

XXI Jornada & Mostra de Estudos Jurídicos e Sociais

- Iniciação Científica -



Anais do EVENTO



FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS - FEMA

**XII JORNADA INTERDISCIPLINAR DE PESQUISA
XXI JORNADA E MOSTRA DE ESTUDOS JURÍDICOS E SOCIAIS**

24 E 25 DE NOVEMBRO DE 2022

COORDENAÇÃO GERAL DO EVENTO

Prof.^a Dra. Bianca Tams Diehl
Coordenadora do Curso de Direito

Prof.^a Dra. Mariel da Silva Haubert
Coordenadora do Núcleo de Pesquisa,
Pós-graduação e Extensão – NPPGE

Adm. Antonio Roberto Lausmann Ternes
Diretor Geral das Faculdades

ORGANIZAÇÃO DOS ANAIS

Prof.^a Dra. Mariel da Silva Haubert

EDITORIAÇÃO ELETRÔNICA

Assessoria de Imprensa da FEMA

APOIO TÉCNICO

Milena Alberti

SUMÁRIO

AS FILIAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO E O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE.....	08
<i>Paula Liandra Bütner</i>	
<i>Shelda Basso</i>	
<i>Tiago Neu Jardim</i>	
DIREITO AO NOME DO NATIMORTO: UMA ABORDAGEM SOBRE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE	14
<i>Joselice da Rosa</i>	
<i>Vitória Salomão</i>	
<i>Ricieri Rafael Bazanella Dilkin</i>	
UMA REFLEXÃO EM TORNO DA JUDICIALIZAÇÃO E SUAS CONSEQUÊNCIAS NO PODER JUDICIÁRIO.....	20
<i>Nátaly Hana Lüdtke</i>	
<i>Renê Carlos Schubert Junior</i>	
RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO.....	26
<i>Lilian Corrêa da Silva Reckziegel</i>	
<i>Nádia Lúcia Schreiner</i>	
<i>Roberto Pozzebon</i>	
PERSPECTIVAS E POSSIBILIDADES DO PROCESSO DE ADOÇÃO NO BRASIL.....	33
<i>Amanda Janaína Jarabiza</i>	
<i>Édina Luísa dos Santos</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
PEQUENA PROPRIEDADE RURAL E SEUS REFLEXOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	39
<i>Isadora Moraes Vione</i>	
<i>Roberto Pozzebon</i>	
DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.....	45
<i>Micheli Roberta Barz</i>	
<i>Sinara Camera</i>	
A TRANSMISSÃO DO HIV CONFIGURA QUAL CRIME? HOMICÍDIO OU LESÃO CORPORAL GRAVISSÍMA?	49
<i>Evelin Aparecida Martini de Castro</i>	
<i>Rafael Lago Salapata</i>	

A INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E SUA RELAÇÃO COM A EDUCAÇÃO ESTRUTURAL.....	54
<i>Sandrieli Lima</i>	
<i>Evelin Martini de Castro</i>	
<i>William Garcez</i>	
O JULGADOR IMPARCIAL É NEUTRO?	60
<i>Danton Yuri Ludtke</i>	
<i>Luiz Alberto Brasil Simões Pires Filho</i>	
USO DO CANABIDIOL: RESTRIÇÃO E FALTA DE ACESSIBILIDADE OCULTAM QUALIDADE DE VIDA.....	66
<i>Bianca Klein Carvalho</i>	
<i>Kéthlyn Yasmin Lermen</i>	
<i>Mário José Puhl</i>	
A UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RADAR NO PODER JUDICIÁRIO.....	71
<i>Angélica Patrícia Hoffmann</i>	
<i>Bruna Golimbievski</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
CÓDIGO PENAL: CRIME DOLOSO E CRIME CULPOSO.....	76
<i>Carolina Lima Kurtz</i>	
<i>Antônio G. G. Mincks</i>	
<i>Marcelo Mendes Lech</i>	
SINDICATO DOS TRABALHADORES: DO BERÇO CONSTITUCIONAL ÀS PRINCIPAIS MUDANÇAS DE ORDEM LEGISLATIVA E PRÁTICA.....	81
<i>Adriana Cavalheiro</i>	
<i>Aline Conrad</i>	
<i>Tiago Neu Jardim</i>	
MARCO INICIAL DA LICENÇA MATERNIDADE: ANÁLISE DA RECENTE DECISÃO STF EM DECORRÊNCIA DO JULGAMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº. 6327.....	86
<i>André Ricardo Hoffmann</i>	
<i>Felipe Gabriel Bilhalva Braga</i>	
<i>Ricieri Rafael Bazanella Dilkin</i>	
APOSENTADORIA DO SEGURADO ESPECIAL: PROVAS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.....	90
<i>Clovis Hansel</i>	
<i>Liana Fávero</i>	
<i>Tiago Neu Jardim</i>	

REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIA PROGRAMADA SOB ANÁLISE DA EMENDA CONSTITUCIONAL 103/2019.....	95
<i>Bruna de Almeida Silva</i>	
<i>Janete jakobink weiss</i>	
<i>Ricieri Rafael Bazanella Dilkin</i>	
EMPREGADA DOMÉSTICA E O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.....	99
<i>Luana Forcelius da Luz</i>	
<i>Ricieri Rafael B. Dillkin</i>	
PROJETO DE LEI 108/2021: POSSÍVEIS MUDANÇAS NO MEI.....	103
<i>Luan Lari Barichello</i>	
<i>Lucas Stumm</i>	
<i>Orientador - Ricieri Rafael B. Dilkin</i>	
DESDOBRAMENTOS DOS DIREITOS SOCIAIS: UMA ANÁLISE HISTÓRICA.....	107
<i>Eduarda Müller Lauxen</i>	
<i>Tayna Maria da Silva</i>	
<i>Raquel Luciene Sawitzki Callegaro</i>	
RELAÇÕES VIRTUAIS: REFLEXÃO A PARTIR DE UMA REALIDADE LÍQUIDA...111	
<i>Jackeline Pretto Trilha</i>	
<i>Rafael Afonso Thomaz</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO DIREITO: O PROJETO HÉRCULES.....	116
<i>Maria Eduarda M. M Evaristo</i>	
<i>Rubia Isabel Dierings Engel</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA ANÁLISE DOS PROJETOS POTI, CLARA E JERIMUM.....	121
<i>Leila Babichuck</i>	
<i>Marjory de Vargas</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITO: O PROJETO BERNA.....	125
<i>Daniara Specht Lemos da Silva</i>	
<i>Renata Lukrafka Kowalczyk</i>	
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMA.....	130
<i>Daiara Loureiro</i>	
<i>Mirielly Amarante Dos Santos</i>	
<i>Rosmeri Radke</i>	

A (IN)EXECUTIVIDADE DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS PACTUADOS SEM A ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS.....	136
<i>Letícia Beatriz Conrad Bayer</i> <i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS FRENTE À LEI DO CADASTRO POSITIVO: A CONCESSÃO DE CRÉDITO DIANTE DA ANÁLISE DO <i>CREDIT SCORE</i>	141
<i>Luisa Eduarda Barth</i> <i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
ACESSO JURÍDICO NO ESPAÇO: DIREITOS E RESPONSABILIDADES FUNDAMENTAIS.....	145
<i>Gabriela Sandri Zeferino</i> <i>Vítor Gabriel Richter</i> <i>Raquel Sawitzki Callegaro</i>	
A LINGUAGEM COMO IMPORTANTE FERRAMENTA DE COMUNICAÇÃO: O PODER DAS PALAVRAS.....	150
<i>Gabriéli de Fátima Aleknovic Xavier</i> <i>Maurício Londero Zoia</i> <i>Franciele Seger</i>	
ETNOCENTRISMO: AS AMARRAS DA HUMANIDADE.....	155
<i>Ana Julia Brutti de Souza</i> <i>Gabriela Sandri Zeferino</i> <i>Mário José Puhl</i>	
IGUALDADE E DEMOCRACIA: FUNDAMENTOS DA LEI DE COTAS NA EDUCAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA.....	160
<i>Mário José Puhl</i>	
DEMOCRACIA E REPÚBLICA.....	166
<i>Nádia Lúcia Schreiner</i> <i>Júlia Vier Ramos</i> <i>Mário José Puhl</i>	
A LEI MARIA DA PENHA EM PROTEÇÃO À TRANSEXUAL FEMININA: O GÊNERO COMO ELEMENTO DE PROTEÇÃO À VÍTIMA.....	170
<i>Pietro Von Borowski</i> <i>Jackeline Pretto Trilha</i> <i>Bianca Tams Diehl</i>	
O PAPEL DO CONSELHO TUTELAR NO ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES.....	176
<i>Bianca Klein Carvalho</i> <i>Kéthlyn Yasmin Lermen</i> <i>Juliane Colpo</i>	

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSOS DE ÓDIO NA SOCIEDADE EM REDE.....	182
<i>Marjory de Vargas</i> <i>Sinara Camera</i>	
A IMPORTÂNCIA DA “LEI MENINO BERNARDO” NA VIDA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES.....	188
<i>Ana Luiza Stroschein</i> <i>Fantine Welter Strieder</i> <i>Raquel Sawitzki Callegaro</i>	
INCREMENTO DA RECEITA MUNICIPAL MEDIANTE CONVÊNIO E FISCALIZAÇÃO DO IMPOSTO TERRITORIAL RURAL – ITR.....	192
<i>Michele Luana Feltes</i> <i>Raquel Luciene Sawitzki Callegaro</i>	
NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 14.230/2021: AVANÇOS E RETROCESSOS.....	197
<i>Eduarda Karoline Perin Froemming</i> <i>Franciele Seger</i>	
MANDADO DE INJUNÇÃO.....	204
<i>Júlia Ketrin Simon</i> <i>Rayana Augusta Schrer</i> <i>Tiago Neu Jardim</i>	
BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA DO HABEAS CORPUS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	209
<i>Rafaela Letícia Silva Balin</i> <i>Suelen Eduarda de Azevedo Cardoso</i> <i>Tiago Neu Jardim</i>	
A CONSTITUIÇÃO DE 1824: “PEDRINHO, O DONO DA BOLA E DO CAMPINHO”.....	213
<i>Cláudio Ivan Würfel</i> <i>Raquel Luciene Sawitzki Callegaro</i>	
COMO ÀS RAZÕES INSTRUMENTAL E COMUNICATIVA IMPLICA NAS RELAÇÕES HUMANAS.....	219
<i>Bruno Arndt Quelin</i> <i>Marcos Vinícius Souza da Silva</i> <i>Raquel Luciene Sawitzki Callegaro</i>	

AS FILIAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO E O RECONHECIMENTO DA MULTIPARENTALIDADE

Paula Liandra Bütner¹
Shelda Basso²
Tiago Neu Jardim³

INTRODUÇÃO

Encontrando-se em constante processo de adaptação e, assim, conseqüente transformação, o Direito de Família atualmente reflete a realidade social em que está inserido. Com o advento da Constituição Federal de 1988 houve a ruptura de diversos estigmas e amarras do passado, de modo que o instituto familiar passa a ser compreendido também como espaço de promoção à realização pessoal do indivíduo. Neste cenário, o rompimento com o modelo antigo assegurou a proteção, às múltiplas composições familiares possíveis, recepcionando o que antes era marginalizado e ignorado.

Tendo se tornado, assim, plúrimas, as relações familiares contemporâneas são caracterizadas cada vez mais de complexidade, de maneira que os vínculos parentais evoluem e são reinterpretados à medida que a sociedade avança. Com a Carta Magna de 1988, todos os filhos passam a ser legítimos perante o ordenamento brasileiro, não havendo mais, então, qualquer distinção entre as espécies de filiação. Dessa forma, é oferecida aos filhos uma realidade multifacetada, com a possibilidade de que diferentes tipos de parentalidade coexistam simultaneamente; isto é, possuir dois ou mais pais e/ou mães reconhecidos no assento de nascimento do filho. Assim, surge, como fenômeno da contemporaneidade e como resposta às diversas contingências decorrentes das relações familiares modernas, o instituto da multiparentalidade.

1 METODOLOGIA

A metodologia aplicada caracteriza-se como teórica-empírica, de cunho qualitativo e com fins descritivos, sendo que a pesquisa possui caráter bibliográfico e documental, a busca documental recairá sobre as bases normativas que dão suporte à temática no território brasileiro, quais sejam, Constituição Federal, Código Civil e Repercussão Geral n.º 622 do STF, a fim de compreender quais são as espécies de filiação que se relacionam com a multiparentalidade.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. paula.butner@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. sheldabasso89@gmail.com

³ Mestre, FEMA. Orientador. Prof. do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. tnj_economia@yahoo.com.br

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Por muito tempo o estado de filiação tinha caráter hierárquico, em que somente a prole decorrente do casamento era reconhecida e admitida (ROSA, 2021). A Constituição Federal de 1988 inovou e estabeleceu, em seu artigo 227, § 6º, in verbis: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 1988). Desde então, o conceito de filiação é único, não havendo mais filiação legítima, ilegítima, natural, adotiva ou adulterina, como antes eram classificadas. O Código Civil de 2002 seguiu o artigo constitucional supracitado e dispôs em seu artigo 1.596 que os filhos, havidos ou não do matrimônio, ou por adoção, têm os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer discriminações, estabelecendo, assim, a igualdade na filiação (BRASIL, 2002).

Por mais que estabeleça a igualdade entre os filhos, o Código Civil trata em dois capítulos distintos as formas de filiação. Elenca nos art. 1.596 a 1.606 quanto aos filhos nascidos na constância da união e nos arts. 1.607 a 1.617 quanto aos filhos extramatrimoniais. Entretanto, ensina Maria Berenice Dias, “No atual estágio da sociedade, não mais interessa a origem da filiação.” (DIAS, 2021, p. 208), ainda mais tendo se popularizado os métodos de reprodução assistida. Entretanto, embora a origem da filiação não implique mais em distinção quanto ao tratamento e reconhecimento de direitos, para o presente estudo, é importante que se entenda as diferentes espécies de filiação possíveis que se relacionam com a multiparentalidade, principalmente as que não possuem vínculo consanguíneo, sendo estas: a filiação biológica por inseminação artificial heteróloga, socioafetiva, adoção e o instituto da multiparentalidade.

Conforme ensinam Pablo Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, “Ser filho de alguém independe de vínculo conjugal válido, união estável, concubinato ou mesmo relacionamento amoroso adulterino, devendo todos os filhos ser tratados da mesma forma.” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 223). Nesse mesmo viés, Paulo Lôbo explica que:

A família atual não é mais, exclusivamente, a biológica. A origem biológica era indispensável à família patriarcal, para cumprir suas funções tradicionais. [...] No âmbito jurídico, encerrou definitivamente o seu ciclo após o advento da Constituição Federal de 1988. O modelo científico é inadequado, pois a certeza absoluta da origem genética não é suficiente para fundamentar a filiação, uma vez que outros são valores que passaram a dominar esse campo das relações humanas. (LÔBO, 2006, p. 15).

De início, destaca-se a existência de duas possibilidades de filiação biológica por inseminação, quais sejam: a homóloga e a heteróloga, sendo ambas previstas no art. 1.597 do Código Civil, nos incisos III, IV e V (BRASIL, 2002). As técnicas citadas no artigo tratam de reprodução artificial, também denominada de assistida, que, como

ensina Maria Berenice Dias: “São utilizadas em substituição à concepção natural, quando há dificuldade ou impossibilidade de um ou do par gerar um filho. São técnicas de interferência no processo natural, daí o nome de reprodução assistida.” (DIAS, 2021, p. 222). Assim, se permite a geração da vida por método artificial, científico ou técnico, em que há a presunção da filiação, uma vez que havidos durante o casamento (ROSA, 2021). A inseminação artificial homóloga concerne à manipulação de material genético do próprio casal (ROSA, 2021) e, após a fecundação *in vitro*, é realizada a implantação do óvulo na mulher, que, assim, gestará. Por outro lado, na inseminação artificial heteróloga, ocorre a concepção com material genético de doador anônimo, sendo estabelecido vínculo de filiação com a parturiente e, sendo ela casada, e tendo o marido consentido com a prática, por presunção, ele será o pai (DIAS, 2021). Eventuais embriões que foram concebidos por manipulação genética da modalidade homóloga, mas não implantados, são chamados de excedentários. Esses embriões poderão ser implantados mesmo após o falecimento do genitor, mas com expressa autorização deste, configurando, assim, a reprodução assistida *post mortem* (ROSA, 2021).

