infantil no Brasil está ancorada em uma proteção jurídica que visa ao reconhecimento e à promoção da dignidade humana e dos direitos das crianças e adolescentes. Analisar a situação desses jovens quanto ao trabalho infantil requer uma avaliação profunda das diretrizes legais, tanto nacionais quanto internacionais, que assegurem a dignidade humana como valor central nesse processo de proteção.

A proteção jurídica contra o trabalho infantil no Brasil está estreitamente ligada ao princípio da dignidade humana e à promoção dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes. Esse contexto sublinha a importância de um arcabouço jurídico sólido, baseado na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), para reconhecer e garantir a dignidade e os direitos dessa população vulnerável.

A legislação brasileira estabelece que, visando à proteção integral das crianças e adolescentes, é vedado o trabalho infantil para menores

de quatorze anos, garantindo-lhes o tempo e o espaço necessários para o desenvolvimento integral e a formação escolar adequada. Essa limitação legal reflete o compromisso com um ambiente de crescimento saudável e educacionalmente produtivo para os jovens.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT), fundada em 1919, teve papel pioneiro no estabelecimento de normas globais para a proteção infantil. A Convenção n. 05, de 1919, foi um marco que fixou a idade mínima para o trabalho em indústrias, proibindo a contratação de menores de 14 anos, reconhecendo, desde então, a necessidade de proteger o desenvolvimento integral das crianças e adolescentes frente à exploração laboral.

A legislação brasileira define criança como a pessoa com idade até doze anos, e adolescente, entre doze e dezoito anos. O ECA, instituído pela Lei nº 8.069, de 1990, responsabiliza o Estado, a família e a sociedade pela garantia dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, reiterando a responsabilidade coletiva pela proteção desse público.

As diretrizes estabelecidas pela OIT para combater o trabalho infantil incluem a identificação das piores formas de exploração e a retirada dos jovens dessas condições, além de assegurar-lhes reabilitação e integração social que considerem suas necessidades educacionais, físicas e psicológicas. Essas orientações reforçam o compromisso com a proteção integral da infância e adolescência (OIT, Recomendação n. 190, 1999).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, coloca como dever do Estado, da família e da sociedade assegurar a crianças e adolescentes uma série de direitos fundamentais, priorizando o acesso à educação, proteção contra a exploração e o desenvolvimento de uma cidadania plena, enfatizando o compromisso nacional com a proteção integral desse grupo (Brasil, 1988).

A legislação brasileira estabelece três limites principais para a proteção contra o trabalho infantil, sendo o limite inferior de quatorze anos um marco que proíbe qualquer atividade laboral antes dessa idade, relacionada à conclusão da escolaridade básica fundamental, conforme discutido por Souza (2016, p. 120). No contexto do trabalho infantil doméstico, a dificuldade de acesso e permanência na escola, a evasão precoce e o baixo rendimento escolar são algumas das principais consequências educacionais, reforçando a exclusão e reproduzindo o ciclo de vulnerabilidade entre as crianças e adolescentes que vivem nessa situação (Custódio, 2013, p. 109).

A prática do trabalho infantil, mesmo quando realizada no ambiente doméstico, afeta diretamente o acesso ao estudo, uma vez que as longas jornadas tornam difícil para as crianças acompanharem as exigências pedagógicas, levando a possíveis reprovações e, eventualmente, ao abandono escolar. O Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI) se destacou ao concentrar ações de geração de renda e socioeducativas para famílias de baixa renda, com o objetivo de melhorar as condições de vida dessas comunidades vulneráveis, representando uma importante estratégia no combate à exploração laboral infantil no Brasil (Souza, 2016, p. 180).

A interrupção de políticas como o PETI, devido a crises financeiras e institucionais, tem afetado a continuidade e eficácia de ações voltadas à erradicação do trabalho infantil, prejudicando o combate à evasão e repetência escolar e deixando lacunas no suporte esperado das políticas públicas voltadas a esse fim. A educação, compreendida como elemento central para romper o ciclo de exclusão, desempenha papel fundamental ao promover a dignidade e os direitos humanos de crianças e adolescentes, preparando-os para exercerem sua cidadania e se qualificarem para o trabalho em tempo oportuno.

O trabalho infantil doméstico, associado frequentemente às necessidades básicas das famílias, ocorre muitas vezes em condições precárias e insalubres, o que prejudica tanto o desenvolvimento físico e intelectual da criança quanto seu acesso à escola, comprometendo a aprendizagem e o direito ao desenvolvimento integral (Dutra, 2007). A continuidade do trabalho infantil está estreitamente ligada a fatores socioeconômicos como pobreza, desigualdade e ausência de oportunidades, que mantêm as crianças e adolescentes em um ciclo de exclusão social, evasão escolar e desenvolvimento limitado nas esferas afetiva, intelectual e emocional.

Adolescentes que frequentam cursos noturnos para conciliar o trabalho com os estudos enfrentam uma jornada exaustiva e, desmotivados pela baixa qualidade do ensino, muitos acabam abandonando a escola sem concluir a educação secundária (Meksenas, 1992, p. 98). A educação pública no Brasil, enfrentando múltiplas dificuldades para atender seus objetivos fundamentais, enfrenta grandes desafios para oferecer a crianças e adolescentes os meios necessários para sua formação integral, revelando-se como um ponto crítico na promoção de igualdade e cidadania.

Nesse sentido, destaca-se que a erradicação do trabalho infantil e a proteção dos direitos das crianças e adolescentes revela a complexidade

e a importância de uma estrutura legal e política robusta, que promova a dignidade humana e a inclusão social desde os primeiros anos de vida. A construção desse arcabouço legal envolve tanto compromissos internacionais, como as convenções da OIT, quanto instrumentos nacionais, como a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, que assumem o dever de garantir uma infância protegida e livre de exploração. Tais instrumentos configuram um marco de proteção integral, estabelecendo responsabilidades para o Estado, a família e a sociedade, que devem atuar de forma coordenada para assegurar o desenvolvimento pleno e saudável da criança e do adolescente.

Ainda que políticas como o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI) tenham alcançado avanços significativos, a continuidade dessas iniciativas enfrenta desafios decorrentes de crises financeiras e institucionais. A interrupção de políticas públicas de suporte enfraquece o combate à exploração infantil, refletindo-se na evasão escolar e na dificuldade de permanência dos jovens no sistema educacional. Nesse cenário, o acesso à educação se mostra não apenas um direito, mas um elemento crucial para a construção da cidadania, rompendo ciclos de exclusão e oferecendo às crianças e adolescentes oportunidades de futuro.

A educação, assim, emerge como um caminho estratégico para a promoção da dignidade humana, servindo como base para que crianças e adolescentes possam desenvolver seu potencial e garantir suas próprias escolhas e qualificações no mercado de trabalho em tempo oportuno. No entanto, as disparidades econômicas e sociais que afetam essa população continuam a exigir um olhar atento e políticas públicas efetivas, capazes de garantir que o ambiente escolar seja um espaço de igualdade e formação integral, essencial para o desenvolvimento afetivo, intelectual e profissional. A proteção integral de crianças e adolescentes, portanto, permanece como um desafio contínuo, que demanda a construção de políticas consistentes, que realmente traduzam os direitos fundamentais em realidade prática, promovendo uma sociedade mais justa e equitativa.

As políticas públicas desempenham um papel fundamental na provisão das condições mínimas necessárias para a sobrevivência da sociedade, pois estão presentes em todos os setores e influenciam profundamente a vida dos cidadãos. O convívio social, as relações que se estabelecem entre os indivíduos, e até mesmo os serviços essenciais à vida, como saneamento, saúde, habitação e educação, dependem diretamente das políticas implementadas e mantidas pelas esferas de governo – federal, estadual, municipal e distrital. Grande parte dos cidadãos brasileiros depende dessas

políticas, uma vez que a dinâmica social e a luta cotidiana pela sobrevivência se materializam por meio de sua implementação e execução.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) prevê, no capítulo inicial do título que trata das disposições gerais, diretrizes para o desenvolvimento de políticas de atendimento específicas para essa população. A educação fundamental e média, parte dessas políticas, é garantida como um direito essencial para crianças e adolescentes, sendo promovida por instituições municipais e estaduais, que oferecem uma estrutura curricular regulamentada e centrada em atividades docentes.