Na sequência, passa-se ao tratamento do instituto da adoção. Para Rolf Madaleno, a adoção imita a natureza, uma vez que se tem a doação de filhos para quem não pode tê-los e que ocorre majoritariamente por casais estéreis, buscando sanar a negatória a descendência natural (MADALENO, 2013). Conrado Paulino Rosa explicita que “a adoção é o meio mais completo para recriar vínculos afetivos para a criança privada da sua família e, ao mesmo tempo, constitui um movimento humano ao encontro do outro, um gesto de amor e de solidariedade.” (ROSA, 2021, p. 461). Maria Berenice Dias aduz que a adoção é uma modalidade de filiação que gera vínculo por opção, além de consagrar, assim, a paternidade socioafetiva, uma vez que não se baseia em fator biológico, mas sim, sociológico (DIAS, 2021). A doutrinadora também refere que “A adoção significa muito mais a busca de uma família para uma criança do que a busca de uma criança para uma família.” (DIAS, 2021, p. 329).

Com a criação do Estatuto da Criança e Adolescente - ECA, pela Lei Federal n.º 8.069/90, foi ampliado o leque de adotados, bem como oportunizou o acesso ao instituto pelos adotantes, facilitando, assim, a adoção, mesmo que o processo atualmente ainda seja burocrático (BRASIL, 1990). O adotado tem os mesmos direitos e obrigações de qualquer filho, tais como, direito ao nome, parentesco, alimentos e a sucessão, além do respeito e obediência ao adotando, sendo que estes, têm o dever de zelar pela guarda, criação, educação e fiscalização (DIAS, 2021). Conforme art. 39 § 1º, do ECA, adoção é irrevogável, rompendo-se, assim, todos os laços para com a família biológica, fato pelo qual, a morte dos adotantes não restabelece o poder familiar dos pais naturais (DIAS, 2021).

Ainda, é necessário diferenciar a adoção jurídica, da adoção à brasileira, prática popular neste país. Esta última traduz-se quando o marido/companheiro registra como seu o filho da esposa/companheira, mesmo não o sendo (DIAS, 2021). Madaleno afirma que se trata de falsidade ideológica, não sendo regulado pelo direito civil brasileiro, mas prática axiológica que decorre da socioafetividade (MADALENO,

2013). Dessa forma, salienta-se que a adoção à brasileira configura uma filiação socioafetiva, porquanto “Em matéria de filiação, a verdade real é o fato de o filho gozar da posse de estado de filho.” Isto é, sentir-se como filho daquele indivíduo, sendo esta a prova do vínculo parental. “Como foi o envolvimento afetivo que gerou a posse do estado de filho, o rompimento da convivência não apaga o vínculo de filiação que não pode ser desconstituído.” (DIAS, 2021, p. 233).

Na sequência, passa-se a análise da filiação socioafetiva. Ela resulta, como dito anteriormente, da posse de estado de filho e configura uma modalidade de parentesco civil de origem afetiva. Conforme Maria Berenice Dias “A filiação socioafetiva corresponde à verdade construída pela convivência e assegura o direito à filiação.” (DIAS, 2021, p. 232). A autora também sustenta que o que caracteriza a paternidade é a convivência entre pais e filhos e não o elo biológico ou de presunção legal. A doutrina do Direito de Família reconhece a posse de estado de filho como modalidade de paternidade, apesar de não prevista pelo Código Civil. Entretanto, para que seja reconhecido o estado de filho, é necessário que a relação paterno-filial ou materno-filial, tenha três elementos constitutivos, conforme Fujita: “[...] o primeiro é o nominativo, quando o filho tem o apelido do pai; o segundo é o tractatus, quando é tratado pelo pai e pela mãe e por eles criado e educado; e o último é a reputatio, quando é considerado filho dentro da família e pelos vizinhos.” (FUJITA, 2011, p. 115/116 apud DUNCKE, 2020, p. 61).

Gagliano e Pamplona Filho afirmam que o vínculo do coração é reconhecido, independentemente do vínculo sanguíneo, pelo Estado com a consagração jurídica do instituto da paternidade socioafetiva. Ademais, referem que: “O que vivemos hoje, no moderno Direito Civil, é o reconhecimento da importância da paternidade (ou maternidade) biológica, mas sem fazer prevalecer a verdade genética sobre a afetiva.” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2021, p. 227). Em decorrência da aceitação social da socioafetividade, surge a questão da possibilidade do reconhecimento da multiparentalidade. Maria Berenice Dias esclarece que: “A multiparentalidade passou a ser chancelada pela Justiça a partir do reconhecimento de que a parentalidade não tem origem exclusivamente no vínculo biológico.” (DIAS, 2021, p. 235).

O tema foi reconhecido como de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do RE 898.060 em 2016, advindo do tema n.º 622: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseada na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios.” (BRASIL, 2016). Dessa forma, admitindo-se que a parentalidade socioafetiva pode coexistir com a biológica, abre-se o caminho do reconhecimento da multiparentalidade (DIAS, 2021). Christiano Cassettari elucida que a multiparentalidade, diferentemente da bi paternidade e da bi maternidade - que consiste no registro de nascimento por duas pessoas apenas, mas do mesmo sexo -, se configura quando há três ou quatro pessoas na certidão de nascimento de um indivíduo, podendo ter dois pais e duas mães. Afirma ainda que “Essa hipótese é viável em várias oportunidades, tais como nos casos em que for possível somar a

parentalidade biológica e a socioafetiva, sem que uma exclua a outra.” (CASSETTARI, 2017, p. 183).

Destarte, existindo concomitantemente vínculos parentais afetivos e biológicos, ou mesmo apenas afetivos, não se trata apenas de direito de reconhecimento, mas obrigação constitucional (DIAS, 2021). Assim, identificada a existência da multiparentalidade, com a comprovação de que o filho tem posse de estado de filho com mais de duas pessoas, faz-se necessário reconhecer os vários vínculos filiais, para que surtam os devidos efeitos jurídicos com relação a todos os envolvidos, tanto no Direito de Família quanto no Sucessório (DIAS, 2021).

3 ANÁLISE

O direito de uma criança ou adolescente ter retratado em seu assento de nascimento o espelho de sua família constitui elemento essencial para a formação e desenvolvimento de sua identidade pessoal, familiar e social. Sua identificação no mundo é indissociável daqueles que fazem parte da sua história, dos quais carrega o DNA em sua alma. (DIAS, 2021, p. 237).

Além do mais, o Código Civil reconhece a possibilidade de vínculo parental advindo de “outra origem”, onde se entende encaixar a filiação socioafetiva e consequentemente a multiparentalidade, conforme dispõe o art. 1.593: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.” (BRASIL, 2002). Assim, este estudo evidenciou a existência de diversas modalidades de filiação, suas diferenças, bem como demonstrou o advento da multiparentalidade.

CONCLUSÃO

Com a pesquisa, restou evidenciado que o reconhecimento do instituto da multiparentalidade é reflexo do mundo dos fatos, e, assim, o campo jurídico tem admitido, especialmente com força na Repercussão acima mencionada, a ocorrência deste fenômeno na realidade brasileira, legitimando o direito de convivência familiar que o filho exerce pela paternidade biológica conjuntamente à socioafetiva.

O estudo mostrou-se interessante, sobretudo levando em conta a evolução das relações familiares e a fixação do Tema de Repercussão Geral n.º 622, em 2016. A pertinência do assunto é inestimável, principalmente frente a novidade do tema e a falta de legislação específica acerca deste.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. Código Civil. **Lei 10.406/2002**. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jan. 2002. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei n.º 8.069/90**. Diário Oficial da União, Brasília, 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: 10 nov. 2022.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RE 898060**. 2016. Relator Ministro Luiz Fux. J. 21 de setembro de 2016. Disponível em:
<<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur371896/false>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

CASSETTARI, Christiano. **Multiparentalidade e Parentalidade Socioafetiva: efeitos jurídicos**. 3. ed. rev., atual., e ampl., São Paulo: Atlas, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed., Salvador: JusPodivm, 2021.

DUNCKE, Alessandra. **Os Reflexos Jurídicos do Reconhecimento da Pluripaternidade/Multiparentalidade**. Dissertação de Mestrado em Direito para obtenção do título de Mestre em Direito, URI – Campus de Santo Ângelo, 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Direito Civil: volume 5: famílias**. 11. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LÔBO, Paulo. **A Paternidade Socioafetiva e a Verdade Real**. Revista CEJ, Brasília, n. 34, pp. 15-21, jul./set. 2006.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. 8. ed., Salvador: JusPodivm, 2021.

DIREITO AO NOME DO NATIMORTO: UMA ABORDAGEM SOBRE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Joselice da Rosa¹
Vitória Salomão²
Ricieri Dilkin³

INTRODUÇÃO

O objetivo principal do presente estudo é refletir sobre os direitos do natimorto no Brasil, e, especificamente, analisar as teorias acerca do início da personalidade civil, enfrentando a caracterização do natimorto e investigando se há o reconhecimento de seus direitos, a fim de se verificar sobre como é realizado o registro do nome do natimorto junto aos cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais. Análise a respeito do tratamento da forma como o natimorto é registrado nas serventias, e seu direito ao nome caracterizando a sua personalidade civil. Será discorrido sobre o direito do natimorto ao nome no registro de óbito e seu sepultamento.

1 METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa de estudo de caso, cujo objetivo foi uma ampla pesquisa sobre os direitos de personalidade do natimorto, aprofundando pesquisas sobre o tema destacado, através de uma coleta de dados e análises de autores. Para elaboração do resumo, foi utilizado o plano de geração de dados através de informações buscadas em livros, autores e legislação, do qual foram extraídas as ilustrações pertinentes para compreensão e aplicação do tema.

O método de abordagem utilizado nesse resumo utilizou como metodologia a abordagem dedutiva com a pesquisa indireta. O trabalho enfrenta, primeiramente, as teorias explicativas referentes ao início da personalidade civil, posteriormente verifica as caracterizações do natimorto e seus direitos. Por fim, será discorrido sobre o direito do natimorto ao nome no registro de óbito e seu sepultamento.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Formam-se, então, três teorias a partir da subjetividade da lei, dentre elas a teoria natalista que consiste na tese de que o nascituro recebe sua personalidade após o nascimento, ou seja, quando a criança nasce com vida, respirando. Disso se pode compreender que no período gestacional o nascituro não é considerado sujeito de direitos. A tese da personalidade condicional, defende a afirmação de que os

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 7º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis.

² Acadêmica do Curso de Direito – 7º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis.

³ Advogado. Orientador. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis.

direitos são alcançados apenas após o nascimento com vida, antes disso há apenas uma expectativa de direitos sendo eles concretizados somente através o nascimento com vida. E a teoria aceita atualmente, a Teoria Concepcionista, que oferece ao nascituro direitos desde a concepção. (TARTUCE, 2019).

Essas reflexões giraram durante muito tempo apenas em torno do nascituro. Importa também, contudo, que seja vislumbrado o natimorto como sujeito de alguns direitos, e a sua personalidade, que segundo a teoria concepcionista teria adquirido mesmo que não alcançasse o nascimento com vida. Essa perspectiva, contudo, não está expressamente prevista no art. 2º do Código Civil de 2002. Percebe-se, assim, lacunas na legislação, fazendo com que demandas judiciais viessem a exigir a certidão de nascimento com o nome da criança envolvendo famílias e registros civis. Essa incompletude do ordenamento jurídico fez com que o Conselho da Justiça Federal (CJF) publicasse o enunciado nº 1 cujo teor refere-se ao natimorto que será abordado no decorrer deste resumo expandido, assim concedendo a criança nascida morta seus direitos a personalidade. (CJF, 2003).

Muitos estados não são adeptos ao enunciado sendo ele facultativo, forçando muitas vezes as famílias ao ingresso de processos judiciais para a obtenção do direito da personalidade do natimorto. Os direitos referentes à personalidade são invioláveis, intransmissíveis e irrenunciáveis. Como já exposto, existe entre as teorias e a interpretação dos juristas uma certa discordância sobre o início da personalidade, fazendo-se necessária a descrição de conceitos sobre o nascido vivo e o nascido morto. Diante disso, no ano de 2010, a portaria de nº 72 do Ministério da Saúde, no seu art. 2º, definiu alguns conceitos relevantes:

I - óbito infantil: é aquele ocorrido em crianças nascidas vivas desde o momento do nascimento até um ano de idade incompleto, ou seja, 364 (trezentos e sessenta e quatro) dias; II - nascimento vivo: é definido como a expulsão ou extração completa do corpo da mãe, independentemente da duração da gravidez, de um produto de concepção que, depois da separação, respire ou apresente qualquer outro sinal de vida, [...] e III - óbito fetal: é a morte de um produto da concepção, antes da expulsão ou da extração completa do corpo da mãe [...]. (BRASIL, 2010).

Como se viu, o Código Civil Brasileiro, no seu art. 2º dispõe: “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. (BRASIL, 2002). Sobre isso, Tartuce afirma que existe muita controvérsia referente à personalidade civil, “uma vez que o art. 2º do CC/2002 continua colocando em colisão as teorias natalista e concepcionista”. (2019, p. 65). Conforme Diniz, o Código Civil só contempla os direitos da personalidade natural e jurídica aos nascidos com vida, ainda que venham a falecer instantes depois. (2010, p. 34). A personalidade jurídica, por sua vez, conforme a mesma autora, pode ser classificada de duas maneiras:

a) personalidade jurídica formal: relacionada com os direitos de personalidade, que o nascituro já tem desde a concepção,

independentemente do nascimento com vida; b) personalidade jurídica material: afeta aos direitos patrimoniais, que o nascituro só adquire com o nascimento com vida, pois se encontravam em estado potencial. (2010, p. 35).

Sobre essa linha de pensamento o nascituro, o embrião e o natimorto têm personalidade jurídica formal, portanto têm direitos de personalidade por ser uma pessoa humana, faltando-lhes apenas a personalidade jurídica material quando nascido sem vida. Sobre o natimorto, tem-se constituído várias discussões para exigir novas atuações da doutrina, dos tribunais, da legislação e de políticas públicas de saúde a fim de lhe garantir a efetivação dos seus direitos e dos direitos dos seus genitores. (MARÇAL; AMARAL, 2018).

Conforme Silva e Miranda, “todo natimorto foi um nascituro, portanto, tinha seus direitos resguardados, apenas não se concretizaram”. Nesse sentido, também deve-se vislumbrar o reconhecimento e a dignidade do natimorto. (2011, p.23). Para Filho e Melgaré, “reconhecer o outro como pessoa é afirmar o valor ou a dignidade inerente a condição humana.” O autor ainda aduz que “a dignidade é o valor positivo e objetivo de uma identidade, e como identidade em si é regulativa, o que é exigido para adequar o comportamento a ela é apenas que seja reconhecida como tal.” (2010, p. 50).

Nesse sentido, Diniz, com propriedade, sobre os direitos da personalidade do natimorto, comenta “se alguém nascer morto, não terá personalidade jurídica material, mas a formal merece proteção jurídica no que diz respeito aos seus direitos de personalidade, como nome, imagem, sepultura, registro em livro próprio”. (2010, p.35).

Desta forma, justifica-se o registro de natimorto, pois gera efeitos jurídicos e mais, reconhece a dignidade do natimorto como ser humano, que é o mínimo frente a situação de que a sua vida não se concretizou inerentes a fatores que não importam em si mesmo para o reconhecimento de sua dignidade. As certidões são documentos onde ficam registrados os dados de nascimento ou do óbito, e é obrigatória para todos aqueles que nasceram em território nacional, conforme a Lei de Registros Públicos (LRP) nº 6.015/73. Sobre os nascidos sem vida, a referida Lei dispõe no seu art. 53 que “Art. 53. No caso de ter a criança nascido morta ou no de ter morrido na ocasião do parto, será não obstante, feito o assento com os elementos que couberem e com remissão ao do óbito. [...]” (BRASIL, 1973).

Diniz leciona que “a concessão ao nome não equivale, em medida alguma, a alteração na linha sucessória, pois são desconectadas as espécies de direitos relativos à personalidade jurídica”. Afirma ainda que “a atribuição de um nome ao natimorto não perfectibiliza a personalidade jurídica formal, a qual só se perfaz com o nascimento com vida.” (2012, p. 35).

A Lei tem sido constantemente revista, pois muitas divergências e contradições permeiam a interpretação desse artigo junto as Corregedorias Gerais de Justiça no que diz respeito à atribuição ou não de um nome ao natimorto em seu registro. Algumas normativas estaduais expressam categoricamente a sua vedação, e, ao contrário, algumas unidades federativas tem por prática incluir o nome atribuído ao natimorto. Mas essas divergências, não ferem o princípio da legalidade, tão pouco

instituem alguma novidade no campo jurídico, pois conforme Cabral e Melo, “é apenas uma possibilidade do gozo do direito Constitucional, consoante ao art. 226 do Texto Maior que protege e releva a família.” (2018, p. 84).

Sendo estadual a organização dos serviços notariais, cada Tribunal de Justiça regulamenta suas leis, e assim o Tribunal de Justiça de São Paulo foi pioneiro ao reconhecer socialmente o natimorto, incluindo seu nome não só no registro, mas na memória da sociedade (CABRAL; MELO, 2018). No Rio Grande do Sul o Provimento 13/2018 da CGJ/RS autoriza registro do nome de natimortos, que prevê que “Art. 1º [...] § 3º - no registro no livro c-auxiliar, poderá, a critério do declarante, ser lançado o nome do natimorto.” (RIO GRANDE DO SUL, Corregedoria Geral de Justiça, 2018).

Reconhecendo a lacuna jurídica, felizmente tem-se revisto certas posições jurídicas no que se refere à regulação dessa matéria, possibilitando as famílias concretizar sua relação de afeto com o ente natimorto e garantir oficialmente o seu reconhecimento social.

3 ANÁLISE

A gestação e a expectativa da maternidade constituem um momento de plena realização para algumas famílias. Para algumas delas, estão diretamente relacionados a sentimentos de amor, de alegria e do começo de uma nova vida. Tecnologias avançadas de medicina permitem que os pais possam desfrutar o período gestacional convivendo com o nascituro de forma plena, inclusive concedendo-lhe um nome e personalidade social.

No entanto, algumas intercorrências durante o período pré-natal podem mudar essa perspectiva, transformando expectativas em frustrações e momentos de dor e tristeza quando ocorre o óbito fetal ou do recém-nascido. Essa morte rompe um ciclo natural da vida e expõe os familiares a situações de um luto distinto, inesperado e de difícil elaboração, visto que os laços maternos foram construídos e idealizados durante o período da desejada gestação.

Mesmo diante de todo o processo que o luto perinatal ocasiona nos pais e familiares, algumas questões do âmbito jurídico emergem. O nascituro, no ordenamento jurídico, é um ser que tem seus direitos resguardados pela lei, mas não é, indiscutivelmente, dotado de personalidade. Essa personalidade só lhe é conferida, expressamente, no momento do nascimento com vida.

Diante disso, o problema desta pesquisa envolve a garantia dos direitos da personalidade ao natimorto, visto que existem muitas controvérsias a respeito do início da personalidade civil. Importa considerar, contudo, que cada ser humano é sujeito de direitos, os quais, segundo o Código Civil de 2002, art. 2º, são outorgados a partir do nascimento com vida. Em seguida, código se contradiz trazendo que “lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.” (BRASIL, 2002).

CONCLUSÃO

A perda de um filho é um fato que gera momentos de dor e tristeza, pois rompe com o ciclo natural da vida humana. Como o próprio nome indica, os registros civis das pessoas naturais têm como foco de interesse a pessoa física ou natural, vale dizer, o indivíduo, o ser humano, tal como ele é levado em consideração pelo direito. Sem o devido registro, a dignidade da família do natimorto não se concretiza. A Lei de registro das pessoas naturais tem sido constantemente revista, pois muitas divergências e contradições permeiam a interpretação desta matéria no que diz respeito à atribuição ou não de um nome ao natimorto em seu registro. Positivamente, essas revisões permitem que o registro do natimorto com nome passe de apenas um documento de valor estatístico para uma documentação da personalidade social do indivíduo concebido, mas nascido morto, garantindo seus direitos de personalidade e, conseqüentemente, a sua dignidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 ago. 2022.

BRASIL. **Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 10 ago. 2022.

BRASIL, Ministério da Saúde. **Portaria nº 72, de 11 de janeiro de 2010**. Estabelece que a vigilância do óbito infantil e fetal é obrigatória nos serviços de saúde (públicos e privados) que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2010/prt0072_11_01_2010.html>. Acesso em: 12 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 12 ago. 2022.

CABRAL, Rafael Lamera Giesta. MELO, Wilqlifi Bruno de Freitas. Direito ao Registro de nome ao natimorto no Brasil. **Revista do PPG em Direito da UFC**. Ceará, vol. 38/2, p. 69 – 91, jul/dez, 2018.

CJF. Conselho da Justiça Federal. **Jornada de Direito Civil**. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2003. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/i-jornada-de-direito-civil.pdf>>. Acesso em: 12 ago. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

FILHO, Agassiz Almeida; MELGARÉ, Plínio. **Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Malheiros editores Ltda, 2010.

MARÇAL, Vitor de Medeiros; AMARAL, Ana Claudia Correa Zuin Matos. A (in)existência de vida e a situação jurídica do natimorto sob as perspectivas díspares das normas de corregedorias de justiça. **RBDcivil I**. Belo Horizonte, vol. 15, p. 17-32, jan/mar., 2018.

RIO GRANDE DO SUL, Corregedoria Geral de Justiça. **Provimento nº 13 de 2018**. REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS - RCPN – Nome no registro de natimorto – Possibilidade – Acrescenta o § 3º, no art. 115, na Consolidação Normativa Notarial e Registral- CNNR. Disponível em: <http://colegioregistrals.org.br:10091/imagens/publicacao-3_154808657692.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2022.

SILVA, Juliana Simão da. MIRANDA, Fernando Silveira de Melo Plentz. Dos direitos do nascituro. **Revista Eletronica Direito, Justiça e Cidadania**. Vol.2, n.01, p. 9-33, 2011. Disponível em: <http://docs.uninove.br/arte/fac/publicacoes/pdfs/juliana_drt_20111.pdf>. Acesso em: 14 ago. 2022.

TARTUCCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

UMA REFLEXÃO EM TORNO DA JUDICIALIZAÇÃO E SUAS CONSEQUÊNCIAS NO PODER JUDICIÁRIO

Nátaly Hana Lüdtké¹
Renê Carlos Schubert Junior²

INTRODUÇÃO

O tema da pesquisa apresenta a judicialização. A delimitação temática volta-se ao estudo da judicialização e as consequências para o Poder Judiciário. O estudo partiu da análise de doutrinas com o intuito de identificar quais são as possíveis consequências para a sociedade de tal matéria.

O objetivo geral buscou compreender o conceito de judicialização e as consequências do massivo demandismo para o Poder Judiciário. Este trabalho possui grande relevância por se tratar de um tema atual que atinge a sociedade como um todo. A judicialização excessiva, causa a sobrecarga de demandas e, por consequência, a morosidade do Poder Judiciário, além de uma série de questões que a pesquisa tem por intuito observar. Espera-se que a pesquisa contribua socialmente para uma reflexão sobre o assunto.

1 METODOLOGIA

A metodologia aplicada caracteriza-se de natureza teórica-empírica, de cunho qualitativo e com fins descritivos, sendo que a pesquisa possui caráter bibliográfico e documental. A busca documental recaiu sobre as bases normativas que dão suporte à temática. A coleta dos dados da pesquisa se deu por fonte indireta, por meio de pesquisa bibliográfica e documental. O método de abordagem para a análise e a interpretação das informações, foi o hipotético-dedutivo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Mas o que é a Judicialização? O termo “Judicialização” pode ser analisado por inúmeros significados, por ser amplamente utilizado e envolvido em diversas searas no mundo jurídico (BARROSO, 2022). Na presente pesquisa, buscar-se-á analisar a judicialização caracterizada como o fenômeno de trazer um conflito ao conhecimento do Poder Judiciário (THEODORO JR., 2021), por meio de uma ação decorrente do direito fundamental de acesso à justiça. Ação concretizada em um processo, sendo este o instrumento que tem por intuito e adequada função, satisfazer um direito lesionado. Ou seja, é a ação de delegar a um terceiro, no caso ao Estado/Juiz, a resolução de um conflito e ou o cumprimento de um dever.

Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, o Poder Judiciário é um dos três Poderes do Estado, que compõe a tripartição inspirada pela obra de Montesquieu,

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. natalyludtke@gmail.com.br

² Advogado e Mestre em Desenvolvimento pela Unijuí. Orientador. Prof. do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. reneschubertjunior@yahoo.com.br

encontrada de forma antecedente nas obras de Aristóteles e de Locke. Designa-se como o Poder detentor da principal garantia de efetividade das liberdades e direitos individuais e ou coletivos, em razão de sua função jurisdicional (FERREIRA FILHO, 2020). Sendo a jurisdição caracterizada como “[...] a função estatal de solucionar as causas que são submetidas ao Estado, através do processo, aplicando a solução juridicamente correta.” (CÂMARA, 2021, p. 48).

Barroso afirma que, o papel primordial do Poder Judiciário, deve ser o de resguardar o processo democrático e promover os valores constitucionais, superando o déficit de legitimidade dos demais Poderes, quando seja o caso (BARROSO, 2022).

Na contemporaneidade o Estado-juiz passou a ocupar um espaço de maior força e importância na realização da justiça social (TAVARES, 2021). Pois já foi consolidado o entendimento de que “[...] é perante o Poder Judiciário portanto que se pode efetivar a correção da imperfeita realização automática do direito: vãs seriam as liberdades do indivíduo se não pudessem ser reivindicadas e defendidas em juízo.” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2015, p. 194). A todos os cidadãos é garantido o direito fundamental de buscar a solução de um conflito pela via judicial, mas na contemporaneidade essa questão passou a ser utilizada de forma desenfreada.

De acordo com Lenio Luiz Streck e André Karam Trindade, está ocorrendo um movimento de propagação, de uma cultura nacional voltada pela priorização às regras jurisdicionais, onde o Poder Judiciário está em um lugar de destaque, a ele é delegada a função de exercer e buscar a justiça que somente será concretizada perante uma sentença que a afirme,

[...] a maioria dos jurisdicionados apenas veem no judiciário a concretude de seus ideais e se decepcionam com a qualidade das decisões e com a falta de fundamentação das mesmas. [...] hoje, o brasileiro padece [...] de “medo” de resolver seus conflitos atribuindo tal tarefa à figura mitológica de um terceiro: o juiz. (STRECK; TRINDADE, 2015, p. 135).

O “medo” apresentado por Streck e Trindade, apresenta-se no momento em que o indivíduo percebe a necessidade de resolver os seus conflitos. O que gera a atribuição da solução ao Estado, demonstrando a perda da capacidade dos indivíduos de solucionar por conta própria qualquer dificuldade e ou conflito que possa ocorrer. (STRECK; TRINDADE, 2015).

Para Streck, a excessiva judicialização das relações sociais contribui para a criação de “[...] “cidadãos de segunda classe”, que, em vez de se organizarem e lutarem por seus direitos, delegam essa prerrogativa cidadã a uma espécie de administrativização da sociedade.” (STRECK, 2014, p. 54). Esses “cidadãos de segunda classe”, caracterizam-se como pessoas que não querem assumir as suas responsabilidades perante ações e ou omissões praticadas, optando e priorizando a resolução de suas pendências por intermédio de um terceiro, em um processo. Tornando-se dependentes da palavra final do Estado (STRECK, 2014).

No entanto, frisa-se que essa deveria ser a última e mais remota opção, como muito bem elucida Humberto Theodoro Junior:

Não se trata de desacreditar a Justiça estatal, mas de combater o excesso de litigiosidade que domina a sociedade contemporânea, que crê na jurisdição como a única via pacificadora de conflitos, elevando a um número

tão gigantesco de processos aforados, que supera a capacidade de vazão dos órgãos e estruturas do serviço judiciário disponível. (THEODORO Jr., 2021, p. 101).

Para Câmara, é crucial a análise do processo, como “[...] uma comunidade de trabalho em que todos os seus sujeitos atuam da melhor maneira possível para a construção do resultado final da atividade processual.” (CÂMARA, 2021, p. 26). Mas, para que isso efetivamente ocorra, é necessário que o Poder Judiciário não esteja abarrotado de processos, que os servidores consigam trabalhar nos casos que realmente possuam relevância e urgência para serem apreciados, garantindo um resultado final efetivo e tempestivo da tutela jurisdicional.

As partes envolvidas em um conflito, precisam compreender que após inúmeros avanços da sociedade e por consequência no direito, “[...] deve-se ver o processo como um fenômeno policêntrico, em que juiz e partes têm a mesma relevância e juntos constroem, com a necessária observância do princípio constitucional do contraditório, seu resultado.” (CÂMARA, 2022, p. 80).

O Poder Judiciário deixou de ser apenas um departamento técnico e especializado para desempenhar um papel político, o que busca justificar o comportamento dos indivíduos na atualidade (BARROSO, 2022), visto que os, “[...] juízes e tribunais passaram a desempenhar um papel simbólico importante no imaginário coletivo.” (BARROSO, 2022, p. 147). Ao se analisar que a judicialização impõe que os conflitos sejam resolvidos perante um terceiro imparcial, que representa o Estado sendo este o Juiz, que é incumbido da função de julgar de acordo com a lei o conflito que a seu conhecimento é apresentado, é possível perceber o seu papel de relevância.

O Poder Judiciário é visto como um agente que soluciona conflitos, sanando questões que impedem a plenitude na realização de um Estado social mínimo, dando fim a má-gestão dos recursos, por parte do próprio Estado (TAVARES, 2021). Inúmeros fatores contribuíram para que a atuação de juízes e tribunais chegassem a uma posição central na vida pública contemporânea em razão da intensa judicialização das relações políticas e sociais. Barroso dispõe, que a judicialização significa que questões relevantes de cunho político, social ou moral, estão sendo decididas pelo Poder Judiciário. Tratando-se de uma transferência de poder para as instituições judiciais (BARROSO, 2022), visto que a sociedade perdeu suas referências devido a falência das instituições, da família e religião (SOUZA, 2021).

A judicialização de demandas não tem como ser afastada pelos Juízes e tribunais, pois uma vez provocados pela via processual, não possuem a alternativa de se eximir sobre a questão, deixando de julgar a lide, pelo “[...] princípio de vedação do non liquet”. (THEODORO Jr., 2022). Conforme ainda dispõe o artigo 140, CPC/15, o juiz não pode se eximir de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico, podendo recorrer à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito, para julgar (art. 4º da LINDB). Percebe-se a necessidade de se desenvolver uma cultura de desjudicialização, visando soluções mais adequadas e efetivas, o que para Streck e Trindade, pode garantir

[...] além da celeridade processual, da proximidade entre o cidadão e a justiça, da informalidade e da diminuição de custos) principalmente o rompimento da barreira de caráter triádico da jurisdição tradicional (partes

mediadas por um terceiro que impõe a decisão) para assumir uma postura dicotômica, na qual a resposta à demanda seja construída pelos próprios litigantes. (STRECK; TRINDADE, 2015, p. 136).

O conflito, inerente à evolução e ao convívio humano, exige gestão e a aplicação de um conjunto de estratégias que possibilitem sua identificação e interpretação. Por vezes, no litígio, a busca de satisfação pessoal sobrepuja a lei e a pacificação social (SOUZA, 2021).

Em muitos casos, o processo judicial aborda o conflito como se fosse um fenômeno jurídico e, ao tratar exclusivamente daqueles interesses juridicamente tutelados, exclui aspectos do conflito que são importantes, quiçá mais relevantes que os outros. A jurisdição apresenta dupla função, a de pacificação social e a da composição justa do caso concreto (SOUZA, 2021).

Para Mauro Gaglietti, o maior problema do indivíduo em conflito, é a doença ocasionada em sua alma, que provoca danos por não saber lidar com eles de forma adequada. O desenvolvimento do diálogo tem por intuito reduzir esses danos (GAGLIETTI, 2022), já que, “[...] agredir alguém com palavras e/ou gestos é atribuir aos outros a responsabilidade por ordenar o que está caótico no interior de quem agride.” (GAGLIETTI, 2022, p. 03). Perdura então, a necessidade de conscientizar as pessoas a se responsabilizarem por seus comportamentos, tomadas de decisões e necessidades, seja em uma situação de conflito ou não.

As relações sociais ocorrem uma vez que, os seres humanos possuem a capacidade de agir no mundo e interagir com os outros (GAGLIETTI, 2022). Percebe-se que em vez de evoluir o ser humano, dotado de saber, está retrocedendo, está regredindo, perdendo a capacidade de dialogar e de exercer a linguagem para a solução de seus conflitos.

Streck e Trindade, muito bem elucidam a necessidade imediata da sociedade de que os indivíduos esqueçam a sua paixão pelos tribunais, pode-se dizer, quase que doentia, contagiosa, que se dissemina afetando ao mesmo tempo um grande número de pessoas. Buscando soluções mais eficazes e condizentes com a realidade do conflito, desenvolvendo relações em que os envolvidos possam ter ganhos, por meio do diálogo. Buscando a desjudicialização da sociedade, por métodos extrajudiciais para a solução de seus conflitos, com o intuito de diminuir a quantidade de processos que são levados ao Poder Judiciário e de reversão da perda da capacidade de dialogar e de assumir suas responsabilidades (STRECK, TRINDADE, 2015).