O direito à educação de crianças e adolescentes deve ser assegurado de maneira universal, por meio de práticas de ensino que priorizem a qualidade, a reflexão e o desenvolvimento de autonomia e empoderamento. A educação contemporânea é um dos maiores desafios sociais, sendo essencial para a conquista da cidadania, o fortalecimento das democracias e a participação social ativa. Além disso, ela está associada à inserção no mercado de trabalho, à inovação, à produção de novos conhecimentos, à convivência pacífica, à tolerância e à qualidade de vida, além de ser fundamental para o desenvolvimento sustentável e o uso responsável dos recursos do planeta (Todos pela Educação, 2014, p. 8).

No Sistema Educacional, as políticas públicas de atendimento são organizadas para garantir o direito fundamental à educação para crianças e adolescentes, nos níveis fundamental e médio, com planejamento e acompanhamento contínuos. Contudo, as escolas têm ainda outras responsabilidades, como assegurar o acesso à cultura, esporte, lazer, alimentação, promoção de direitos humanos e enfrentamento de qualquer forma de violência ou exploração infantil. Para que essas atividades sejam efetivas, é necessário que as escolas contem com equipes técnicas interdisciplinares que apoiem a execução dessas políticas públicas de forma integral.

A implementação de políticas públicas educacionais requer o aprimoramento constante e a capacitação das equipes técnicas envolvidas, alinhando-as aos planos educacionais que visam garantir os direitos fundamentais das crianças e adolescentes. A universalização do acesso à educação, por sua vez, é um dos passos essenciais para assegurar esses direitos. É fundamental que as estratégias educacionais alcancem todas as crianças e adolescentes, incluindo as aproximadamente 3,86 milhões que, em 2010, ainda estavam fora da escola, representando uma carência preocupante nesse setor (Todos pela Educação, 2018).

Dentro dos princípios do Estado Democrático de Direito brasileiro, a universalização do acesso à educação é reconhecida como um

direito fundamental. No entanto, a ampliação do acesso não deve resultar em uma educação que simplesmente reproduza ideologias dominantes. É preciso buscar uma educação reflexiva e crítica, que valorize a qualificação do ensino e a autonomia dos alunos, evitando práticas que reforcem a submissão aos modelos vigentes (Custódio; Moreira, 2015, p. 237).

Além de proporcionar o acesso à educação, os órgãos responsáveis pelas políticas públicas educacionais têm o dever de comunicar ao Sistema de Garantia de Direitos qualquer indício de violação dos direitos de crianças e adolescentes. Em situações de suspeita, ameaça ou violação confirmada no ambiente escolar, deve-se notificar os órgãos competentes para que intervenham e impeçam maiores consequências ao desenvolvimento integral das crianças. Nesse contexto, os Conselhos Tutelares têm a responsabilidade de agir a partir dessas notificações escolares, promovendo a proteção de direitos de forma articulada.

A articulação em rede entre os órgãos de políticas públicas é crucial para o sucesso no enfrentamento das violações de direitos das crianças e adolescentes, permitindo uma atuação mais eficaz na proteção integral prevista pela legislação brasileira. Quando agem de maneira integrada e coordenada, essas entidades conseguem avanços significativos na defesa dos direitos da infância, demonstrando o potencial transformador das políticas públicas em prol da cidadania e da dignidade humana.

Portanto, ressalta-se que o papel das políticas públicas na organização social é indiscutivelmente essencial para garantir condições mínimas de bem-estar e justiça social, especialmente em um país marcado por profundas desigualdades, como o Brasil. Esses mecanismos, materializados em ações governamentais coordenadas, asseguram que setores cruciais para a vida, como saúde, educação, saneamento e habitação, sejam acessíveis a todos os cidadãos. A efetividade dessas políticas depende da atuação integrada das esferas federal, estadual e municipal, cada uma desempenhando um papel específico na implementação e manutenção dos serviços.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), nesse contexto, representa um avanço significativo ao estabelecer diretrizes específicas de atendimento para crianças e adolescentes, especialmente no campo educacional. A educação, reconhecida como um direito fundamental, é promovida por estados e municípios, que oferecem uma estrutura curricular voltada ao desenvolvimento integral dos jovens. Entretanto, a concretização desse direito transcende o mero acesso à escola, exigindo práticas pedagógicas que priorizem a qualidade, a reflexão crítica e o fortalecimento da autonomia. Em um mundo em constante transformação,

a educação contemporânea torna-se um dos desafios mais complexos da sociedade, desempenhando um papel central na construção da cidadania, na participação ativa e no fortalecimento da democracia.

A escola, no entanto, carrega outras responsabilidades que vão além da instrução formal. Ela deve oferecer acesso à cultura, ao esporte, ao lazer e aos direitos humanos, além de proteger os alunos contra qualquer tipo de violência e exploração. Para isso, é fundamental que essas instituições disponham de equipes interdisciplinares capacitadas para atuar em diferentes frentes, dando suporte integral ao desenvolvimento dos estudantes e enfrentando as múltiplas facetas da exclusão social e da violência.

A universalização do acesso à educação representa um compromisso essencial com a inclusão social e a equidade, especialmente considerando o preocupante número de crianças e adolescentes ainda fora da escola. Entretanto, o simples acesso não basta; é necessário promover uma educação que capacite os alunos a pensar criticamente, rejeitando práticas que reforcem estruturas de dominação. Essa educação emancipadora é crucial para que o ensino contribua para uma sociedade mais justa e livre, em que o aluno possa se tornar agente de transformação social.

Além disso, as políticas educacionais devem estar integradas ao Sistema de Garantia de Direitos, que exige dos órgãos escolares a notificação de qualquer indício de violação de direitos. Nesse sentido, os Conselhos Tutelares desempenham um papel vital, promovendo a proteção das crianças e adolescentes de forma coordenada com o ambiente escolar. Essa articulação em rede, ao reunir esforços e expertise, potencializa a capacidade de resposta e de proteção integral prevista na legislação.

Assim, a coordenação entre diferentes órgãos e a atuação articulada em rede se mostram indispensáveis para enfrentar as violações de direitos e assegurar uma infância protegida e um desenvolvimento pleno. As políticas públicas, quando bem implementadas e mantidas, reafirmam seu papel transformador e reafirmam o compromisso social com a dignidade e a cidadania, contribuindo para a construção de uma sociedade mais igualitária e justa para as novas gerações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo partiu do problema central de como as políticas públicas educacionais podem atuar como uma ferramenta efetiva no enfrentamento das violações dos direitos de crianças e adolescentes no

Brasil, particularmente em contextos de vulnerabilidade. Com base nesse problema, o objetivo geral da pesquisa foi investigar o papel das políticas educacionais na efetivação do direito à educação e na proteção integral desse grupo. Essa análise se concentrou, então, em avaliar a capacidade dessas políticas em promover inclusão, equidade e proteção, considerando a urgência de fortalecer a resposta institucional frente às desigualdades e à exclusão social.

Nesse sentido, destaca-se que a pesquisa ainda encontra-se em estágio inicial e de desenvolvimento, sendo possível observar, ao longo do primeiro ponto abordado, que a proteção integral e os direitos das crianças e adolescentes à luz das normas e diretrizes nacionais e internacionais. Destacou-se o papel crucial da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) como marcos regulatórios que garantem a dignidade humana e a proteção desse público. Normas como as convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) reafirmam esse compromisso, reforçando o combate ao trabalho infantil e o direito ao desenvolvimento integral.

Além disso, o estudo analisou como as políticas educacionais e suas diretrizes buscam enfrentar as violações de direitos, como a evasão escolar, o trabalho infantil e outras formas de exploração. Foram discutidas as ações e desafios do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI), cuja interrupção refletiu a vulnerabilidade de políticas públicas em contextos de crises institucionais e econômicas, impactando diretamente a permanência de crianças e adolescentes no sistema educacional. As políticas educacionais, portanto, emergem não apenas como direito básico, mas também como uma ferramenta essencial para romper o ciclo de exclusão e preparar esses jovens para o exercício pleno da cidadania.

Diante desses aspectos, a pesquisa conclui preliminarmente que a universalização do acesso à educação precisa ir além do ingresso na escola, exigindo uma educação reflexiva e crítica que priorize a autonomia e o empoderamento. As políticas públicas de educação devem integrar-se ao Sistema de Garantia de Direitos, promovendo um ambiente escolar que atenda também às necessidades culturais, esportivas e de lazer, e que atue na prevenção de qualquer forma de violência. Nesse contexto, a atuação em rede entre as instituições escolares e os Conselhos Tutelares demonstra ser fundamental para a proteção integral de crianças e adolescentes.