Portanto, pode-se constatar que a judicialização excessiva de demandas acarreta a morosidade do Poder Judiciário, afetando a efetiva prestação jurisdicional (STRECK; TRINDADE, 2015), ferindo o princípio da razoável duração do processo, além de elevar o Poder Judiciário a um papel de destaque na sociedade (BARROSO, 2022).

A judicialização excessiva de demandas sobre diferentes searas da vida, expõe a ocorrência de uma transferência de poder das instituições representativas para as judiciárias. O problema situa-se quando essas decisões proferidas pelo Poder Judiciário se contrapõem ao poder político dos parlamentos, dos Poderes Executivo e Legislativo. Visto que, acabam afrontando a Democracia, que preza pela soberania exercida pelo povo, pelo bem da maioria, pela supremacia do interesse público sobre

o privado, pelo cidadão que elege os seus dirigentes (Executivo e Legislativo), o que difere no Poder Judiciário, onde as decisões são proferidas por um juiz que ingressa na carreira mediante concurso público e estes estão decidindo as mais variadas questões na contemporaneidade (BARROSO, 2022).

A morosidade pode ser vista como a lentidão, a demora para a obtenção de uma solução para a contenda (THEODORO Jr., 2021). Essa morosidade fere o princípio da razoável duração do processo, por extrapolar o tempo que se espera para a finalização do processo, que difere de um processo para o outro, pois cada caso é um caso, que deve ser analisado em concreto, sem dilações indevidas. Pode ser justificada por inúmeras questões, trata-se da maior e mais complicada consequência da judicialização excessiva de demandas. Pois ela interfere diretamente no período temporal, no tempo, que perpassa o desenvolvimento à finalização da demanda (DIDIER Jr., 2021).

3 ANÁLISE

A máquina pública é acionada devido o direito de acesso à justiça, garantia constitucional que visa a efetivação da democracia (THEODORO Jr., 2021), é necessário atentar que essa máquina é composta por engrenagens, que funcionam se considerado o papel que possui o litigante, na relação. A Judicialização no Brasil pode ser confirmada ao se analisar que o Poder Judiciário finalizou o ano de 2021 com 77,3 milhões de processos em tramitação, que aguardam decisão definitiva, conforme os dados fornecidos pelo relatório da Justiça em Números 2022 (CNJ, 2022).

CONCLUSÃO

A pesquisa buscou apresentar sobre a judicialização e as consequências para o Poder Judiciário. O problema que motivou o estudo partiu do questionamento de quais são as possíveis consequências da judicialização. Os objetivos específicos da pesquisa foram: estudar o fenômeno da judicialização excessiva de demandas e pesquisar sobre as possíveis consequências para o Poder Judiciário.

Pode-se concluir que a judicialização excessiva de demandas ocasiona a morosidade do Poder Judiciário, afetando a efetiva prestação jurisdicional, ferindo o princípio da razoável duração do processo, além de, elevar o Poder Judiciário a um papel de destaque na sociedade, o que não se pode atribuir, quiçá, como algo positivo. Percebe-se a necessidade de se desenvolver uma cultura de desjudicialização, que vise um método mais adequado para a efetiva solução do conflito, de forma consensual. Além de conscientizar a necessidade de auto responsabilização dos indivíduos perante os seus comportamentos. Por fim, notável é a necessidade de se realizar uma reflexão sobre como superar essa cultura defasada e retrógrada que está arraigada na sociedade brasileira, sendo esta, a cultura do litígio, que se sobrepõe à do consenso. Espera-se, que a pesquisa contribua socialmente para uma reflexão sobre o assunto, além de instigar a continuidade de debates sobre a matéria.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de Direito Processual Civil**. 1. ed. Barueri: Atlas, 2022.

CNJ. **Justiça em números 2022**. Conselho Nacional de Justiça. Brasília: CNJ, 2022.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. Vol.1. 23. ed. Salvador: Jus Podivm, 2021.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GAGLIETTI, Mauro. **Mediação: a quintessência da redução do dano existencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

SOUZA, André Pagani de. et al. **Teoria Geral do Processo Contemporâneo**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

STRECK, Lenio Luiz (Org.); TRINDADE, André Karam (Org.). **Os modelos de juiz: ensaios de direito e literatura**. São Paulo: Atlas, 2015.

TAVARES, André R. **Manual do Poder Judiciário Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

THEODORO Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume 1. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021

RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO

Lilian Corrêa da Silva Reckziegel¹
Nádia Lúcia Schreiner²
Roberto Pozzebon³

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa aborda o tema responsabilidade civil e delimitou-se em expor considerações a respeito do abandono afetivo, tendo presente que a temática trata da omissão afetiva por parte de um dos genitores para com a criação do filho. Busca-se demonstrar a análise jurisprudencial em matéria de recursos providos caracterizando a responsabilidade civil e possibilitando indenização moral em decorrência do cometimento de ato ilícito, que no caso estudado é o abandono afetivo. Bem como demonstrar as motivações que acarretam ao desprovimento de recurso interposto para pleitear a reparação moral.

O objetivo geral da pesquisa é a compreensão da imputabilidade da Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo e sua aplicação no âmbito jurídico ao caso concreto. Torna-se papel do jurista reconhecer a conduta como capaz ou não de gerar prejuízos ao menor, partindo das especificidades do ato e do nexo causal entre a conduta considerada ilícita e o dano sofrido. Se for levado em consideração o melhor interesse da criança/adolescente, propicia-se para um desenvolvimento psicossocial e crescimento saudável do infante, sendo que este apresenta-se como a parte mais vulnerável da situação, a qual um dano pode afetar negativa e profundamente a vida futura.

1 METODOLOGIA

A metodologia da pesquisa caracteriza-se como teórica desenvolvida com base em teorias e conceitos, tendo em vista o aprimoramento de fundamentos teóricos. Com tratamento de dados qualitativo, com o objetivo de alcançar uma compreensão das razões e motivações da problemática. E fins exploratórios visando proporcionar uma visão geral sobre o tema.

A geração de informações é por documentação indireta, em produção bibliográfica, com base na leitura de teorias disponibilizadas em livros acadêmicos, bem como a própria legislação. Além de expor jurisprudências a respeito da responsabilidade civil por abandono afetivo.

A análise e a interpretação dos dados foram desenvolvidas através do método de abordagem dedutivo e método de procedimento histórico. Baseado em teorias e princípios já elaborados, bem como a própria legislação e consequente autonomia do juiz para aplicar o princípio ao caso concreto. Parte-se também, de decisões judiciais

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. liliancosi@hotmail.com.

² Acadêmica do Curso de Direito – 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis.

³ Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. Mestre em Direito. Professor no Curso de Direito da Fundação Educacional Machado de Assis - FEMA - Santa Rosa/RS.

em casos passados e enquadramento da ideia no parâmetro da sociedade atual, para conhecimento e compreensão da temática exposta.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A responsabilidade civil caracteriza-se por ser uma obrigação do agente de reparar o dano causado ao direito de uma outra pessoa. O causador do prejuízo terá o dever de reparar o direito violado, no qual a reparação e a responsabilidade civil irão se materializar no mundo real através da indenização ao lesionado. Além disso, classifica-se em contratual, quando a responsabilidade civil for proveniente de um acordo de vontade entre as partes e extracontratual quando decorrer da lei, independente de acordo prévio entres os sujeitos. (PEREIRA, 1998).

Tendo em vista a reparação, a responsabilidade civil oferece um *plus* adicionada à reparação. Esta pressupõe a existência de um dano. Mas o dano permanece no plano abstrato se o direito positivo não identificar o sujeito a quem é atribuível. O sociólogo pode contentar-se com a configuração filosófica da responsabilidade. O jurista tem o dever de ir mais longe. Sente a necessidade de identificar o autor do dano, e oferecer ao ofendido a satisfação que, além de afirmar a existência da lesão, impõe sanções ao causador dela. E concretiza essas sanções. (PEREIRA, 2018, p. 28).

Caio Mário da Silva Pereira considera que a vítima necessita cada vez mais de proteção:

[...] Não é sem razão que institui na evolução da culpa para o risco criado, mais democrático e mais humano, se considera a pessoa da vítima, cada vez mais necessitada de proteção em confronto com o desenvolvimento material, expondo os indivíduos a sofrer danos que escapam ao controle individual. (PEREIRA, 2018, p. 29).

A legislação brasileira menciona a autoridade parental que implica na proximidade física dos agentes envolvidos, pais e filhos. A responsabilidade dos genitores sustenta-se na modalidade objetiva de responsabilidade, em que os pais possuem o dever de educar e manter vigilância sobre os filhos levando em consideração sua menoridade e o exercício da autoridade familiar. (VENOZA, 2009).

Assim como os demais tipos de danos causados às vítimas, a falta de afeto também pode gerar prejuízos às crianças e adolescentes, decorrentes da ausência de carinho e da devida assistência inerentes à responsabilidade parental. Dessa forma, ao desamparar afetivamente o filho, o genitor descumpre uma norma expressa na constituição e deve responder pela ausência e prejuízos provenientes de sua conduta. A falta de atenção dos pais para com os filhos poderá gerar consequências psíquicas ao menor em desenvolvimento, o qual sentirá falta ou não irá ter a presença da figura de um dos genitores. (KAROW, 2012).

O abando afetivo ocorre quando um dos genitores deixa de exercer as suas responsabilidades caracterizadas pela falta de afeto, de assistência e de cuidado que uma criança necessita durante sua vida, tendo grande importância para a formação de sua personalidade futura. Os genitores, além de ter o dever de fornecer alimentos

aos filhos, devem oferecer o devido afeto necessário para a saúde mental e o comportamento social do menor. A falta de cuidados pode, geralmente, decorrer da separação dos genitores, na qual um deles acaba afastado e mantendo-se ausente. (KAROW, 2012).

A Constituição Federal estabelece, em seu artigo 227, a manutenção da criança a salvo de qualquer forma de negligência:

É dever 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 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).

Para Rizzardo, o abandono afetivo deve ser qualificado como responsabilidade civil, por gerar consequências e danos à formação psicológica das crianças. Ademais, deve exigir-se do genitor que manteve a ausência de cuidados afetivos, uma indenização por dano moral, pois é necessário que os pais cumpram com o dever de zelar pelos seus filhos, seja materialmente como afetivamente. (RIZZARDO, 2005).

Proposto ressaltar que a responsabilidade dos genitores na criação e no suprimento das necessidades dos filhos não tem fim no momento em que ocorre a ruptura da união conjugal. É de bom alvitre esclarecer que o vínculo entre os filhos e genitores não se encerra com a separação, e que deve ser absoluta o suprimento do melhor interesse do infante, contanto que este é a parte mais vulnerável da situação.

2.1 DA INDENIZAÇÃO MORAL EM DECORRÊNCIA DE ABANDONO AFETIVO

Tendo em vista a reparação dos danos sofridos pela criança, provenientes do abandono afetivo por parte de um dos genitores, oportuniza-se o pedido de indenização por danos morais. A indenização tem o intuito de suprir necessidades existentes ou corrigir eventuais problemas psicossociais causados ao menor, seja pela ausência do genitor ou pela exposição da criança ou adolescente ao constrangimento. Para concessão da reparação moral, leva-se em consideração que o desamparo afetivo ou a ausência voluntária de convivência causada por um dos genitores afronta diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana.

Diante disso, o Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial no ano de 2012, julgou provido recurso de compensação por dano moral em decorrência de abandono afetivo. Destaca-se o dever de cuidado inerente ao poder familiar, com vistas a proporcionar um desenvolvimento psicossocial saudável do menor, com a ideia de que o ser humano precisa além do mínimo para sua manutenção, alimentação e abrigo. No julgamento, a Ministra Nancy Andrighi concluiu pela existência de nexo causal consistente na conduta do pai que não reconheceu voluntariamente a paternidade da filha, que havia tido fora do casamento, e o dano sofrido pela menor proveniente do abandono. Quanto o valor da compensação por dano moral, inicialmente fixada em R\$ 415.000,00 pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, considerou-se demasiado e após reformulação pelo Superior Tribunal de Justiça, fixou-se no valor de R\$ 200.000,00. (STJ, REsp nº 1.159.242, 2012).

Nesse sentido, a convivência, participação contínua e a responsabilidade de ambos os genitores deve ser de forma equilibrada e igualitária, a fim de priorizar o interesse e bem-estar do menor. Com intuito de suprir não apenas as necessidades financeiras, mas também emocionais. Pois, irrefutável que ambos os genitores possuem o dever de educar e participar das decisões que envolvem os filhos, enfatizando a necessidade de reparação aos casos em que ocorrem danos a prole.

2.2 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

A Comarca do município de Gravataí, na data de 25 de Julho de 2018, julgou ação de pedido de alimentos cumulada de indenizatória por abandono afetivo pela ausência do pai. O apelante alegou necessitar do auxílio monetário da pensão alimentícia para manter-se financeiramente, tendo em vista que possui deficiência mental e transtorno bipolar agravado devido ao abandono afetivo. A reparação onerosa por abandono afetivo foi afastada do caso, pois o afastamento do pai e do filho ocorreu em virtude da separação dos genitores e da mudança de cidade do filho juntamente com a mãe após a ruptura da relação. (TJRS, AC nº 70078077641, 2018). A decisão final fixou pensão alimentícia ao autor levando em consideração o Art. 1.695 do Código Civil, o qual dispõe sobre a prestação alimentícia:

São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento. (BRASIL, 2002).

A Comarca de Erechim, na data de 06 de julho de 2018, julgou ação de indenizatória em decorrência de abandono material e afetivo pela ausência de pai. A apelante alegava que o pai tão somente realizava o pagamento de pensão alimentícia fixada judicialmente, porém não se fazia presente na vida da filha. Alegou que a criança por vezes buscou aproximar-se, mas em todas foi rejeitada, o que lhe causou prejuízos emocionais os quais afetariam negativamente sua vida futura. A paternidade da filha foi reconhecida somente aos dezesseis anos de idade e, portanto, devido o reconhecimento tardio, as provas bem como depoimentos de testemunhas, seriam insuficientes para comprovar o dano sofrido e configurar-se como ato ilícito. (TJRS, AC nº 70077915957, 2018).

O mesmo ocorreu na Comarca da cidade de Palmeira das Missões, na data de 13 de Junho de 2018, ação indenizatória em decorrência de abandono material e afetivo pela ausência de pai. O apelante afirma que teria crescido sem a assistência do pai, sendo seu tratamento afetivo desigual em relação aos demais filhos e netos. Porém, o reconhecimento de paternidade ocorreu somente quando constava com treze anos de idade, mesmo que o requerido possuía o conhecimento de ser seu genitor desde o nascimento. No caso, constatou-se a impossibilidade de reparação onerosa por abandono afetivo, pois a conduta do genitor não se configura como ilícita ou viola direito alheio. Concluiu-se que a falta de atenção do pai em relação ao filho é proveniente da ruptura da relação dos genitores. (TJRS, AC nº 70077955110, 2018).

Assim como nos relatos dos casos apresentados, evidencia-se entre as jurisprudências do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, uma decisão firmada em relação a recursos desprovidos, com redação dada pela Apelação Cível Nº 70032449662, da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgado em 26 de Maio de 2010, pelo Relator Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves:

[...] O pedido de reparação por dano moral no Direito de Família exige a apuração criteriosa dos fatos e o mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui situação capaz de gerar dano moral, nem implica ofensa ao (já vulgarizado) princípio da dignidade da pessoa humana, sendo mero fato da vida. Embora se viva num mundo materialista, nem tudo pode ser resolvido pela solução simplista da indenização, pois afeto não tem preço, e valor econômico nenhum poderá restituir o valor de um abraço, de um beijo, enfim de um vínculo amoroso saudável entre pai e filho, sendo essa perda experimentada tanto por um quanto pelo outro. [...] (TJ, AC nº 70032449662, 2010).

Por tratar-se de tema polêmico, necessário se faz que o julgador analise o caso concreto e suas especificidades, tendo cautela para proferir a decisão final. Caso contrário, pode-se correr o risco de estar monetizando as relações familiares. (PEREIRA, 2008).