Assim, a análise realizada destaca que, embora as políticas educacionais brasileiras apresentem uma estrutura legal e institucional significativa, ainda há desafios para sua implementação plena e coordenada.

Esse cenário reforça a necessidade de políticas públicas efetivas, inclusivas e sustentáveis que assegurem uma infância protegida e um desenvolvimento integral, contribuindo, em última instância, para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 07 nov. 2024.

CUSTÓDIO, André Viana; MOREIRA, Rafael Bueno da Rosa. A garantia do direito à educação de crianças e adolescentes no contexto das políticas públicas brasileiras. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, Nr. 1, Vol. 5, p. 224-245, jan-jun, 2015.

CUSTÓDIO, André Viana e Josiane Rose Petry Veronese. Trabalho Infantil doméstico no Brasil. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

DUTRA, Maria Zuila Lima Dutra. Meninas domésticas, infâncias destruídas: legislação e realidade social. São Paulo: LTr, 2007.

MEKSENAS, Paulo. Sociologia da Educação: Uma introdução ao estudo da escola no processo de transformação social. 2ª ed., São Paulo: Cortez, 1992.

OIT – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-infantil/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 14 out. 2024.

OIT – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação n. 190. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-infantil/WCMS_242762/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 07 nov. 2024.

SOUZA, Ismael Francisco de. O reordenamento do programa de erradicação do trabalho infantil (PETI): Estratégias para concretização de políticas públicas socioassistenciais para crianças e adolescentes no Brasil. Santa Cruz do Sul, 2016 (Tese).

Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/1304/1/Ismael%20Francisco%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: Acesso em: 07 nov. 2024.

TODOS PELA EDUCAÇÃO. Anuário Brasileiro da Educação Básica. Editora Moderna: São Paulo, 2014.

TODOS PELA EDUCAÇÃO 5 Metas – Meta 1: Atendimento. Disponível em: <http://www.todospelaeducacao.org.br/indicadores-da-educacao/5-metas?task=indicador_educacao&id_indicador=9#filtros>. Acesso em: 07 nov. 2024.

Reflexos da multiparentalidade na sucessão dos ascendentes

Reflections of multiparentality in the succession of ascendants

Marina Mayer Pereira[1]

Marina Silva Pereira[2]

INTRODUÇÃO

O direito de filiação passou por inúmeras transformações ao longo dos anos. A imposição de tratamento igualitário entre os filhos e a possibilidade do reconhecimento de múltiplos vínculos são recentes na história da sociedade brasileira, de modo que o texto do Código Civil de 2002 – elaborado na década de 70, em período anterior à promulgação da Constituição de 1988 – não pôde prever o impacto da multiparentalidade nas questões sucessórias.

Nesse contexto, considera-se relevante este estudo para refletir sobre como será a sucessão dos ascendentes após o reconhecimento da

1 Mestranda em Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Pós-graduada em Direito de Família e Sucessões na FMP/RS. Integrante do Grupo de Pesquisa sobre "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal", junto ao PPGD da FMP/RS, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Membro da Comissão de Relações Acadêmicas, Institucionais e Sociais do IBDFAM/RS. Advogada. Endereço eletrônico: marinamayerrpereira@gmail.com.

2 Mestranda em Direito na Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Especialista em Direito de Famílias e Sucessões pela FMP/RS. Pós-graduanda em Direito de Família e Sucessões pela Faculdade Damásio. Pós-graduanda em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade do Vale do Itajaí/SC (UNIVALI). Integrante do Grupo de Pesquisa sobre "Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal", junto ao PPGD da FMP/RS, coordenado pelo Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Pesquisadora externa no Projeto de Pesquisa sobre Contratualização das Relações Familiares e Relações Sucessórias junto ao PPGD da UEL/PR, coordenado pela Dra. Daniela Paiano. Advogada. Endereço eletrônico: mariinaspereira@gmail.com.

multiparentalidade pelo Supremo Tribunal Federal, especialmente no que se refere à divisão por linhas e à concorrência com o cônjuge ou companheiro. Adianta-se que, diante da lacuna legal, necessária a adoção dos métodos hermenêuticos para interpretação do disposto nos artigos 1.836 e 1.837 do Código Civil, visando à solução da problemática.

O método de abordagem do presente trabalho é o dedutivo, e a pesquisa é exploratória, desenvolvida de forma qualitativa, mediante revisão da doutrina e jurisprudência, bem como da análise da legislação atual, com o objetivo de compreender de que forma será distribuída a herança entre os múltiplos ascendentes.

DESENVOLVIMENTO

Numa perspectiva moderna, Paulo Lôbo (2019, p. 264) define a filiação, que procede do latim *filiatio*, como uma "relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais é titular de autoridade parental e a outra a esta se vincula pela origem biológica ou socioafetiva". Ensina, por sua vez, Sílvio de Salvo Venosa (2012, p. 223) que, "a filiação compreende todas as relações, e respectivamente sua constituição, modificação e extinção, que têm como sujeito os pais com relação aos filhos".

Sabe-se que houve significativa evolução do tratamento conferido ao direito de filiação no Brasil, desde o período anterior ao Código Civil de 1916 (que discriminava os filhos em legítimos e ilegítimos) até o momento atual, após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e ao advento do Código Civil de 2002, bem como todas as modificações daí decorrentes, em especial, o direito de igualdade entre os filhos, independentemente da origem.

As diversas transformações sociais e das relações interpessoais que ocorreram durante o século XX acarretaram a quebra de paradigmas na área do Direito de Família. De forma gradativa, as questões individuais afastaram as influências do Estado, da sociedade e das religiões, que num passado recente muito interferiram nas escolhas dos indivíduos (Calderon, 2017, p. 204). Essa liberdade de escolha traz ao centro das relações interpessoais a busca dos indivíduos pela felicidade e pela realização pessoal. Houve uma transição do antigo modelo de família, em que a base era o casamento e os filhos legítimos, para o modelo contemporâneo da família eudemonista, na qual a base da relação passa a ser o afeto (Rosa, 2016, p. 100-102).

Havendo maior liberdade para concretizar o projeto parental, as pessoas podem optar por mecanismos biológicos, pela adoção, pela fertilização medicamente assistida, inseminação caseira, ou por meio do estabelecimento do afeto em condição paterno-filial, sendo vedada qualquer discriminação no tratamento do filho, independente da origem (Farias; Rosenvald, 2019, p. 583). Nesse sentido é a previsão do § 7º do artigo 226 da Constituição Federal quando, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, considera livre o planejamento familiar pelos casais, devendo ser proporcionados, pelo Estado, os recursos necessários para a efetivação desse direito.

A par disso, denota-se a valorização do vínculo de afeto em detrimento dos vínculos patrimoniais, registrais e biológicos, galgando a afetividade como um norte do Direito de Família, a fim de atender ao macroprincípio da dignidade da pessoa humana (Pereira; Oliveira; Coltro, 2017, p. 515).

Da análise da importância do afeto nas relações familiares, Cristiano Cassetari (2017, p. 9-17) entende que a parentalidade socioafetiva pode ser definida pela existência de um vínculo de parentesco civil entre pessoas que não possuem a mesma ancestralidade, e que encontra força no vínculo de afeto existente entre elas.

A Constituição trouxe um grande avanço para o mundo jurídico quando, de forma expressa, garantiu a isonomia entre os direitos e deveres dos filhos, independente da origem, seja biológica ou socioafetiva, proibindo qualquer discriminação entre eles (artigo 227, § 6º). Em 2002, o Código Civil Brasileiro, no artigo 1.596, repete a redação do supracitado dispositivo, reforçando que, afinal, "filho é filho" (Lima, 2018, p. 35).

Note-se que o artigo 1.593 do Código Civil, dispõe que "parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem". A expressão "outra origem" refere que o parentesco pode se originar de outro vínculo, que não o biológico. Por conseguinte, a filiação socioafetiva decorre de uma situação em que a convivência traduz no surgimento de afeto mútuo e no reconhecimento recíproco de pai e filho, embora não haja descendência biológica (Rosa, 2016, p. 270). Como preleciona João Baptista Villela (1979), no texto Desbiologização da Paternidade, "era o fruto maduro de uma convivência plantada no solo fértil do amor, e que, muito significativamente, deslocava as frias pretensões da consanguinidade".

A filiação socioafetiva é, portanto, aquela acolhida na afetividade, que pode ocorrer mediante adoção, por reprodução assistida heteróloga, pela posse do estado de filho, bem como pela chamada adoção à

brasileira - que não possui previsão legal e configura uma burla ao procedimento regular da adoção, mas que vem sendo reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência, em observância ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (Carvalho, 2018, p. 583).

Ressalta-se que o Enunciado 256 da III Jornada de Direito Civil prevê como modalidade de parentesco civil a posse do estado de filho, que pode ser chamada de parentalidade socioafetiva. No mesmo sentido, o Enunciado 519 da V Jornada de Direito Civil dispôs que, para que seja realizado o reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva, com os efeitos desta decorrentes, faz-se mister que o vínculo seja fundamentado, também, na posse do estado de filho.

Impende dizer que, para que seja configurada a posse do estado de filho, existem três pressupostos: nome (*nominatio*), fama (*reputatio*) e tratamento (*tractactus*), sendo facultativo somente o primeiro (Rosa, 2016, p. 275). Em síntese, é necessário que o vínculo de pai e filho seja reconhecido por ambos (tratamento) e pelas pessoas que com eles convivem (fama), para que seja comprovada a existência de uma filiação socioafetiva, independentemente de estar reconhecida expressamente no registro de nascimento do filho ou não (nome).

Além disso, como ocorre na união estável, não há um tempo mínimo para que a relação paterno-filial se estabeleça, mesmo que sem a origem genética, cabendo a "ressalva de que a caracterização do vínculo de afetividade não leva em conta apenas fatores quantitativos, mas também qualitativos" (Tartuce, 2016, p. 432).

Por corolário, em que pese a ausência de registro de nascimento, o estado de filiação, baseado na posse do estado de filho, integra um conjunto de circunstâncias que concretizam a existência de relação afetiva entre pais e filhos, que se revela através da convivência familiar, do cumprimento, pelos pais, dos deveres de guarda, educação e sustento do filho (Lôbo, 2019, p. 241).

Considerando que o afeto é o vetor das entidades familiares contemporâneas e que a ocorrência da parentalidade socioafetiva passou a ser reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência, como já exposto, surgiram discussões sobre a ocorrência da multiparentalidade. Tal fenômeno ocorre quando uma pessoa considera três ou mais pessoas como seus pais, havendo, portanto, a concomitância de vínculos biológicos e socioafetivos.

A visão eudemonista da família contemporânea acarreta a facilitação da constituição e desconstituição dos relacionamentos amorosos, quando esses não mais contribuírem para a evolução e felicidade do

indivíduo. Neste panorama, as famílias reconstituídas têm sido cada vez mais comuns e podem ser consideradas uma fonte de origem da multiparentalidade, como por exemplo, quando os filhos de um pai biológico consideram a madrasta como sua mãe socioafetiva, e, ainda, mantêm o vínculo com a mãe biológica (Carvalho, 2017, p. 61-65).

Ao abordarem o tema, a doutrina e a jurisprudência entendem que a ocorrência da multiparentalidade deve ser analisada no caso concreto. Isso visa evitar que uma eventual ação judicial, buscando o reconhecimento da paternidade biológica, tenha por único objetivo apenas interesses patrimoniais (direito à herança, por exemplo).

Relevante salientar que os princípios da dignidade da pessoa humana, do pluralismo das entidades familiares, da solidariedade, do melhor interesse da criança e do adolescente e da parentalidade responsável são princípios que amparam a possibilidade do reconhecimento de filiações de origens distintas.

Sem desbordar dos vetores principiológicos, há que se destacar que o principal fundamento para a ocorrência da multiparentalidade é a igualdade entre as filiações biológicas e socioafetivas, uma vez que, por muito tempo, o entendimento predominante da jurisprudência era de que uma se sobrepunha a outra e que ambas não poderiam coexistir (Cassetari, 2017, p. 249).

Sobre o tema, ensina Pedro Belmiro Welter (2000, p. 90) que "não há diferença entre criação, educação, destinação de carinho e amor entre os filhos sociológicos e biológicos, não se podendo arquitetar conceitos jurídicos desiguais em relação a quem vive em igualdade de condições".

Por sua vez, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2019, p. 636-643) entendem que a multiparentalidade deve ser reconhecida somente em situações atípicas, em que uma pessoa esteja vinculada a dois diferentes pais ou mães. Fundamentam que, uma vez estabelecida a filiação socioafetiva, dever-se-á romper o vínculo com o pai biológico, que passa a ser meramente genitor, não possuindo mais o poder familiar em relação ao filho. Por tal motivo, posicionam-se no sentido de que não é possível ser pleiteado por filho socioafetivo, que não convive com o genitor, a determinação do reconhecimento de sua filiação biológica apenas para fins sucessórios.

A discussão acerca da coexistência das filiações biológicas e socioafetivas aportou ao Supremo Tribunal Federal que, em 21/09/2016 julgou o Recurso Extraordinário nº 898060 e firmou a tese de Repercussão Geral nº 622: "A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro

público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios" (Brasil, 2016). A referida tese é compreendida como uma permissão da multiparentalidade, porquanto reconhece a possibilidade de haver a filiação socioafetiva e a biológica ao mesmo tempo, sem que haja uma hierarquização entre elas.

Em seu voto, o Ministro Luiz Fux ponderou:

Não cabe à lei agir como Rei Salomão, na conhecida história em que propôs dividir a criança ao meio pela impossibilidade de reconhecer a parentalidade entre ela e duas pessoas ao mesmo tempo. Da mesma forma, nos tempos atuais, descabe pretender decidir entre a filiação afetiva e a biológica quando o melhor interesse do descendente é o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos. Do contrário, estar-se-ia transformando o ser humano em mero instrumento de aplicação dos esquadros determinados pelos legisladores. É o direito que deve servir à pessoa, não o contrário.

A par da decisão da Corte Suprema, os direitos e deveres são os mesmos em face dos pais socioafetivos e biológicos, no tocante à autoridade parental ou poder familiar, que é exercida por todos os pais e mães; à guarda compartilhada, que é obrigatória por lei, salvo se for demonstrado que não observa o princípio do melhor interesse da criança; aos alimentos, que devem ser partilhados entre os pais, de acordo com suas capacidades econômicas; ao nome, podendo ser promovida a alteração no registro civil, sem o cancelamento da paternidade que já estava registrada; e à herança, de todos os pais e mães (Lôbo, 2019, p. 249-250).

Embora ainda não haja previsão legislativa acerca da multiparentalidade, observa-se que reconhecimento de tal fenômeno foi ressaltado pelo Supremo Tribunal Federal, em tese de repercussão geral, cujos fundamentos devem ser observados pelos Tribunais de todo o País, em razão do disposto no artigo 927, inciso III, cumulado com o artigo 489, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil.

Diante do reconhecimento da parentalidade socioafetiva e a possibilidade jurídica da multiparentalidade, com todos os efeitos decorrentes desse vínculo, não se pode ignorar a necessidade de melhor esmiuçar as consequências sucessórias, sobretudo quanto à sucessão dos ascendentes.

Conforme dispõe o art. 1.786 do Código Civil, a sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade, de modo que, se a pessoa falecer sem deixar testamento, a herança será transmitida aos herdeiros legítimos,

o que também ocorrerá quanto aos bens não compreendidos no testamento (CC, art. 1.788). Cumpre destacar que, "não havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança" (CC, art. 1.789).

Quanto à sucessão testamentária de múltiplos ascendentes, não se verifica maior complexidade, pois o testador pode dispor livremente sobre seus bens, desde que respeitada a legítima. Pode, portanto, estabelecer a divisão igualitária entre os ascendentes ou privilegiar algum deles, em detrimento dos demais, independentemente da origem do vínculo. (Arnt Ramos; Vitola, 2023, p. 216)

Quanto à sucessão legítima, deve-se observar a ordem de vocação hereditária, prevista no art. 1.829 do Código Civil, a qual dispõe que será deferida, primeiramente, aos descendentes, em concorrência com o cônjuge – ou companheiro – sobrevivente, salvo hipóteses em que o regime de bens não possibilite o recebimento de herança. Quanto à sucessão dos descendentes, é corolário lógico que, haja vista o disposto no art. 1.834 da legislação civil, de que "os descendentes da mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes", os filhos socioafetivos sejam herdeiros tanto quanto os filhos biológicos, pois proibido o tratamento discriminatório.