Na verdade, do erro de não querer indenizar dano moral, está se partindo para o erro oposto, constituído pelo exagero, pelo excesso, pela demasia de exigir dano moral por tudo e por qualquer motivo. [...] por interesses patrimoniais, monetários, materiais, puramente financeiros, com muitos tentando ganhar dinheiro à custa dos outros. [...] A pretexto do dano moral, o que se passa a querer é obter vantagens materiais a qualquer título. Começa-se, propositalmente ou por desconhecimento, a confundir qualquer incômodo da vida com fato gerador de dano moral. [...]. (PEREIRA, 2008, p. 02).

Dessa forma, compreende-se que, para ocorrer a reparação dos prejuízos resultantes do abandono afetivo, através da indenização por danos morais, é necessário que se faça presente na determinada situação, o nexo de causalidade entre a conduta do agente omissor e o dano sofrido pela criança/adolescente. Se a ausência de afeto ocasionar danos emocionais ou problemas psicológicos que afetarão a formação da personalidade do indivíduo, desde que devidamente comprovados os danos psíquicos por laudo médico e psicanalítico, terá o sujeito direito de ser indenizado.

CONCLUSÃO

Ao tratar da omissão afetiva por parte de um dos genitores para com a criação do filho, conforme visto, buscou-se a compreensão da imputabilidade da responsabilidade civil por abandono afetivos e como se aplica no meio jurídico, enfatizando a importância do jurista de reconhecer a conduta como capaz de gerar danos e consequências que venham a prejudicar o psicológico da criança e até mesmo seu futuro. O abandono afetivo caracteriza-se como uma falta de atenção e

afeto dos genitores com seus filhos, mostrando a importância que se deve ter com tais cuidados para que a criança cresça sem nenhum prejuízo.

Observa-se que o abandono afetivo, aplicado no âmbito jurídico, deve exigir-se do genitor que manteve a ausência de cuidados afetivos, uma indenização por dano moral, pelo fato de ser necessário que os pais cumpram com o dever de zelar pelos seus filhos, sejam garantindo alimentos como principalmente proporcionar afeto aos menores. Ainda assim, é importante ressaltar que a ruptura conjugal pode afetar mais os filhos do que os próprios genitores, pois são mais vulneráveis nestas situações.

Contudo, a indenização, em vista a reparação dos danos sofridos pela criança resultantes do abandono afetivo, tem como objetivo suprir as necessidades existentes e tentar corrigir eventuais problemas psíquicos que podem surgir em um futuro próximo, tanto na vida adulta como durante a infância ou adolescência. Leva-se em conta que, para a reparação moral, o desamparo afetivo de um dos genitores ou a ausência de convivência afronta diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. 05, out. 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 16 nov. 2022.

KAROW. Aline Biasuz Suarez. **Abandono Afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. Curitiba: Juruá, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: <<https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/1669-Responsabilidade-Civil-Caio-Mario-da-Silva-Pereira-2018.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Dano Moral e Direito de Famílias**: o perigo de monetizar as relações familiares. 2008. Disponível em: <https://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Sergio_Gischkow_Pereira/Dano.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2022.

RIO GRANDE DO SUL, **Apelação Cível nº 70077955110**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 13/06/2018. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-

8&ud=1&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=ABANDONO+AFETIVO&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 13 nov. 2022.

RIO GRANDE DO SUL, **Apelação Cível n° 70077915957**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 06/07/2018. Disponível em:

<[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=ABANDONO+AFETIVO&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris)

8&ud=1&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=ABANDONO+AFETIVO&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 13 nov. 2022.

RIO GRANDE DO SUL, **Apelação Cível n° 70078077641**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 25/07/2018. Disponível em:

<[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=ABANDONO+AFETIVO&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris)

8&ud=1&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=ABANDONO+AFETIVO&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 12 nov. 2022.

RIZZARDO. Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SÃO PAULO. **Recurso Especial n° 1.159.242**, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Nancy Andrighi, Julgado em 24/04/2012. Disponível em:

<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25102821/embargos-de-divergencia-em-recurso-especial-eresp-1159242-sp-2012-0107921-6-stj/inteiro-teor-25102822>>.

Acesso em: 12 nov. 2022.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. Vol. 4. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

PERSPECTIVAS E POSSIBILIDADES DO PROCESSO DE ADOÇÃO NO BRASIL

Amanda Janaína Jarabiza¹
Édina Luísa dos Santos²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

O tema da pesquisa centra-se no processo adotivo no Brasil. Para tanto, o objetivo da pesquisa é analisar o conceito e finalidade e os principais aspectos dentro do processo de adoção. O processo de adoção ocorre desde a sociedade romana, onde as pessoas pegavam crianças que por algum motivo foram afastadas de seus pais e os cuidavam até o momento que pudessem ingressar na faculdade. Após um tempo foram criados abrigos e lares para essas crianças abandonadas. Foi após este momento em que a legislação vigente começou a estruturar leis onde o poder público reconheceu a importância da inserção destas crianças em alguma família.

Com a evolução do tema, a adoção tornou-se uma forma de suprir a ausência da família, também com a tentativa de evitar futuros confrontos e doenças psicológicas. Mesmo sendo um processo antigo, o processo adotivo necessita evoluir em diversos aspectos, pois podem trazer diversos prejuízos aos envolvidos. Dessa forma, diante da evolução do tema, questiona-se: quais as atuais perspectivas e possibilidades frente ao processo de adoção no Brasil?

1 METODOLOGIA

A pesquisa possui caráter bibliográfico e apresenta como corpo teórico a origem do conceito e como funciona o processo de adoção no Brasil. Para o desenvolvimento da pesquisa será utilizado estudo jurídico, doutrinário, legislação nacional pertinente, jurisprudência e decisões relevantes.

A pesquisa, nos limites dos objetivos propostos, se desenvolverá por levantamento e análise da legislação nacional pertinente ao tema, visando apontar com estudos feitos na legislação, doutrina e jurisprudência, como devem ser resolvidas as discussões que envolvem as divergências sobre a adoção. Ainda, a pesquisa desenvolve-se mediante levantamento e estudo bibliográfico referente a cada um dos objetivos propostos, com intuito de analisar artigos em revistas jurídicas com estudo crítico de toda matéria doutrinária e legislativa mediante análise e escolha das decisões relevantes para o tema.

1 Acadêmica do Curso de Direito - 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. jarabiza2000@gmail.com

2 Acadêmica do Curso de Direito - 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. edina.elds@gmail.com

3 Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Advogado OAB/RS 114.377. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), é o conjunto de normas que regula os direitos de crianças e adolescentes e lhes dá proteção integral. É ramo especial do direito, com uma legislação dividida em uma parte geral, que trata dos princípios e direitos fundamentadores, e uma parte especial, que apresenta as estruturas de atendimento, medidas a serem aplicadas, disposições sobre o Conselho Tutelar, acesso à justiça e apuração infracional. Dentro das diversas disposições presentes na lei, encontra-se o processo de adoção.

A família é tida como a base da sociedade e da organização social e por isso necessita de especial proteção do Estado, como preceitua o art. 226, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Cabe aos genitores o dever de cuidado, sustento, guarda e educação dos filhos, numa união de direitos e deveres de sua titularidade, denominada poder familiar. A ausência ou carência de recursos materiais ou econômicos ou qualquer outra condição não escusa esse dever, o que, aliado ou não a outras condições, pode acarretar a perda ou suspensão desse poder. Tais deveres coadunam as disposições dos artigos 19 e 22, do ECA:

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais. (BRASIL, 1990).

Na sequência, o art. 24 do ECA estabelece que a perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22, acima mencionado.

Para que ocorra a perda do poder familiar é necessária a observância de um procedimento especial. “A criança e ao adolescente somente poderão ser colocados em família substituta mediante guarda, tutela ou adoção. O instituto da guarda implica a assistência moral, material e educacional de um guardião ao menor, buscando a regularização de suas condições. A tutela ocorre geralmente em casos de perda do poder familiar, pela morte ou por outro motivo, quando é necessária a colocação em outra família, visando garantir a prestação de obrigações assistenciais.” Gina Khafif Levinzon define família substituta como:

(...) a família que cuida da criança ou do adolescente quando seus pais biológicos não têm condições de fazê-lo. Pode ser uma situação definitiva, como na adoção, ou transitória, quando se tem a guarda ou a tutela da criança/adolescente. (LEVINZON, 2020, p. 30)

A adoção é a última via, possui natureza excepcional e definitiva, sem possibilidade de revogação. Proporciona à criança ou adolescente, acolhidos em instituições sob os mais diversos motivos - decorrentes de abandono, de perda do

poder familiar, de entrega direta dos genitores, entre outros - todos os direitos de filiação, de forma igualitária com eventuais descendentes naturais, sem diferenças, inclusive quanto aos direitos sucessórios. Para que se possa adotar uma criança ou adolescente é preciso que se siga um processo de habilitação constituído de alguns passos, que serão expostos na sequência da pesquisa.

Primeiramente é necessário o interesse. “Qualquer pessoa maior de 18 (dezoito) anos poderá adotar, independente do estado civil. A adoção por casais é a mais efetivada, admitida também aquela decorrente de laços homoafetivos. Parentes próximos da criança ou adolescente somente podem pedir a guarda ou tutela. Ainda, estipula-se que é necessária uma diferença de idade de 16 (dezesesseis) anos entre adotante e adotando. Por fim, a adoção por estrangeiros, de menores brasileiros, também é admitida, caso não haja interessado residente no Brasil e observado o procedimento previsto na lei.” (Lei nº. 8.069, de 13 de julho 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente).

Nesse ponto inicial, calha mencionar que a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), Lei nº. 13.146, de 6 de julho de 2015, alterou o Código Civil e conferiu plena capacidade civil às pessoas com deficiência, o que, nesse contexto de adoção, também admite capacidade para tanto, conforme se denota do art. 6º, VI, da referida legislação:

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:
I - Casar-se e constituir união estável;
(...)
V - Exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e
VI - Exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.
(BRASIL, 2015).

Diante disso, percebe-se que os motivos para a adoção são bastante variados, e que segundo Santos; Pizeta (1999) citado por Comin (2006) as motivações que levam um casal a adotar uma criança estão permeadas por elementos conscientes e inconscientes, dentro dos quais as famílias criam expectativas que muitas vezes vão influenciar positivamente ou negativamente na relação entre pais e filhos.

3 ANÁLISE

Reitera-se que o processo de adoção é a última via, possui natureza excepcional e definitiva, sem possibilidade de revogação. “Para que se dê entrada no pedido de adoção é necessária a realização do cadastro perante a Vara da Infância e da Juventude da localidade, por intermédio de uma petição, acompanhada do pedido e da documentação respectiva. Antes da inserção dos interessados na lista de adoção será feita uma preparação psicossocial-jurídica, constituída em participação e avaliação final, com entrevista domiciliar. Finda e aprovada essa etapa preliminar, deve ser feita a chamada entrevista técnica, na qual se estipula um determinado perfil

desejado de adoção. Como curiosidade, o próprio ECA, em disposição expressa, dá preferência a adoção conjunta de irmãos.” (BRASIL, 1990).

“É, como passo seguinte, feito um laudo de aptidão, pela equipe técnica responsável, com parecer positivo do Ministério Público. A partir de então os nomes dos interessados são inseridos na lista de adoção, considerados assim habilitados pelo prazo de 2 (dois) anos - salvo a adoção internacional, que possui prazos e condições especiais -, findo o qual, deverão efetivar a renovação. Uma vez integrantes da lista, os adotantes passam a aguardar um menor com o perfil compatível com seus interesses previamente fixados.” (BRASIL, 1990).

A Vara da Infância e da Juventude efetuará a comunicação da existência de criança ou adolescente com o perfil desejado, observada uma regra rígida de cronologia dos interessados, salvo exceções previstas na lei, vedada qualquer preterição na lista, fato que se sujeita a penalidades. “O menor a ser adotado passa para uma entrevista e, perguntado, manifesta seu interesse, sempre que possível a sua manifestação, necessária essa a partir dos 12 (doze) anos.” (jus.com.br - 08/10/2016)

“Finda a espera, encontrada a criança ou adolescente a ser adotada, essa é entregue sob os cuidados dos adotantes mediante uma guarda provisória, a ser acompanhada pelo juízo, com a abertura do processo de adoção. O período de guarda provisória serve para adaptação e real averiguação das condições em que a relação se firma. O acompanhamento é feito diretamente por uma equipe técnica que promove a fiscalização e apoios práticos.” (Tribunal de Justiça do distrito Federal e dos Territórios, TJDF)

Encerrado o processo de adaptação, a autoridade judicial - observadas as conclusões da equipe técnica e a manifestação do Ministério Público – profere sentença de adoção e determina a lavratura de um novo registro de nascimento do adotado, com sobrenome da família adotante e com possibilidade de alteração do prenome. Feitas as considerações sobre o processo de adoção, passa-se a uma análise da adoção especial e da demonstração de dados práticos dos efeitos e da efetividade do processo de adoção. Primeiramente, importa frisar que, conforme o art. 50, do ECA, a autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção. (BRASIL, 1990).

Na sua maioria, os casos de adoção são de menores de tenra idade, mas o processo de adoção é possível com criança ou adolescente de qualquer idade e qualquer condição, inclusive aquelas que possuem necessidades especiais, doenças crônicas ou necessidades específicas de saúde, além de grupo de irmãos, como já mencionado anteriormente. Inclusive, o processo de adoção especial é uma prioridade introduzida no ECA pela Lei n°. 13.509, 22 de novembro de 2017, conforme se vê do art. 50, § 15, que expõe, “Será assegurada prioridade no cadastro a pessoas interessadas em adotar criança ou adolescente com deficiência, com doença crônica ou com necessidades específicas de saúde, além de grupo de irmãos.” (BRASIL, 2017).

Com relação ao processo de adoção especial, também é garantida prioridade na sua tramitação, na forma do art. 47, § 9°, conforme alteração acrescentada pela Lei n°. 12.955, de 5 de fevereiro de 2014, que expõe: “Terão prioridade de tramitação

os processos de adoção em que o adotando for criança ou adolescente com deficiência ou com doença crônica.”(BRASIL, 2014).

No ano de 2019, foi criado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA), que resulta da união do anterior Cadastro Nacional de Adoção (CNA) e do Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas (CNCA). Com a implementação de um sistema integrado, juízos e corregedorias possuem maior controle sobre crianças e adolescentes em acolhimento familiar e institucional, que aguardam o retorno à família de origem ou a sua adoção. O SNA possibilita a efetividade na prestação jurisdicional, maior celeridade na tramitação e controle sobre todos os casos afetos (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, s.d.).

Alguns dados muito positivos são apresentados, desde a implementação do sistema. Dessa forma, verifica-se no Brasil que o número de pretendentes à adoção é considerável, comportando um total de 32.912 (trinta e dois mil novecentos e doze), com maior concentração na região sudoeste e sul, conforme imagem que segue:



Fonte: Conselho Nacional de Justiça (CNJ), 2022.

“A adoção especial ainda é minoria, com cerca de 70% das famílias que pretendem adotar que optam por menores sem deficiência ou doenças crônicas. Do total, são 27.999 (vinte e sete mil novecentos e noventa e nove) menores sem deficiência, 1.100 (mil e cem) com deficiência intelectual, 383 (trezentos e oitenta e três) com deficiência intelectual e física e 205 (duzentos e cinco) com deficiência física.”

CONCLUSÃO

Conclui-se aqui uma exposição básica do processo de adoção, levando em conta a adoção especial e alguns dados práticos. Embora o processo de adoção ainda precise evoluir em vários aspectos, pode-se concluir que sempre houve certa insegurança sobre sua legitimidade. É de fundamental importância eliminar o preconceito para criar uma sociedade mais humana e justa.

Acreditamos ainda que reflexões sobre essa temática devam ultrapassar os limites do núcleo familiar – nos casos de uma família por adoção – percorrendo as discussões e produções científicas e culturais, pois além de um processo que

necessite de cuidados em relação ao indivíduo adotado, é de extrema necessidade que um olhar mais atento do Estado e das políticas governamentais seja voltado para essa temática.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso: 18 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº. 12.955, de 5 de fevereiro de 2014**. Estabelece prioridade de tramitação aos processos de adoção em que o adotando for criança ou adolescente com deficiência ou com doença crônica. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12955.htm>. Acesso: 18 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº. 13.146, de 6 de julho 2015**. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso: 18 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº. 13.509, 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). Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm>. Acesso: 18 maio 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento - SNA**. Programas e ações. Adoção. s.d. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sna/>>. Acesso: 18 maio 2022.

LEVINZON, Gina K. **Tornando-se Pais: a adoção em todos os seus passos**. 2. ed.. São Paulo: Editora Blucher, 2020. E-book. ISBN 9788521219453. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521219453/>>. Acesso em: 18 maio 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Lei que facilita adoção de criança com deficiência completa 2 anos sem muitos resultados**. Fonte: Agência Câmara de Notícias. Reportagem Luiz Gustavo Xavier. Edição: Luciana Cesar. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/>>. Acesso em: 18 maio 2022.

PEQUENA PROPRIEDADE RURAL E SEUS REFLEXOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Isadora Moraes Vione¹
Roberto Pozzebon²

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como temática a pequena propriedade rural e seus reflexos no ordenamento jurídico brasileiro. Delimita-se o estudo a fim de identificar o conceito de pequena propriedade rural e o que isso implica dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

A pequena propriedade rural, no Brasil, é responsável pelo abastecimento do mercado interno e, principalmente, é aquela que apresenta maior segurança alimentar ao consumidor. Segundo o Secretário Nacional da Agricultura Familiar e Cooperativismo, o agronegócio é responsável por 21,1% do PIB do Brasil, sendo que desse total 25% proveem da agricultura familiar desenvolvida nas pequenas propriedades rurais (BRASIL, 2020). Dito de outro modo, 5% do PIB brasileiro tem origem nas pequenas propriedades rurais. Nesse sentido, surge o interesse no presente estudo, estruturando-se o problema da pesquisa a partir do seguinte questionamento: existe um conceito legal de pequena propriedade rural e quais seriam seus reflexos no ordenamento jurídico brasileiro?

Nesse viés, apresentam-se duas hipóteses. A primeira hipótese seria de que não existe disposição legal acerca do conceito de pequena propriedade rural. Já, a segunda hipótese seria no sentido de que: sim, existe conceito de pequena propriedade rural; porém, este foi criado pela jurisprudência.

O objetivo geral do presente estudo é verificar se a pequena propriedade rural possui um conceito definido dentro do ordenamento jurídico brasileiro e quais seriam os seus reflexos. Para isso, especificamente, será realizado breve estudo da história da pequena propriedade rural, de como o instituto surgiu no ordenamento jurídico brasileiro e seus reflexos.

1. METODOLOGIA

A metodologia aplicada caracteriza-se como teórica-empírica, de cunho qualitativo e com fins descritivos, sendo que a pesquisa possui caráter bibliográfico e documental, a busca documental recairá sobre as bases normativas que dão suporte à temática no território brasileiro, quais sejam, Constituição Federal, Código de Processo Civil, Estatuto da Terra, a fim de compreender quais os critérios adotados para definir o conceito de pequena propriedade rural.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. isadoramvione@gmail.com

² Mestre, FEMa. Orientador. Prof. do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. robertopzbn@gmail.com

A coleta dos dados da pesquisa dar-se-á por documentação direta, identificando as legislações atinentes, e, subsidiariamente, por documentação indireta, com análise de jurisprudência, a fim de compreender quais os critérios adotados para determinar o definir o conceito de pequena propriedade rural.

O método de abordagem para a análise e a interpretação das informações é hipotético-dedutivo, em virtude da aparente lacuna de conhecimentos que ensejam a elaboração de hipóteses que supram a inexistência do dado necessário e possibilitam vislumbrar uma possível solução à problemática.

Os dados serão coletados e analisados a fim de embasar a pesquisa, dando um norte ao leitor, serão extraídas as informações originais e reorganizadas com o intuito de melhor expor o conteúdo adquirido, as ideias principais serão coletadas a partir das doutrinas e artigos já realizados a respeito do tema como forma de confrontar os dados e obter novos resultados.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicialmente mostra-se oportuno diferenciar o direito de propriedade garantido no art. 5º da Constituição Federal de 1988 de propriedade, art. 1228 do Código Civil, que define o direito real de propriedade.

Segundo Tartuce, a propriedade deve ser entendida como um direito básico do ser humano, “[...] basta lembrar que a expressão ‘é meu’ constitui uma das primeiras locuções ditas pelo ser humano, nos seus primeiros anos de vida,” (TARTUCE, 2022, p. 152), de modo que é por meio da propriedade que a pessoa concretiza suas realizações, tendo ela como bem próprio para sua residência. Já para Venosa, o direito de propriedade é o mais amplo poder da pessoa em relação à coisa, tendo em vista que fica submetido à vontade do titular, ao dominus do proprietário, empregando-se esses termos sem maior preocupação semântica (VENOSA, 2021).

No que se refere a função social de propriedade, Benedito Ferreira Marques leciona que “[...] a função social do imóvel rural é o centro em torno do qual gravita toda a doutrina do Direito Agrário” (MARQUES, 2016). Já a função social da propriedade rural, em termos constitucionais, é dever de quem a possui, sendo cumprida quando a propriedade rural atende de forma simultânea, devendo atender os requisitos expressos em lei, sendo os seguintes:

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (BRASIL, 1988).

Outrossim, a propriedade privada na Constituição Federal de 1988 é interpretada por meio de sua função social. Isso porque, o rol de direitos e garantias do art. 5º, garante o direito à propriedade (inciso XII) e afirma que essa propriedade deve atender sua função social (inciso XIII). Tal questão é corroborada, no art. 170, incisos II e III, que trata da sociedade privada como fundamento da ordem econômica brasileira, desde que atenda sua função social (BRASIL, 1988). Portanto, não se nega o direito de propriedade sobre a terra, mas quem a possui tem o dever de utilizá-la de forma a dar-lhe função social, ou seja, gerar meios de dar subsistência a quem depende/sobrevive dela.

3 ANÁLISE

Da análise do art. 5º, inciso XXVI, da CF, o qual dispõe que “[...] a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento,” (BRASIL, 1988), resta nítida a ausência de definição clara do que seria uma pequena propriedade rural.

Logo, antes de discutir os reflexos da pequena propriedade rural no ordenamento jurídico brasileiro, é necessário definir o que é uma pequena propriedade rural. Ocorre que, ainda não há lei específica que defina a propriedade rural, de modo que deve o intérprete realizar tal tarefa.

Pela analogia, é possível utilizar o disposto na Lei nº 8.629/1993 que dispõe sobre a definição de pequena propriedade rural que, por sua vez, não é suscetível de expropriação:

Art. 4º Para os efeitos desta lei, conceituam-se:

II - Pequena Propriedade - o imóvel rural:

a) de área até quatro módulos fiscais, respeitada a fração mínima de parcelamento; (BRASIL, 1993).

O conceito de módulo rural também está disposto no Estatuto da Terra:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, definem-se:

II - "Propriedade Familiar", o imóvel rural que, direta e pessoalmente explorado pelo agricultor e sua família, lhes absorva toda a força de trabalho, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico, com área máxima fixada para cada região e tipo de exploração, e eventualmente trabalho com a ajuda de terceiros;

III - "Módulo Rural", a área fixada nos termos do inciso anterior; (BRASIL, 1964).

Diante, da ausência de normativa expressa que disponha acerca do conceito de pequena propriedade rural para determinar quais seriam as propriedades protegidas pelo instituto da impenhorabilidade, assegurada pelo art. 5º, inciso XXVI, da CF/88, deve o intérprete e o aplicador da norma, utilizar da analogia para

estabelecer um conceito, como já referido. Assim, a doutrina já assentou o entendimento quanto a aplicabilidade do art. 4º, inciso II, alínea a, da Lei nº 8.629/1993 (Lei da Reforma Agrária), para conceituar e determinar a pequena propriedade rural.

O módulo rural veio introduzido pelo art. 4º, III, do Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/1964), correspondendo a uma medida de área em hectares; mais detalhadamente, equivale à área mínima necessária ao aproveitamento econômico do imóvel rural para o sustento familiar, com a finalidade de implementar o princípio constitucional da função social da propriedade, proclamado no art. 5º, XXIII, da Carta Federal. (RIZZARDO, 2021, p. 239).

Compreende-se, portanto, que a pequena propriedade rural é aquela que possui área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais. A extensão do módulo fiscal, contudo, varia de município para município, tendo em vista que originariamente era destinado para o cálculo do Imposto Territorial Rural (ITR).

Alexandre Freitas Câmara ressalta que pequena propriedade rural é aquela que apresenta entre um e quatro módulos fiscais, mas que o módulo fiscal varia de um município para outro. O autor esclarece que o módulo fiscal é determinado levando em conta fatores como o tipo de exploração predominante no município, a renda obtida no tipo de exploração predominante, outras explorações existentes no município que, embora não predominantes, sejam expressivas em função da renda ou da área utilizada e o conceito de propriedade familiar, nos termos do art. 50, § 2º, do Estatuto da Terra (CÂMARA, 2021).

Consoante o Estatuto da Terra, o módulo fiscal de cada município, expresso em hectares, é calculado considerando as particularidades de cada região, tais como: hortifrutí, cultura permanente, cultura temporária, pecuária e florestal (BRASIL 1964). Nesse mesmo sentido é a contribuição de Arnaldo Rizzardo, que se refere à classificação idêntica feita pelo INCRA, com acréscimo do módulo de exploração indefinida:

O módulo rural varia no tocante à localização do imóvel, ao tipo de exploração nele existente, podendo o imóvel ser, segundo a classificação do Incra, hortigranjeiro, de cultura permanente, de cultura temporária, de exploração pecuária, de exploração florestal ou de exploração indefinida (RIZZARDO, 2021, p. 239).

Ainda, com base na doutrina de Orlando Gomes, depreende-se que o legislador criou o módulo rural que é considerado “[...] área mínima, em determinada zona, considerada necessária à produção da renda capaz de sustentar o grupo doméstico, variável em função do tipo de exploração, das condições ecológicas e outros fatores.” (GOMES, 2008, p. 122).

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, com base na jurisprudência do Superior Tribunal Federal, já firmou entendimento no sentido de que a

impenhorabilidade prevista no dispositivo constitucional é aplicada aos imóveis que se enquadram no disposto na Lei nº 8.629/93, conforme se infere da seguinte decisão:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE EXECUÇÃO. PEQUENA PROPRIEDADE RURAL. IMPENHORABILIDADE. MANUTENÇÃO. Nos termos dos artigos 5º, inciso XXVI, da CF, e 833, inciso VIII, do CPC, a pequena propriedade rural, trabalhada pela família, não será objeto de penhora. Para que se caracterize, contudo, como pequena propriedade rural, além da dimensão do imóvel se enquadrar na legislação específica, deve ser explorado/trabalhado pelo agricultor e sua família, sendo, a atividade agrícola, o meio de subsistência familiar. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cabe ao executado a comprovação de que a propriedade rural é caracterizada como bem de família, portanto, impenhorável. No caso em tela, o imóvel de matrícula nº 3.687 possui área de 140,064.40 m² (pouco mais de 14 hectares), sendo inferior ao módulo fiscal da região na qual está localizado, Município de Tapera (20 hectares, conforme consulta ao site da Embrapa - módulos fiscais), enquadrando-se, portanto, no conceito de pequena propriedade rural. (...). Assim, tenho que a parte agravada desincumbiu-se do ônus de demonstrar que o imóvel de matrícula nº 3.687, motivo pelo qual mantenho a impenhorabilidade reconhecida na origem. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento, Nº 52249636120218217000, Vigésima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Maraschin dos Santos, Julgado em: 30-03-2022) [grifo nosso] (RIO GRANDE DO SUL, 2022a)

Logo, este é o conceito de pequena propriedade rural para fins de análise e aplicabilidade do art. 5º, inciso XXVI, da CRFB/88, ao caso concreto). Assim, a pequena propriedade rural, definida em lei, desde que trabalhada pela família, não está sujeita à penhora, tendo em vista que tem a função de prover a subsistência do executado e de sua família, nos termos do art. 833, inciso VIII, do CPC (THEODORO JÚNIOR, 2022).

CONCLUSÃO

Conclui-se que é considerada pequena propriedade rural, o imóvel que possui área de até quatro módulos fiscais, devendo ser respeitada a fração mínima de parcelamento, consoante art. 4 da Lei nº 8.629/1993, bem como que a pequena propriedade rural cumpre sua função social quando o direito de propriedade é exercido de acordo com sua finalidade econômica e social. Com base nessas duas premissas, verifica-se que o reconhecimento da impenhorabilidade da propriedade rural está condicionado ao atendimento do conceito de pequena propriedade rural e da comprovação de uso para subsistência familiar, ou seja, do cumprimento da função social.

Portanto, considerando as hipóteses propostas pela pesquisa, conclui-se, que a segunda hipótese, a qual afirma existir um conceito de pequena propriedade rural; porém, criado pela jurisprudência. Nesse contexto, verifica-se que a pequena

propriedade rural produz efeitos no ordenamento jurídico no tocante ao instituto da impenhorabilidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 25 fev. 2022

BRASIL. **Estatuto da Terra**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 de nov. 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4504.htm> Acesso em: 25 fev. 2022.

BRASIL. **Lei da Reforma Agrária**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 de fev. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8629.htm> Acesso em: 25 fev. 2022.

BRASIL. **Sindicato do Tabaco**. Disponível em: <<https://www.sinditabaco.com.br/item/pequeno-produtor-mas-com-grande-importancia-na-economia/>>. Acesso em: 06 nov. 2022.

CAMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**, 7. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 21ª edição atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

MARQUES, Benedito Ferreira; MARQUES, Carla Regina. **Direito Agrário Brasileiro**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

RIO GRANDE DO SUL. **Agravo de Instrumento, Nº 52249636120218217000**, Vigésima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Maraschin dos Santos, Julgado em: 30/03/2022. 2022.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil - Direitos Reais** - Vol. 4. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR

Micheli Roberta Barz¹
Sinara Camera²

INTRODUÇÃO

Primeiramente cabe conceituar e distinguir a suspensão e a destituição do poder familiar. A Suspensão é uma medida temporária estabelecida por lei, que impõe restrições ao exercício da função dos genitores e permanece enquanto for necessária à proteção da criança ou adolescente.

Já a destituição do poder familiar se trata de uma medida extrema, aplicada nos casos em que foi constatado grave e emitente perigo a criança ou adolescente e que somente é ajuizada após esgotadas todas as possibilidades de manter o infante na família natural. A delimitação temática é compreender o que é a ação de destituição familiar e qual é o seu procedimento.

1 METODOLOGIA

Marconi e Lakatos (2003, p.83) definem o método científico como o conjunto das atividades sistemáticas e racionais que, com maior segurança e economia, permitem alcançar o objetivo - conhecimentos válidos e verdadeiros - traçando o caminho a ser seguido, detectando erros e auxiliando as decisões do cientista.

O trabalho tem a natureza teórica-empírica, será qualitativo uma vez que os dados utilizados para embasar as teorias foram extraídos de sites públicos. O Objetivo será descritivo e os procedimentos utilizados serão o bibliográfico e o documental. O plano de produção de dados será indireto, visto que os dados serão extraídos da Constituição Federal de 1988, do Código Civil vigente e da lei 8.069/90. Por fim, o método utilizado neste trabalho será o Hipotético-dedutivo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A família a base da sociedade e tem especial proteção do Estado conforme preceitua o art.226 da Constituição Federal de 1988. O ambiente familiar é essencial para o pleno desenvolvimento físico, psicológico, cognitivo, social e moral da criança e do adolescente. Segundo o Estatuto da criança e do adolescente é direito do menor ser criado e educado em sua família natural, quando não for possível, verifica-se a possibilidade pela família extensa ou ampliada.

A suspensão do poder familiar é uma restrição temporária prevista no artigo 1.637 do Código Civil e no art.24 do ECA, que pode ser imposta liminarmente ou incidentalmente, com o intuito de salvaguardar a integridade física do infante até o julgamento definitivo da causa conforme o art.156 do estatuto supramencionado.

¹ Micheli Roberta Barz do Curso de Direito – 10 ° Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. Michelibarz31@gmail.com.

² Doutora em Direito Público pela Universidade do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), de Santa Rosa - RS, nas áreas de Teoria do Estado, Direitos Humanos, Direito Internacional Público e Direito da Infância, Juventude e do Idoso. E-mail: sinara@fema.com.br

A destituição do poder familiar é uma medida mais severa que demanda de decisão transitada em julgada, que somente é imposta aos pais que não exerceram devidamente suas obrigações quanto aos filhos e as demais medidas de proteção e reintegração ao seio familiar não obtiveram êxito.

Quando se fala em medidas de proteção que não obtiveram êxito, trata-se das medidas protetivas previstas nos artigos 98 à 102 da Lei 8.069/1990, que são aplicáveis quando os direitos da criança e do adolescente estiverem sido ameaçados ou violados em decorrência da ação ou omissão do Estado ou de seus genitores.