No entanto, "na falta de descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes, em concorrência com o cônjuge" (CC, art. 1.836), e, de acordo com o art. 1.837 da legislação civil, ao cônjuge ou companheiro tocará um terço da herança; ou a metade, quando em concorrência com apenas um ascendente, ou se for maior aquele grau. Quanto aos ascendentes, o grau mais próximo exclui o mais remoto, sem distinção de linhas (CC, art. 1.836, §1º), ou seja, os herdeiros recebem por cabeça. Mas, "havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdam a metade, cabendo a outra aos da linha materna" (CC, art. 1.836, §2º), de modo, que nesses casos, recebem por linhas.

No que se refere à divisão entre linhas, trata-se de uma das questões centrais deste estudo, pois não há previsão legal que esclareça o que ocorre nos casos de pluriparentalidade. O dispositivo que prevê a divisão da herança dos ascendentes entre linha materna e linha paterna não parece atender à nova realidade de reconhecimento jurídico de múltiplos vínculos, pois a linha em que não houver multiparentalidade sempre será beneficiada.

Nesse ponto, o Enunciado 676 da IX Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal – CJF, estabelece que a expressão do §2º do art. 1.836 do Código Civil "diversidade em linha" não deve mais ser

restrita à linha paterna e à linha materna, devendo ser compreendidas como linhas ascendentes. Esse entendimento se deve às decisões do Supremo Tribunal Federal de reconhecimento das uniões homoafetivas (ADI 4277 e ADPF 132) e da multiparentalidade (RE 898.060), esta última permitindo três genitores ou mais na linha ascendente. Portanto, "diante de tal mudança de entendimento, melhor dizer diversidade de linhas de ascendência, subtraindo-se o termo materno e paterno" (Wald; Cavalcanti; Ferreira; Paesani, p. RB-7.3).

Em sentido contrário é o entendimento de Rolf Madaleno (2020). Refere o autor que, se os ascendentes forem de mesmo grau, mas de linhas diferentes, a divisão deve ser feita por linha, de modo que, considerando uma herança de R$300.000,00 que deve ser dividida entre dois pais (um biológico e o outro socioafetivo) e uma mãe, metade será destinado à linha paterna e a outra metade à linha materna. Os R$150.000,00 da linha paterna serão divididos em R$75.000,00 para cada um dos pais, e o restante (outros R$150.000,00) será da genitora.

Quanto ao disposto no art. 1.837 do Código Civil, conforme o entendimento de Anderson Schneider e Paulo Franco Lustos, "a solução consiste em repartir a herança em partes iguais, ficando o cônjuge, assim como os três ascendentes em primeiro grau, com um quarto cada". Quanto aos avós, entendem os autores que a divisão deverá ser por linha (Schreiber; Lustos, 2016, p. 861-862).

Flávio Tartuce, por sua vez, aplicando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, compreende que a herança deve ser dividida de forma igualitária entre todos os ascendentes, independentemente da origem do vínculo. O autor entende, ainda, que o cônjuge ou companheiro, quando em concorrência com os ascendentes multiparentais – sejam eles os pais ou os avós –, deve receber a mesma quota destes.

José Simão (2018) questiona qual será o quinhão do cônjuge ou companheiro sobrevivente nos casos em que houver concorrência com os ascendentes na multiparentalidade. O jurista vislumbra duas possíveis leituras do disposto no art. 1.837 da legislação civil. A primeira interpretação seria literal, de que independentemente do número de ascendentes, reserva-se a metade ou 1/3 para o cônjuge. A segunda interpretação possível seria a teleológica, na qual, em razão da finalidade da norma, o dispositivo pretende tratar igualmente os ascendentes e o cônjuge sobrevivente, repartindo a herança em partes iguais, por cabeça, de acordo com a quantidade de herdeiros. Refere o autor:

> Essa é a solução a qual me filio porque também se filia Zeno Veloso. Em leitura histórica, o dispositivo não menciona "partes iguais", mas, sim, 1/3, pois não se poderia conceber alguém com mais de um pai ou uma mãe. A multiparentalidade era algo inconcebível até bem pouco tempo.

Se tivesse a Comissão Elaboradora do Anteprojeto do Código Civil imaginado que a multiparentalidade seria algo viável, certamente o artigo 1.837 teria a seguinte redação:

> "Art. 1.837. Concorrendo com ascendentes em primeiro grau, ao cônjuge tocará quinhão igual ao que a eles couber; caber-lhe-á a metade da herança se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau".

O anteprojeto do novo Código Civil, elaborado por uma comissão de juristas, foi entregue ao Senado Federal, em abril do ano de 2024, e passará pela análise dos senadores antes de ser protocolado como projeto de lei pelo Presidente do Senado. O texto – que ainda poderá ser modificado – surpreende no ponto em que revoga o art. 1.837, haja vista a nova previsão do art. 1.829, que modificou os incisos para dispor que a vocação hereditária será deferida na seguinte ordem: "I - aos descendentes; II - aos ascendentes; III - ao cônjuge ou ao convivente sobrevivente; IV - aos colaterais até o quarto grau". Portanto, não prevê a concorrência do cônjuge ou convivente com os descendentes e ascendentes (Senado Federal, 2024).

Quanto à divisão da herança entre os ascendentes, prevê a minuta do novo texto do §2º do art. 1.836 que "havendo igualdade em grau e diversidade em linha, a herança deverá ser dividida em tantas linhas quantos sejam os ascendentes chamados à sucessão" (Senado Federal, 2024). Nesse ponto, o posicionamento de Flávio Tartuce e de José Simão – que integraram a comissão de juristas responsável pela atualização da lei – está alinhado com o anteprojeto do novo Código Civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O amplo reconhecimento da filiação socioafetiva e a proibição de tratamento discriminatório quanto à prole, tanto biológica, quanto socioafetiva, possibilitou a multiparentalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 898.060/

SC. No entanto, não foram previstas as consequências sucessórias, especialmente no que se refere à sucessão dos ascendentes, inclusive quando em concorrência com o cônjuge ou companheiro sobrevivente.

Nesse contexto, verifica-se que as alterações previstas no anteprojeto do novo Código Civil tentam solucionar a problemática, ao excluir a possibilidade de concorrência entre ascendentes e cônjuge ou companheiro, bem como ao dispor que a divisão será realizada pelo número de herdeiros ascendentes.

Por fim, ainda que o texto do anteprojeto ainda não tenha sido aprovado – o que deverá prolongar-se por mais algum tempo –, na linha do entendimento de Flávio Tartuce e de José Simão, deve-se aplicar o método hermenêutico da interpretação teleológica, que leva em consideração a finalidade da norma do art. 1.836, §2º, e art. 1.837, para possibilitar a divisão da herança igualmente entre cônjuge e os ascendentes – sejam estes quantos forem.

REFERÊNCIAS

RAMOS, André Luiz Arnt; VITOLA, Stephanie. A possibilidade do herdeiro multiparental herdar em petição de herança. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 32, n. 01, p. 205, 2023. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/817. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. 1ª Turma. Recurso Extraordinário n. 898.060/SC. Relator: Ministro Luiz Fux, 21 set. 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>. Acesso em: 05 out. 2024.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da afetividade no direito de família**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias.** 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 583.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3ª ed. ver., atual., e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 9-17.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 11ª ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

LIMA, Márcia Fidelis. **O registro Civil da Parentalidade Socioafetiva e da Multiparentalidade**. Revista IBDFAM, Família e Sucessões. v. 25 (jan/fev). Belo Horizonte, 2018.

LÔBO, Paulo. **Direito civil, volume 5: famílias.** 9ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família.** 8 ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme; COLTRO, Antonio Carlos Mathias (Orgs.) **Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal 2016-2017**. São Paulo: Atlas, 2017.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de direito de família contemporâneo.** 2ª ed. rev. e atual. – Salvador: Juspodivm, 2016.

SCHREIBER, Anderson; LUSTOS, Paulo Franco. Efeitos jurídicos da multiparentalidade. **Pensar**, Fortaleza, v. 21, n. 3, p. 847-873, set./dez. 2016.

SENADO FEDERAL. **Anteprojeto do Código Civil: Comissão de Juristas 2023-2024.** Brasília, 2024. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/arquivos/anteprojeto-codigo-civil-comissao-de-juristas-2023_2024.pdf. Acesso em: 5 out. 2024.

SIMÃO, José Fernando. A concorrência dos pais ou das mães com o cônjuge sobrevivente. **Consultor jurídico**. São Paulo: Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2018-set-02/processo-familiar-concorrencia-pais-ou-maes-conjuge-sobrevivente. Acesso em: 05 out. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das sucessões. 17. ed., rev., atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, volume 5: direito de família.** 11 ed., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VILLELA, João Baptista. **Desbiologização da Paternidade.** Disponível em https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156. Acesso em 10 out. 2024.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

WALD, Arnoldo; CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley; FERREIRA, Marcus Vinicius Vita; PAESANI, Liliana Minardi. **Direito das Sucessões**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023. p. RB-7.3. Disponível em: https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/307562344/v17/page/RB-7.3%20. Acesso em: 30 out. 2024.

WELTER, Pedro Belmiro. **Direito de família: questões controvertidas**. Porto Alegre: Editora Síntese Ltda., 2000, p. 90.

O direito à educação de crianças e adolescentes indígenas: uma análise a partir da interculturalidade

The right to education for indigenous children and adolescents: an analysis from interculturality

Celiena Santos Mânica[1]

Higor Neves de Freitas[2]

INTRODUÇÃO

O artigo abordou a temática do direito à educação escolar indígena a partir da interculturalidade. O objetivo geral foi investigar como ocorre a prestação desse direito e a abordagem nas escolas indígenas de educação básica no Brasil a partir da interculturalidade. A questão norteadora do trabalho foi: Como ocorre a prestação do direito à educação indígena, constitucionalmente garantido, a partir de uma abordagem intercultural? Como hipótese tem-se que a prestação do direito à educação escolar indígena reproduz algumas práticas eurocêntricas, desconsiderando a interculturalidade e caracterizando uma proteção insuficiente por parte do Estado. Ainda, os resultados alcançados apontaram que existe uma inadequação na infraestrutura das escolas indígenas, o que demonstra uma omissão na prestação desse direito. O método de

1 Doutoranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa Prosuc Capes Modalidade II. Integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens do PPGD/UNISC. E-mail: Endereço eletrônico: manicaceliena@yahoo.com.br

2 Doutorando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa Prosuc Capes Modalidade II. Integrante do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social e do Grupo de Estudos em Direitos Humanos de Crianças, Adolescentes e Jovens do PPGD/UNISC. E-mail: Endereço eletrônico: freitashigor95@gmail.com

abordagem é dedutivo e o método de procedimento monográfico, com técnicas de pesquisa bibliográfica e documental.

DESENVOLVIMENTO

Muitas regiões da América tiveram suas populações nativas exterminadas antes que documentos reconhecessem explicitamente que os indígenas eram seres humanos com alma, não devendo ser mortos. A destruição não foi apenas física, foi também cultural e os reflexos do aniquilamento das culturas se perpetuou por séculos. "A partir de diferentes formas de desrespeito à cultura indígena, sendo a versão de perdedores uma delas, se perpetuou a tentativa de apagamento das múltiplas facetas de sua história, como suas regras de convivência, crenças espirituais e conhecimentos relativos à terra." (CUSTÓDIO; MÂNICA, 2022, p. 111).

O genocídio de povos indígenas não se limitou ao início da colonização nem se restringiu a atos de exploradores movidos pela ganância. As ações mais repressivas e letais contra os indígenas da América frequentemente buscavam se justificar por meio de causas nobres e pela imposição de uma nova cultura, alinhada com valores religiosos trazidos pelos europeus colonizadores. No contexto amazônico, as situações de violência contra indígenas podem ser comparadas aos contextos textos de guerra, em que os corpos são violados de forma contínua (BELTRÃO, 2013).

Foi somente a partir da Constituição Federal de 1988, que os povos indígenas receberam o status de sujeitos de direitos, cidadãos, o que implicou em um tratamento baseado no respeito e na autonomia dos povos, rompendo com o antigo paradigma de que os indígenas eram subcidadãos, incapazes de gerir a própria vida. "O maior saldo da Constituição de 1988, que rompeu com uma tradição da legislação brasileira, diz respeito ao abandono da postura integracionista que sempre procurou incorporar e assimilar os índios à comunidade nacional[...]" (MEC, 2002, p.11). Assim:

> Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades

> produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (BRASIL, 1988, n.p.)

No que tange à educação, importa ressaltar:

> A educação indígena refere-se aos processos próprios de transmissão e produção dos conhecimentos dos povos indígenas, enquanto a educação escolar indígena diz respeito aos processos de transmissão e produção dos conhecimentos não-indígenas e indígenas por meio da escola, que é uma instituição própria dos povos colonizadores. A educação escolar indígena refere-se à escola apropriada pelos povos indígenas para reforçar seus projetos socioculturais e abrir caminhos para o acesso a outros conhecimentos universais, necessários e desejáveis, a fim de contribuírem com a capacidade de responder às novas demandas geradas a partir do contato com a sociedade global (LUCIANO, 2006, p. 129).

As comunidades auxiliam na educação dos seus membros, a "educação indígena, designa o processo pelo qual cada sociedade internaliza em seus membros um modo próprio e particular de ser, garantindo sua sobrevivência e sua reprodução" (MEC,1999, p. 2).

Ainda, a Constituição previu em seu artigo 210, parágrafo 2º "o ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem". (BRASIL, 1988, n.p.).

No ano de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente –ECA-, adotando a teoria da proteção integral prevê que a criança e o adolescente devem ter preferência na formulação e na execução de políticas sociais (BRASIL, 1990, artigo 4º alínea b), apontando para a necessidade de políticas públicas que considerem as peculiaridades desse público e respeitem as culturas, visando garantir a equidade e a justiça social com preferência na sua formulação.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBN) complementa a legislação constitucional quando se trata da educação indígena. No artigo 79 está previsto que "a União apoiará técnica e financeiramente os sistemas de ensino no provimento da educação intercultural às comunidades indígenas, desenvolvendo programas integrados de ensino e pesquisa".(LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL, 1996, n.p.).

A Câmara de Educação Básica (CEB) do Conselho Nacional de Educação (CNE), aprovou a Resolução nº 03/CNE/CEB de 1999, que fixou diretrizes nacionais para o funcionamento das escolas indígenas. No artigo 2º ficou disposto que:

> Art. 2º - Constituirão elementos básicos para a organização, a estrutura e o funcionamento da escola indígena: [...]IV - a organização escolar própria. Parágrafo Único. A escola indígena será criada em atendimento à reivindicação ou por iniciativa de comunidade interessada, ou com a anuência da mesma, respeitadas suas formas de representação. (CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO, 1999, n.p.).

Já o artigo 3º, da Resolução Nº 03, do Conselho Nacional de Educação, aduz que "na organização de escola indígena deverá ser considerada a participação da comunidade, na definição do modelo de organização e gestão[...]" (CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO, 1999, n.p.), entendendo que cada agrupamento apresenta um formato próprio de educação. As comunidades indígenas ensinam práticas e valores para seus membros, saberes ancestrais que são passados a todas as gerações.

Nesse sentido, a Resolução nº 5, de 22 de junho de 2012, a qual apresenta Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Escolar Indígena na Educação Básica descreve, em seu artigo 3º, que um dos princípios da escola indígena deve ser "a recuperação de suas memórias históricas; a reafirmação de suas identidades étnicas; a valorização de suas línguas e ciências" (BRASIL, 2012). O que reafirma o compromisso do Estado em promover a proteção e manutenção da diversidade cultural.

Das 178,3 mil escolas de ensino básico, 3.541 -1,9%- estão localizadas em terra indígena, ministram conteúdos específicos e diferenciados, de acordo com aspectos etnoculturais e 3.597 -2%- oferecem educação indígena, por meio das redes de ensino. Quando se trata somente do ensino fundamental, 3.484 escolas estão em territórios de comunidades originárias. Dessas, 3.234 oferecem turmas de anos iniciais -1º ao 5º- e 1.956, de anos finais -6º a 9º-. Entre as escolas que oferecem educação indígena, 3.267 possuem turmas de anos iniciais e 1.984, de anos finais (BRASIL, 2024, n.p.).

Porém, apesar de apresentar avanços legislativos no que tange à proteção da cultura indígena, ainda, observa-se uma realidade que demonstra a necessidade de um olhar especial para as comunidades indígenas.

A Educação Indígena destaca-se com a maior taxa de repetência, alcançando 7,8%, muito maior que a média nacional, o que pode refletir desafios específicos enfrentados por essa população no acesso e permanência na educação. Em seguida, a área Rural apresenta uma taxa de 3,2%, sugerindo também possíveis barreiras educacionais para estudantes nessas regiões. Já os outros grupos possuem Educação Especial -2,8%-, Quilambola -2,6%-, Urbana -2,2%-, Masculino -2,6%-, Feminino -2%-, Preta/Parda -2,7%-, Branca -1,6%- e a média é -2,3%- (BRASIL, 2024, n.p.).

O gráfico de Evasão no Ensino Fundamental apresenta taxas distintas entre diferentes grupos de alunos, com a Educação Indígena novamente se destacando, agora com a maior taxa de evasão, atingindo 7,3%. Esse número evidencia desafios enfrentados por estudantes indígenas, possivelmente relacionados a barreiras culturais, geográficas e socioeconômicas que dificultam a permanência escolar. A zona Rural segue com uma taxa elevada, de 5,2%, o que também reflete os obstáculos de acesso à educação nessas áreas (BRASIL, 2024, n.p.).

Outros grupos, como Educação Especial e Quilombola, apresentam taxas de evasão de 4,9% e 4,8%, respectivamente, destacando a vulnerabilidade desses estudantes. Já os alunos urbanos possuem uma taxa mais baixa, de 2,8%, o que sugere um ambiente mais favorável à permanência escolar em áreas urbanas. Estudantes do grupo Masculino e do grupo com raça/cor Preta/parda têm uma taxa de evasão de 3,5%, indicando uma leve desvantagem em relação a outros grupos. Já a média geral é 3%, muito distante da realidade dos povos indígenas (BRASIL, 2024, n.p.).

Já sobre a distorção idade-série, a Educação Indígena apresenta a maior taxa, com 39,1%, indicando um alto nível de atraso escolar entre esses alunos, possivelmente devido a fatores culturais, sociais e geográficos que afetam sua trajetória escolar. Em seguida, a Educação Especial registra uma taxa de 36,4%, refletindo os desafios enfrentados por estudantes com deficiência ou necessidades especiais no acompanhamento do ritmo escolar. Na área urbana, os dados demonstram 14,5%, enquanto na rural 26%, mantendo uma média geral de 15,8% (BRASIL, 2024, n.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma educação padronizada e uniforme para os povos indígenas poderia resultar em processos de aculturação, perda de vínculos e desintegração cultural. Dessa forma, é essencial que a educação indígena seja oferecida de acordo com sua diversidade cultural, preservando e valorizando sua identidade.

Entretanto, os resultados demonstram os problemas estruturais na educação indígena, demonstrando as altas taxas de repetência, evasão escolar e distorção idade-série quando comparado com a educação tradicional.

É urgente promover a plena realização dos Direitos sociais, econômicos e culturais dos povos indígenas, respeitando as identidades sociais e culturais, costumes e saberes ancestrais, para que ocorra uma real prestação do direito à educação escolar indígena, a qual dialoga com o reconhecimento de culturas múltiplas e o respeito entre os povos.

REFERÊNCIAS

BELTRÃO, Jane. Projeto "Indígenas e quilombolas mulheres em situação de violência: diversidade sociocultural, Direitos Humanos e Políticas Públicas na Amazônia". Belém, 2013.

BRASIL. Constituição Federal.

BRASIL. Censo Escolar. 2023. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://download.inep.gov.br/censo_escolar/resultados/2023/apresentacao_coletiva.pdf Acesso em: 01 nov. 2024.

BRASIL. Resolução nº 03 Conselho Nacional de Educação (CNE). Fixa Diretrizes Nacionais para o funcionamento das escolas indígenas e dá outras providências. Disponível em http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/CEB0399.pdf Acesso em: 20 set. 2024.

BRASIL. Resolução nº 05 Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação Escolar Indígena na Educação Básica. 2012. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=11074-rceb005-12-pdf&category_slug=junho-2012-pdf&Itemid=30192 Acesso em: 01 nov. 2024.

CUSTÓDIO, André Viana. MÂNICA, Celiena Santos. O direito à proteção da cultura linguística na educação básica nas comunidades indígenas. Revista de Estudos Jurídicos UNESP, Franca, ano 26, n. 44, p. 107, jul./dez. 2022. Disponível em: https://ojs.franca.unesp. Br/index.php/estudosjuridicosunesp/issue/archive Acesso em: 01 nov. 2024.

LUCIANO, G. S. O Índio Brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil de hoje. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.

Análise crítica sobre a vocação hereditária sob a perspectiva da metodologia civil constitucional

Critical analysis of Hereditary vocation from de perspective of constitutional civil methodology

Maria Eduarda Mikiewicz Desplanches[1]

Helena de Azeredo Orselli[2]

INTRODUÇÃO

A legislação civil, por meio da ordem de vocação hereditária, estabelece quais herdeiros serão chamados a suceder na sucessão legítima. No entanto, a sociedade e o conceito de família estão em constante transformação. Deste modo, famílias consideradas não-tradicionais não estão incluídas nessa ordem de vocação hereditária, o que demonstra que o vínculo afetivo não é levado em conta.

Assim, baseado na metodologia civil constitucional, busca-se verificar se a ordem de vocação hereditária é adequada para atender aos valores expressos na Constituição Federal e aos atuais conflitos da sociedade.

1 Maria Eduarda Mikiewicz Desplanches. Mestranda em Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Regional de Blumenau – FURB. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Pluridimensionalidade do Direito Privado Contemporâneo da FURB. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP/RS. Advogada. E-mail: medesplanches@gmail.com.

2 Helena de Azeredo Orselli. Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, e em Direito Público pela Universidade degli Studi di Perugia – Itália. Professora dos cursos de graduação e pós-graduação stricto sensu em Direito da Universidade Regional de Blumenau – FURB. Pesquisadora vinculada ao Grupo de Pesquisa Pluridimensionalidade do Direito Privado Contemporâneo da FURB. Advogada do Orcid: http://orcid.org/0000-0002-5624-9185. E-mail: helena@furb.br

A pesquisa parte da seguinte problemática: A ordem da vocação hereditária está em conformidade com os valores consagrados na Constituição Federal? A hipótese estabelecida é negativa, posto que a ordem da vocação hereditária é muito rígida nos convocados a suceder, negligenciando aspectos afetivos e deixando desprotegidas outras formas de configuração familiar. Além disso, a inflexibilidade da ordem estabelecida impede a consideração de circunstâncias específicas de cada família, tendo em vista que o brasileiro não tem hábito de fazer testamento.

A pesquisa é predominantemente teórica, e a metodologia é composta pelas seguintes técnicas: pesquisa bibliográfica, em que foram empregados livros, artigos científicos e a legislação civil brasileira que trata da exclusão sucessória do herdeiro necessário, fichamento desse material com base no referente previamente estabelecido e análise de conteúdo para a construção do relatório final. Utilizou-se o método indutivo, que parte da análise de dados para a construção de conclusões gerais (Mezzaroba; Monteiro, 2019, p. 130).

DESENVOLVIMENTO

A ordem da vocação hereditária é um tema crucial para a sucessão hereditária, uma vez que define a quem a herança será destinada, indicando quais herdeiros são vocacionados a suceder na sucessão legítima (Tepedino; Nevares; Meirelles, 2023, p. 29). Na pós-modernidade, a compreensão de família transcende a estrutura da família tradicional, dando lugar a diversas formas familiares, que também são respaldadas pela Constituição Federal (Maluf, 2010, p. 315-316). Entretanto, a ordem de vocação hereditária favorece exclusivamente um modelo de conjugalidade, desconsiderando todas as demais entidades familiares não-tradicionais e negligenciando questões de afeto (Ribeiro, 2019, p. 313). Famílias anaparentais ou multigeracionais, por exemplo, são prejudicadas pela ordem estabelecida no artigo 1.829 do Código Civil, devido à preferência entre os herdeiros estabelecida no referido dispositivo (Ribeiro, 2019, p. 313), assim como outras formas de conjugalidade, como a poliafetiva.

A sucessão *causa mortis* adota um conceito abstrato de família e não a realidade concreta de cada entidade familiar, sem levar em conta a necessidade dos herdeiros e o vínculo afetivo do titular do patrimônio com os seus sucessores (Cortiano Junior, 2019, p. 487). Cada indivíduo é singular e, a partir dessa singularidade, cada família representa uma pluralidade de possibilidades, uma vez que seus membros possuem

necessidades distintas e, consequentemente, requerem níveis diferentes de proteção (Veiga, 2017, p. 108). Em uma mesma família, é possível encontrar herdeiros capazes, aptos para uma atividade remuneratória e, eventualmente, com um patrimônio superior ao deixado pelo falecido. Ao mesmo tempo, podem existir herdeiros menores, com deficiência ou que eram financeiramente dependentes do falecido (Borges; Dantas, 2017, p. 83).

Além disso, o inciso I do artigo 1.829 do Código Civil impõe que o cônjuge casado pelo regime da separação convencional de bens concorra com os descendentes do falecido. Com isso, os efeitos decorrentes do falecimento de um dos cônjuges, casados pelo regime da separação convencional de bens, não serão os mesmos dos efeitos decorrentes do divórcio daqueles casados pelo mesmo regime. Portanto, aqueles que não desejam misturar seu patrimônio com o fim do relacionamento, seja pelo divórcio ou pelo falecimento de uma das partes, não encontram uma solução que atenda a suas aspirações na legislação civil, o que restringe a autonomia dos cônjuges. Em sentido ampliado, o valor da autonomia privada está relacionado à proteção da dignidade da pessoa humana. Negar à pessoa o poder de decidir a forma que irá conduzir a própria vida é frustrar sua possibilidade de realização existencial (Sarmento, 2005, p. 182).

Adiante, o artigo 1.830 do Código Civil atribui direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, quando do falecimento do outro, não estavam separados judicialmente ou de fato há mais de dois anos, salvo comprovado que a separação se deu por culpa do sobrevivente. Este aspecto evidencia, novamente, a negligência da ordem de vocação hereditária em relação às questões afetivas, posto que a separação de fato presume a cessação do afeto (Rocha; Pamplona Filho, 2021, p. 13), portanto não haveria mais razão para suceder.

Diante de tais questões, a metodologia civil constitucional permitirá verificar se a ordem de vocação hereditária é adequada para atender aos valores expressos na Constituição Federal e aos atuais conflitos da sociedade.

Nesse cenário, a constitucionalização emerge como um método adequado para a transformação das instituições tradicionais do direito civil, cujo objetivo é a eficácia da norma constitucional nas relações privadas através do "reconhecimento da pessoa humana como *locus* normativo privilegiado" (Nalin; Venazzi; Copi, 2021, p. 41).

A constitucionalização do direito, para Barroso (2005, p. 12), "está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo

conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico". Em virtude deste fenômeno, todo o ordenamento jurídico deve ser interpretado de acordo com os valores consagrados na Constituição. Sendo assim, toda interpretação jurídica é, igualmente, interpretação constitucional (Barroso, 2005, p. 22).

O direito positivado, conforme enfatiza Fachin (2003, p. 188), "é profundamente histórico e contextualizado", o que impede que o direito civil seja compreendido de forma isolada, sem considerar o contexto social em que está inserido. No mesmo sentido, Perlingieri (1999, p. 1) ensina que os conceitos e os instrumentos jurídicos têm como características a sua "relatividade e historicidade", ou seja, não se pode acreditar que os mesmos instrumentos jurídicos sejam aplicáveis em todas as épocas, já que cada sociedade, em cada momento, precisa de soluções adequadas à sua realidade (Perlingieri, 1999, p. 1).

Deste modo, a dinâmica da sociedade requer que as normas de direito civil passem por uma leitura de acordo com os valores constitucionais e com "o contexto social presente" (Nalin; Venazzi; Copi, 2021, p. 46). O direito civil constitucional se apresenta como uma "metodologia adequada ao seu tempo" (Souza, 2021, p. 122), buscando ressignificar as categorias e conceitos do direito civil desenvolvidos historicamente, para acompanhar uma sociedade em constante transformação e possibilitar que o direito alcance sua vocação histórica, abrangendo todas as pessoas, e não apenas uma parcela da população (Lôbo, 2014, p. 20).

Apesar da importância da metodologia civil constitucional para os estudos acadêmicos, bem como a entrada em vigor do Código Civil de 2002, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, as questões hereditárias positivadas permaneceram ancoradas no passado, com escassas inovações legislativas relevantes, que não foram capazes de superar o modelo sucessório oitocentista (Ribeiro, 2019, p. 49). Segundo Ribeiro (2019, p. 110), "utilizando a metodologia civil-constitucional para uma releitura do fenômeno hereditário, a fonte onde devemos buscar a conexão hierarquicamente superior entre família e herança não é o Código Civil, mas a própria Constituição". Nesse contexto, partindo dos pressupostos da metodologia civil constitucional, verifica-se que ordem de vocação hereditária é decorrente de uma opção legislativa que, portanto, precisa ser confrontada com a Constituição Federal (Ribeiro, 2019, p. 255).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora ainda em desenvolvimento, a pesquisa realizada até o momento aponta que a metodologia civil constitucional pode servir de parâmetro para avaliar se a ordem de vocação hereditária está em conformidade com os valores previstos da Constituição Federal, pois essa metodologia tem como premissa a análise da legislação civil a partir das normas constitucionais e com o contexto que a sociedade está inserida.

Diante dessas ponderações, o atual estágio da pesquisa aponta, preliminarmente, que a ordem de vocação hereditária não está plenamente em conformidade com os valores constitucionais, uma vez que não leva em conta a presença ou ausência de afeto entre os membros da família, nem outras configurações familiares, como as famílias multigeracionais e anaparentais, ou ainda outras formas de conjugalidade, como as relações poliafetivas. Além disso, limita a autonomia entre os cônjuges, já que no regime da separação convencional de bens os cônjuges não podem acordar, por pacto antenupcial ou contrato de união estável, que não participarão da sucessão um do outro, a fim de que o regime de bens produza os mesmos efeitos no final do casamento, seja pelo falecimento de um dos cônjuges, seja no divórcio, representando, assim, uma restrição à sua autonomia.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil).* Revista de Direito Administrativo, v. 240, p. 1–42, 2005. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43618. Acesso em: 5 set. 2023.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. Direito das sucessões e a proteção dos vulneráveis econômicos. *Revista Brasileira de Direito Civil,* v. 11, n. 1, p. 73-91, mar. 2017. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/9. Acesso em: 14 dez. 2023.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Conexões: sucessões e direitos fundamentais. *In:* MENEZES, Joyceane Bezerra de; TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais.* Belo Horizonte: Fórum, 2019, p, 481-489.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil.* 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LÔBO, Paulo. Metodologia do direito civil constitucional. In: RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JUNIOR, Marcos (Org.). *A ressignificação da função dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências.* Florianópolis: Conceito Editorial, 2014, p. 19-27.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. *Novas modalidades de família na pós-modernidade.* 2010. 347 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-31012011-154418/publico/TESE_COMPLETA_PDF_ADRIANA.pdf. Acesso em: 14 mar. 2024.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito.* 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. E-book.

PERLINGIERI, Pietro. Normas constitucionais nas relações privadas. *Civilistica.com,* Rio de Janeiro, v. 8, n. 1, p. 1–9, abr. 2019. Disponível em: https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/407. Acesso em: 30 ago. 2024.

RIBEIRO, Raphael Rego Borges. *O direito das sucessões e a Constituição Federal de 1988:* reflexão crítica sobre os elementos do fenômeno sucessório à luz da metodologia civil-constitucional. 2019. 351 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/handle/ri/31687. Acesso em: 14 mar. 2024.

ROCHA, Patricia Ferreira; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Uma análise crítica do artigo 1.830 do código civil brasileiro: legitimidade sucessória do cônjuge separado de fato. *Revista de Estudos Jurídicos e Sociais-REJUS,* v. 1, n. 01, 2017. Disponível em: https://periodicos.univel.br/ojs/index.php/rejus/article/view/9. Acesso em: 14 mar. 2024.

SARMENTO, Daniel. Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada. *Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União,* a. 4, n. 14, p. 167-217, jan./mar. 2005.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Critérios distintivos do intérprete civil-constitucional. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCO, Maria Cristina de; RODRI-

GUES, Francisco Luciano Lima (coord.). *Direito civil na legalidade constitucional:* algumas implicações. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 115-146.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do direito civil:* direito das sucessões. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book.

VEIGA, Melissa Ourives. *A possibilidade de flexibilização da legítima no direito sucessório brasileiro à luz da técnica da derrotabilidade das normas.* 2017. 126f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Relações Privadas e Desenvolvimento, Centro Universitário 7 de Setembro, Fortaleza, 2017. Disponível em: https://www.uni7.edu.br/wp- content/uploads/2021/06/Disserta____o_Vers__o_Final_-Melissa.pdf. Acesso em: 05 jan. 2024.

DIALÉTICA
EDITORA

Este livro foi impresso sob demanda, sem estoques. A tecnologia POD (Print on Demand) utiliza os recursos naturais de forma racional e inteligente, contribuindo para a preservação da natureza.

"Rico é aquele que sabe ter o suficiente"
(Lao Tze)