A perda do poder familiar é uma ação aplicável em casos de extrema necessidade e somente será imposta após um minucioso acompanhamento por um equipe multidisciplinar, designada pelo Juízo, respeitando o melhor interesse da criança e do adolescente. Algumas hipóteses que ocasionam a aplicação desse procedimento estão previstas no artigo 1.638, do Código Civil de 2002.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
I - Castigar imoderadamente o filho;
II - Deixar o filho em abandono;
III - Praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
IV - Incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.
(BRASIL, 2002).

A Lei 8.069/90, mais conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, prevê em seu artigo 24, que a destituição do pátrio poder se dará nas hipóteses previstas na legislação civil, bem como em caso de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações que preceituam o artigo 22 da mesma lei que são o de sustento, guarda e educação dos filhos.

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.
Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei. (BRASIL, 1990).

O instituto do poder familiar compreende uma gama de direitos e deveres dos genitores perante os filhos e tem como principal objetivo a proteção da criança desde o nascimento até atingir a maioridade. O artigo 1.634 do Código Civil preceitua os deveres dos genitores quanto aos filhos.

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:
I – dirigir-lhes a criação e educação;
II - tê-los em sua companhia e guarda;
III -conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
IV – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
V -representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade. (BRASIL, 2002).

A destituição do poder familiar é uma medida excepcional que o Poder Judiciário aplica aos pais que descumpriram com os deveres inerentes ao encargo. Salienta-se que uma das causas da destituição do poder familiar é o castigo imoderado aplicado aos filhos, quando se diz, que não se pode castigar uma criança ou adolescente não quer dizer que não possa corrigi-lo.

Não que sejam proibidas atitudes corretivas dos pais, o que normalmente acontece e mesmo se faz necessário em determinadas circunstâncias. A própria educação requer certa rigidez na condução do procedimento do filho, que não possui maturidade para medir as consequências de seus atos, fato normal e próprio da idade infantil e juvenil. (RIZZARDO, 2009, p. 626).

Os procedimentos Judiciais de destituição estão previstos nos artigos 155 a 163 da lei 8.069/90. A ação de destituição do poder familiar pode iniciar-se por provocação do Ministério Público, que é o fiscalizador dos direitos dos tutelados pelo ECA e quando este for o caso, não será necessário um representante especial para defender o menor, pois isso já será feito pelo parquet, visto que é uma de suas funções institucionais previstas nos artigos 201 e 202 do ECA. A ação também pode iniciar-se por qualquer outra pessoa que tenha legítimo interesse em exercer a tutela do menor e está pessoa acompanhará a ação do início ao fim como fiscalizador da lei.

Nos casos de grave e iminente risco a criança ou ao adolescente, será liminarmente realizada a suspensão do poder familiar, podendo o infante ficar acolhido em uma instituição, em uma família acolhedora ou sob a guarda de outro familiar. Durante o período de acolhimento os genitores e o infante serão acompanhados para verificar a possibilidade de reinserção no seio familiar, podendo posteriormente ser requerida a destituição do poder familiar.

A destituição do poder familiar é uma sanção gravíssima aplicada aos pais que não cumpriram com os deveres quanto aos filhos, este procedimento deve ser realizado de forma minuciosa e cautelosa, devendo haver um amplo estudo social realizado por uma equipe multidisciplinar uma ampla produção de provas que convençam o magistrado de que essa ação será necessária e melhor para a integridade da criança ou adolescente.

Proposta a ação de destituição, deve o requerido ser citado conforme o artigo 158 do ECA, para responder de forma escrita, no prazo de 10 dias, indicando desde logo provas, rol de testemunhas e documentos, respeitando assim o contraditório e a ampla defesa. Posteriormente será designada a audiência de instrução, comprovando-se a presença de uma das causas de destituição, após a sentença e o trânsito em julgado, a criança ou adolescente será colocada em uma família substituta com preferência na modalidade de fins para adoção ou continuará acolhida aguardando adoção. Por fim, importante destacara que a sentença que decretar a perda ou suspensão do poder familiar será averbada à margem do registro de nascimento da criança ou adolescente.

CONCLUSÃO

Concluiu-se que a destituição do poder familiar se dá por motivos de violações aos direitos da criança e do adolescente. Que somente se faz necessária quando esgotadas todas as possibilidades do menor ficar sob a guarda dos genitores e quando não há nenhum familiar apto e interessado há exercer o encargo.

Também restou demonstrado que o procedimento para a perda do poder familiar se dá de forma minuciosa, contendo uma ampla produção de provas para que não se faça nenhuma injustiça, prevalecendo o contraditório, ampla defesa, devido processo legal e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Por fim, evidenciou-se a importância da legislação brasileira como garantidora de direitos e deveres da criança e o adolescente, com o viés de integral proteção para que o desenvolvimento do menor seja pleno e saudável, atribuindo obrigações a família, sociedade e ao Estado.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Lei Federal n. 8069, de 13 de julho de 1990**. ECA _ Estatuto da Criança e do Adolescente

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LAKATOS, E. M. e MARCONI, M. A. **Fundamentos da Metodologia Científica**. 5a. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

A TRANSMISSÃO DO HIV CONFIGURA QUAL CRIME? HOMICÍDIO OU LESÃO CORPORAL GRAVISSÍMA?

Evelin Aparecida Martini de Castro¹
Rafael Lago Salapata²

INTRODUÇÃO

O presente resumo tem por objetivo estudar sobre a tipificação penal em casos de transmissão do vírus HIV/AIDS, durante o decorrer do trabalho será discutido em qual tipo de crime configura o agente transmissor do vírus de forma dolosa.

A transmissão do vírus de forma dolosa já foi classificada como lesão corporal gravíssima e homicídio. Atualmente, a doutrina classifica como homicídio tentado, obviamente havendo divergência em sua discussão. A transmissão do vírus por forma dolosa tornou-se um delito próprio, contudo, sem uma tipificação no Código Penal Brasileiro.

A realização do trabalho adveio através da relevância do vírus HIV/AIDS ainda ser um assunto polêmico e com tabu quando mencionado em nosso país, deste modo, sendo poucas as pesquisas sobre o assunto. Em decorrência de nossa atualidade este assunto vem a assumir grande importância por se tratar de um tema com um crime que cada vez fica mais conhecido. Esta pesquisa tem como objetivo demonstrar de forma concisa os aspectos de sua tipificação.

1. METODOLOGIA

Como natureza de investigação, se inicia na exploratório por ser um assunto antigo mas como mencionado pela doutrina. Como método de investigação caracteriza-se como dedutiva, pois será analisado a posição doutrina acerca de qual tipo penal responde o autor pela transmissão dolosa do vírus HIV/AIDS. Como tipo de pesquisa se dá a revisão bibliográfica e documental, sendo a doutrina a base de estudo. Como técnica de coleta de dados se tem a análise de conteúdo bibliográfico, como mencionado anteriormente, analisando doutrinas, pesquisas e documentos jurisprudenciais e por fim, como abordagem aplicada se tem a qualitativa, visando a compreensão e a interpretação de qual caminho a doutrina qualifica o tema discutido.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

O vírus HIV/AIDS é um retrovírus, classificado na subfamília dos Lentiviridae e é uma Infecção Sexualmente Transmissível. As Infecções Sexualmente Transmissíveis são causadas por vírus, bactérias ou outros microrganismos. A doença, pode ser transmitida por meio do contato sexual sem o uso de camisinha masculina ou feminina.

¹ Acadêmica do 7º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis –FEMA. E-mail: caastroeve@gmail.com

² Juiz Federal. Professor do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: rafael0salapata@gmail.com,

O fato típico é composto pela conduta do agente que constitui como um delito, pois se adequa a uma figura que descreve a lei, podendo ser executado por um único ou vários atos. Somente os seres humanos podem realizar a conduta, pois apenas estes têm vontade e consciência.

Ante exposto, levando em consideração a conduta dolosa do agente em transmitir o vírus HIV/AIDS, pode-se observar que no ordenamento jurídico não possui ainda uma tipificação específica para este tipo de crime. Há diversos entendimentos na doutrina e jurisprudência acerca do tipo penal, manifesta-se algumas correntes que atribuem a conduta do agente que transmite o vírus a outrem. Observa-se duas correntes acerca do presente tema.

Uma primeira corrente defende que a conduta dolosa do agente caracteriza-se como homicídio. Pode-se dizer que esta corrente não merece prosperar, pois o homicídio trata-se de um resultado imediato e o vírus não possui esta característica.

Na segunda e última corrente, afirma-se que a transmissão consciente do vírus se enquadra no art. 129, §2º, II do Código Penal Brasileiro, que conceitua:

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: [...]§ 2º Se resulta:

[...]II - enfermidade incurável;

[...] Pena - reclusão, de dois a oito anos. (BRASIL, 1940).

No entendimento de Andrei Zenkner Schmidt diz que:

Quando o portador do vírus omite conscientemente essa sua condição para as pessoas que praticam, ou quando o infectado obriga, moral ou materialmente, a vítima não-infectada a expor-se a arriscada aventura, ou induz a erro (...) tendo em vista a atuação finalisticamente orientada à transmissão da doença, deve haver imputação do delito de lesão corporal qualificada por enfermidade incurável, na forma do art. 129,§2º, II, do CP. (SCHIMIDT, 2002).

3. ANÁLISE

O vírus HIV/AIDS é causado pela infecção do vírus da imunodeficiência humana, esse vírus ataca a sistema imunológico, responsável por defender o organismo de doenças. As células mais atingidas são os linfócitos TCD4+. E é alterado o DNA dessa célula que o HIV faz cópias de si mesmo. Depois de se multiplicar, rompe os linfócitos em busca de outros para continuar a infecção.

Por muito tempo o vírus foi conhecido como “peste gay”, pois no início do vírus os grupos mais atingidos pelo mesmo era os homossexuais. Segundo o Ministério da Saúde os casos de HIV/AIDS aumentam no grupo de mulheres casadas e nas pessoas acima de 50 anos de idade. Hoje a principal forma de transmissão é por relação sexual sem preservativo.

Ademais, como o objetivo do presente trabalho aduz acerca da tipificação ideal por analogia no ordenamento jurídico brasileiro sobre a omissão consciente do agente que sabe ser portador e transmite dolosamente para outrem. Ainda existem pessoas que não sabem ser portadoras, contudo, existem pessoas que mesmo sabendo da

sua condição e da gravidade da doença mantém relação sexual sem o uso de preservativo.

A transmissão dolosa é o ato de transmitir com a intenção ou alguma enfermidade para um terceiro. No caso tratado no presente trabalho, é o ato de transmitir o vírus HIV/AIDS para outrem, agindo com o desejo ou intenção de contaminar outro indivíduo. Apesar de não ser um tema muito abordado, ainda assim é presente em nossa realidade, nesse sentido, a acusação de pessoas que tiveram a intenção e não obtiveram êxito ou de fato conseguiram infectar é uma conduta deverás antiga.

Embora ainda a maneira mais conhecida de transmissão seja por relação sexual, não podemos esquecer de citar que muitos detentos se utilizam do vulnerabilidade dessa doença para transmiti-la e com isso fugir da prisão. Posteriormente, observa-se alguns julgados acerca da transmissão dolosa do vírus HIV/AIDS.

O AGENTE QUE, SABENDO SER PORTADOR DO VÍRUS DA AIDS, PRÁTICA, DOLOSAMENTE, ATOS CAPAZES DE TRANSMITIR MOLÉSTIA GRAVE E EMINENTEMENTE MORTAL, CONSISTENTES NA APLICAÇÃO DE SERINGA HIPODÉRMICA CONTENDO SANGUE CONTAMINADO PELO VÍRUS E BEIJO AGRESSIVO, PERFEITAMENTE CAPAZ DE PRODUZIR A TRANSMISSÃO DE SALIVA OU SUBSTÂNCIA HEMATÓIDE INFECTADA COMETE HOMICÍDIO TENTADO E NÃO O DELITO DESCRITO NO ART. 131 DO CP. (RT 784/586). (MIRABETE. 2003, p.126).

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PORTADOR VÍRUS DA AIDS. DESCLASSIFICAÇÃO. ARTIGO 131 DO CÓDIGO PENAL. EXISTÊNCIA DE DOLO EVENTUAL. EM HAVENDO DOLO DE MATAR, A RELAÇÃO SEXUAL FORÇADA E DIRIGIDA À TRANSMISSÃO DO VÍRUS DA AIDS É IDÔNEA PARA A CARACTERIZAÇÃO DA TENTATIVA DE HOMICÍDIO. (BRASIL, 1999).

Diante do exposto, conclui-se que a maior parte da jurisprudência aponta para o crime de homicídio doloso na modalidade tentado ou consumado. Além disso, a tipificação da transmissão do vírus ainda é discutida, havendo algumas divergências na escolha do tipo penal julgado como mais cabível para o enquadramento da conduta.

Pode-se dizer que homicídio refere-se a um ato da pessoa tirar a vida de outrem através de ações, o Código Penal classifica em ser art. 121 como “Matar alguém”.

Analisando-se o art. 129 do Código Penal pode-se observar que o crime de lesão corporal pode ocorrer por meio de diversas formas, sendo elas: lesão corporal leve prevista no caput do artigo, lesão corporal grave prevista no §1º, lesão corporal gravíssima prevista no §2º, lesão corporal seguida de morte no §3º e por fim lesão corporal culposa prevista no §6º.

Pode-se dizer que o vírus HIV/AIDS está presente na hipótese de crime de lesão corporal gravíssima, pois a enfermidade transmitida é incurável.

De acordo com Júlio Marabete:

Há dolo eventual de homicídio na conduta do agente que pratica o coito ou doa sangue quando sabe ou suspeita ser portador do vírus da AIDS (Síndrome de Deficiência Imunológica Adquirida), causando, assim, a morte do parceiro sexual ou receptor. Enquanto não ocorre a morte, ao agente pode ser imputada a prática do crime de lesão corporal grave (art. 129 § 2º, II), já que é inadmissível a tentativa de homicídio com tal espécie de dolo. Entretanto, nada impede que o agente deseje a morte da vítima em decorrência da contaminação, revelando-se então a tentativa de homicídio.

Assim de acordo com Mirabete caso haja morte o agente responderá por homicídio consumado, e caso não ocorra responderá pelo crime de lesão corporal qualificada por enfermidade incurável.

CONCLUSÃO

Tipo penal é a descrição das condutas humanas criminosas, originados pela lei penal, isto é, é a caracterização de um comportamento proibido. As funções do tipo penal é garantir punição a condutas ilícitas, fundamentar a pena e selecionar condutas puníveis. A definição de tipo penal e a explicação sobre as funções do tipo penal foi de suma importância, pois, diante do que foi explicado, tipo penal descreve sobre os comportamentos humanos proibidos. Nesse sentido, isto quer dizer, que identificar que a função do tipo penal pune as condutas ilícitas e sendo a transmissão dolosa do HIV uma conduta proibida, faz-se então necessário tipificar para estabelecer uma pena imposta. O elemento do tipo penal é a descrição da conduta do agente, enquanto o elemento subjetivo é o dolo, ou seja, a vontade e consciência do agente. Nesse sentido, se o agente agiu com vontade e consciência, e sendo preciso esse desejo do agente para ser enquadrado na conduta da transmissão dolosa do HIV, é preciso verificar o comportamento do agente. HIV é um vírus que ataca o sistema imunológico e pode causar a síndrome da AIDS. O contágio do HIV pode ser por relações sexuais desprotegidas, uso de seringas e perfuro cortantes contaminados, gravidez, parto e amamentação.

Os efeitos do contágio é a debilidade física (com o sistema imunológico fraco), psicóloga e moral do indivíduo. Sendo assim, é fundamental analisar e descartar os crimes contra a vida que não se encaixam com o delito para assim ser tipificado, devido a severidade da doença. Transmissão dolosa é o desejo do agente de transmitir com intenção alguma enfermidade para outro. As espécies de dolo é o querer ou não querer do resultado pelo agente. Dessa forma, fica nítido a necessidade do enquadramento típico do autor nessa conduta. Logo, é obrigatório observar a intenção do agente, o querer ou não querer do resultado, para tipificar o crime de maneira correta.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Código Penal** – Decreto Lei 2848/40. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm>. Acesso em: 14 nov. 2022.
- BRASIL. **Aids / HIV**. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/h/aids-hiv-1>>. Acesso em: 14 nov. 2022.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte especial** – arts. 121 a 212. v.2. Disponível em: Minha Biblioteca, (22nd edição). Editora Saraiva, 2022. Acesso em: 14 nov. 2022.
- GONÇALVES, Victor Eduardo R. **CURSO DE DIREITO PENAL V 1**. Disponível em: Minha Biblioteca, (5ª edição). Editora Saraiva, 2021. Acesso em: 14 nov. 2022.
- SCHIMIDT, Andrei Zenkner Schmidt in: Aspectos Jurídico-Penais da transmissão da AIDS. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 37, ano 10, jan/mar. 2002**. Acesso em: 14 nov. 2022.
- Superior Tribunal de Justiça. **HC 9378/RS 1999/0040314-2**. Relator: Min. Hamilton Carvalhido. Decisão em 18/10/1999. Acesso em: 14 nov. 2022.
- MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal: Parte Geral, volume I**. 20 ed. São Paulo: Atlas, 2003. Acesso em 14 nov. 2022.
- MARABETE, Júlio Fabbrini, FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. Volume II. 28º . Ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 29. Acesso em: 14 nov. 2022.

A INEFICÁCIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E SUA RELAÇÃO COM A EDUCAÇÃO ESTRUTURAL

Sandrieli Lima¹
Evelin Martini de Castro²
William Garcez³

INTRODUÇÃO

O tema recai sobre a questão da ineficácia da pena privativa de liberdade perante ordenamento jurídico brasileiro e sua relação com a educação estrutural, ambas com a finalidade concebida para proteger a sociedade, organizar o meio social e ressocializar os indivíduos. A delimitação temática estuda um breve panorama histórico dos problemas do desenvolvimento da criança e do adolescente no âmbito social, que na sua desestruturação, não estimula o condenado no sistema carcerário à ressocialização.

Tem-se por objetivo geral analisar os pressupostos sociais, normativos e teóricos do Direito Penal, e do Estatuto da Criança e do Adolescente, a fim de compreender em que medida as ações afirmativas implementadas pelas instituições de ressocialização têm se mostrado efetivas ao reestabelecimento de ressocialização do convívio social.

Justifica-se a teoria utilizando o conhecimento jurídico sobre os direitos essenciais do ser humano estabelecidos no ECA bem como, fundamentos mencionados na doutrina referente ao assunto.

1 METODOLOGIA

No que tange a metodologia, a pesquisa e a teoria, a geração de dados foi realizada por meio de pesquisa bibliográfica e como método de pesquisa utilizou-se procedimento histórico e monográfico. O trabalho aborda o reconhecimento irregular na infância e menciona a sua proteção legal, organizado a respeito de pontos desenvolvidos ao longo da pesquisa, que demonstram a suprema importância dos direitos das crianças e dos adolescentes, para que ainda em estágio de formação física, moral e intelectual, tenham sua proteção garantida e sejam reconhecidos como verdadeiros sujeitos de direitos.

Existem instituições estatais com a finalidade de ressocializar os adolescentes infratores por meio do método educacional, muitas vezes, sem êxito, não atingindo os objetivos, de modo que os adolescentes retornam às atividades ilícitas, portanto utiliza-se documentação indireta bibliográfica.

A pesquisa terá como método hipotética dedutivo, partindo de a educação estrutural estar escassa e os irregulares meios de ressocialização imposto pelo Estado nas penas privativas de liberdade. Para auxiliar ao método principal de abordagem, utilizam-se os procedimentos técnicos e secundários: histórico, para

¹ Acadêmica Sandrieli Lima do Curso de Direito– 10 Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis

² Acadêmica Evelin Martini do Curso de Direito – 7 Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis.

³ Delegado da Polícia Civil do Estado do Rio Grande do Sul. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis.

construir os fundamentos teóricos da investigação; comparativo, a fim de cotejar os dados obtidos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A importância do estudo decorre do conhecimento e efetivação da educação estrutural visando o bem para todas as crianças, e assim desta forma, construir um futuro melhor, e a efetivação do sistema carcerário brasileiro e sua finalidade, sendo a responsabilidade do detento um tema de interesse comum e uma indagação sobre como as normas são colocadas em prática no sistema prisional.

A abordagem do trabalho reflete no reconhecimento irregular na infância e menciona a sua proteção legal, organizado a respeito de pontos desenvolvidos ao longo da pesquisa, que demonstram a suprema importância dos direitos, para que ainda em estágio de formação física, moral e intelectual, tenham sua proteção garantida e sejam reconhecidos como verdadeiros sujeitos de direitos. É importante o reconhecimento de que o homem é provido de razão e sensibilidade, capaz de mudar seu relacionamento conforme o ambiente em que vive.

Os dados foram retirados de livros e leis que regulam sobre o assunto. Analisando a educação estrutural como ferramenta de atuação no direito de assegurar as crianças o desenvolvimento físico, mental, moral, social, espiritual em condições de liberdade, afeto e dignidade e também a pena privativa de liberdade, observando que a resposta à infração penal não é dada como meio de reparação à vítima ou de ressocialização do detendo, mas sim para fortalecer o poder do Estado.

3 ANÁLISE

Historicamente, a natureza dos crimes cometidos por menores era diferente dos crimes cometidos pelos adultos. As prisões dos menores eram motivadas por desordens, vadiagem, furto e roubo. Uma das causas do aumento espantoso da criminalidade é a corrupção na infância, que limita a educação e cuidados por parte da família e do Estado, sendo recrutados pelos criminosos para o caminho das ações ilícitas. Desta forma é importante não apenas estudar os atos infracionais cometidos pelas crianças, mas o seu desenvolvimento social até chegar na fase adulta.

A primeira norma que surgiu a respeito da criança e do adolescente não era especificamente sobre seus direitos, mas sim uma regulamentação na forma de agir em relação a problemas originados. Atualmente, apesar do reconhecimento do direito à infância e à adolescência na Constituição Federal de 1988 devido à desigualdade social, muitas crianças crescem sem condições de ter uma vida digna, e quando essa origem é desestruturada reflete negativamente em seu convívio social trazendo consigo grandes problemas e conflitos emocionais que podem levar a cometer infrações penais. (FERREIRA, 2004).

No exato momento em que ocorre a prática de um ato infracional cometido por um menor de idade, o Estado deve agir aplicando as medidas jurídicas verificadas em lei. O sistema tem como finalidade atender as necessidades de promoção educativa ao jovem infrator. Essa conciliação busca a responsabilização dos adolescentes pelos atos infracionais e a reeducação para conviver em sociedade. (DE PAULA, 2006).

No início do Código Penal a delinquência juvenil era, por conseguinte, tratada com repressão, não havendo preocupação com a intervenção educativa como forma de prevenção.

Mencionado nos artigos 103 ao 105 do Estatuto da Criança e do Adolescente sobre o jovem infrator, relata inicialmente, que somente os adolescentes, ou seja, pessoas com idade compreendida entre 12 e 18 anos de idade, conforme artigo 2º do ECA, podem cometer o ato infracional, entendido como a transgressão das normas estabelecidas, do dever jurídico, que, em face das peculiaridades que os cercam. Porém, ocorre que a criança não sofre “consequências responsabilizadoras”. Possuem inúmeros fatores que levam a essa situação, tanto a falta de estrutura familiar, como a falta de políticas públicas voltadas aos menores, que levam a criança e ao adolescente a delinquir. Nos termos usados pelo ECA, Nicodemos afirma:

[...] há um abismo que separa o plano teórico do Estatuto da Criança do plano da efetivação de seus direitos neste texto consagrado politicamente aponta raízes que conduzem à interpretação da existência deliberada de um longo e largo processo de criminalização deste grupo, pautado por uma estratégia de controle e contenção da marginalização decorrente da exclusão socioeconômica no país. (NICODEMOS, p. 62).

Estima-se que os adolescentes infratores são originários de famílias desestruturadas, com atraso escolar e envolvimento com drogas. São eles os responsáveis, especialmente, pelas infrações contra o patrimônio público. Esse estudo foi revelado pelo presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ministro Cezar Peluso, que elaborou com base dos dados provenientes do programa Justiça ao Jovem, com intuito de traçar o perfil dos quase 20 mil jovens infratores que cumprem medidas socioeducativas no Brasil.

Com esse alto índice de adolescentes praticando atos infracionais, pesquisadores e até mesmo a sociedade se questionaram sobre a eficácia da legislação em vigor, o ECA, sobre a capacidade das suas medidas, se, realmente, reeducam, já que é crescente o número de jovens que praticam delitos, e as razões para a reincidência em atos infracionais após a saída do estabelecimento educativo. (VALOIS, 2009).

Quando o adolescente infrator passa para a fase adulta e se encontra no sistema carcerário, observa-se que a dor do delinquente pagando sua pena de forma mais desumana possível é a satisfação de toda sociedade. É comum em termos culturais o desejo da vingança, independente de provas sobre o crime cometido, movido pela legitimação da satisfação. O Direito Penal deriva de um sentimento pessoal irracional e, por vezes, camuflado de vingança, que ao ser alcançada, promove uma sensação de justiça, mesmo que obtida por meios cruéis. (BECCARIA, 2000)

De acordo com o artigo 333 do Código Penal, as formas da aplicação das penas são cumpridas em regime fechado, semiaberto ou aberto, sendo elas de reclusão, detenção e a prisão simples. A pena privativa de liberdade em sua função temporária, tem como função tirar do criminoso seu direito à locomoção.

Porém, a realidade dos jovens infratores ao entrar nos presídios é se enquadrar em uma das facções, independente do crime cometido. Os jovens de 18 anos inseridos ali não estão protegidos pelo Estado, desta forma quem comanda os

presídios são os próprios presos, influenciando os recém chegados a prosperar na vida do crime. (MARCONI, 2002). O que se observa na maioria das vezes a partir do momento em que o preso volta ao convívio social é a prática de novos e crimes mais graves do que os cometidos que lhe levaram a prisão pela primeira vez. Muitas das vezes o preso recebe ordens e até uma renda para organizar o crime do lado de fora dos presídios a mando de facções existentes. (FOUCAULT, 2011).

Com isso, foi criada a Lei de Execução Penal que não tem por objetivo impor um tratamento negligente ao condenado de forma que contrarie com seus direitos, mas sim, dar assistência e ajuda em meios capazes de permitir o retorno do acusado ao meio social em condições humanas. As assistências materiais são à saúde, jurídico, educacional, social e religiosa. Em seu artigo 1º, a Lei de Execução Penal estabelece que a execução tem por objetivo efetivar as disposições de sentença e decisão criminal, proporcionando condições harmônicas ao condenado. Essa ideia reflete a prevenção positiva da pena, que procura na área educativa e uma preparação do condenado para uma nova vida.

Para que se torne possível identificar os erros e acertos na execução da pena privativa de liberdade, é importante analisar as falhas nas medidas socioeducativas, sejam elas por âmbito de lei ou estrutural, desde os primeiros anos de vida do ser humano. É evidente que o encarceramento do sujeito não ocorrerá a ressocialização. Mas, é evidente também os recursos que estão funcionando, como a educação. (FOUCAULT, 1987).

O Estado tentou conciliar educação e segurança, com o objetivo tanto da proteção da sociedade quanto de uma intervenção educativa. Apesar de ter passado anos desde a vigência da lei de Execução Penal, e mais de 30 anos desde a Constituição Federal, ainda a penalidade se encontra em velhos dilemas relacionados com as práticas de execução das penas na área criminal, isso é resultado de alguns fatores, como por exemplo a incapacidade, bem como a falta de comprometimento do país em cuidar da pulação carcerária e educacional. (HUNGRIA, 2019).

O renomado “pai da justiça” Pitágoras, possui uma frase “educaí as crianças e não será preciso punir os homens”. O intuito desta frase é que é mais importante educar primeiro as crianças e inseri-las num mundo melhor e mais justo, pois assim as chances de cometer crimes serão mínimas e não estarão sujeitas aos sistemas prisionais. Investir na educação estrutural é o primeiro passo para tornar a sociedade um lugar digno de conviver. (GUTMAN, 2021).

A formação educacional possibilita a reinserção social e a remuneração, prevenindo a reincidência no crime. Além disso, a educação diminui o índice de rebeliões dentro do sistema prisional por meio de atividades de interação e reflexão. Também se constitui uma forma de reduzir o tempo da pena cumprida e, conseqüentemente, diminuir a superlotação nas selas, já que a Lei de execução Penal estipula que 12 horas de frequência escolar equivalem a um dia a menos de pena. E, também, foi relatado a possibilidade do condenado aprovado no Enem de ter um total de 133 dias descontados em sua pena. O cálculo da remição é feito com base de 50% da carga 50 hora definida para o ensino médio, acertado em 2.400 horas aula.

CONCLUSÃO

O presente trabalho abordou a questão sobre a ineficácia da pena privativa de liberdade perante ordenamento jurídico brasileiro, que desde a sua criação tem a finalidade de combater crimes mais graves, concebido para proteger a sociedade e ressocializar o condenado. Descreve-se a forma como se encontra o sistema prisional, responsável pela execução da pena privativa de liberdade. Após o surgimento da ideia de que a punição deveria reeducar o criminoso o código penal eliminou o histórico de vingança privada, entretanto, passados mais de 80 anos após sua vigência o sistema prisional brasileiro se encontra em crise necessitando uma nova regulamentação normativa estatal no âmbito criminal.

A falta de estrutura possui consequências psíquicas negativas e dependendo da gravidade dessas consequências é que o indivíduo demonstrará sua capacidade de solucionar momentos futuros de solidão durante sua vida.

A situação de desigualdade social e vulnerabilidade das crianças e adolescentes e os problemas dos ambientes familiares afetam a criança no seu comportamento podendo orientá-los até o sistema carcerário. Compreende-se que a família é o ponto fundamental para a educação da criança, juntamente com a assistência do estado em oferecer direitos e proteção. Quando isso não ocorre, a medida provisória da pena privativa de liberdade não estimula o indivíduo que cresceu em um ambiente problemático à ressocialização.

Considera-se que a pena privativa de liberdade, em vez de frear a delinquência, parece estimulá-la, convertendo-se em instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidade. O sistema prisional está desviado de sua finalidade, desta forma a Lei nº 7.210/84 de Execução Penal, permite o retorno do acusado ao meio social em condições favoráveis à sua integração e segurança da sociedade.

As leis e resoluções existem no país a fim de garantir a educação no sistema prisional aos apenados, porém, ainda se observa deficiências ou mesmo inexistência de abordagens nesse assunto em termos de diretrizes. Importante ressaltar que a educação estrutural e os direitos da criança e do adolescente são de total utilidade para a diminuição do sistema carcerário ao longo dos anos, sendo as crianças de hoje o futuro de amanhã. É necessário cuidar, orientar e motivar os jovens para termos uma sociedade mais justa e organizada. Nessa linha de raciocínio, a educação, além de ser uma forma de ressocialização de pessoas condenadas à prisão, possibilita o retorno à sociedade após a quitação da dívida com a justiça e com a sociedade. A formação educacional possibilita a reinserção social e a remuneração, prevenindo a reincidência no crime. É reconhecer que a educação é a ferramenta mais correta de evitar a criminalidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 5 out. 1988.

DE PAULA, Afonso Garrido. **Ato infracional e natureza do sistema de responsabilização**.

ILADNUD, ABMP; SEDH. **Justiça adolescente**.

FERREIRA, Luiz Antônio Miguel. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e os Direitos Fundamentais**. Disponível em:

<http://mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/diversos_r/d_doutrina_diversos/livro_luiz_antonio.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2021.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. 7. Editora forense, 1980.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

ONU, **Declaração Universal dos Direitos da Criança e do Adolescente**.

VALOIS, Luís Carlos. **Conflito entre Ressocialização e o Princípio da Legalidade penal**, 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo. 2020.

O JULGADOR IMPARCIAL É NEUTRO?

Danton Yuri Ludtke¹
Luiz Alberto Brasil Simões Pires Filho²

INTRODUÇÃO

O tema da pesquisa versa sobre a imparcialidade e a neutralidade. Que foram abordadas de modo transdisciplinar no intento de destacar as diferenças e pensar quais são as possibilidades de elas coexistirem, no julgador.

1 METODOLOGIA

A pesquisa se propôs descritiva, uma investigação bibliográfica de dados, abordados e analisados de modo qualitativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A imparcialidade como uma construção técnica do direito processual, onde o juiz se apresenta como um terceiro estruturalmente afastado das partes, remonta à definição de Búlgaro De Sassoferato, o *Iudicium est actum trium personarum: iudicis, actoris et rei* (COUTINHO, 2018). Ou seja, o julgamento é um ato que envolve três posições, a de juiz, autor e réu.

Segundo Rubens Casara “Na Bíblia, encontra-se menção à imparcialidade (“justos juízos, sem se inclinarem para uma das partes...” – Deuteronômio, 16, 18- 20). Também no Código de Hammurabi e no de Manu, exige-se a imparcialidade do juiz.” (CASARA, 2015, p. 145).

Na história é possível identificar a imparcialidade como pressuposto sempre que se quis resolver um conflito que não fosse apenas pela violência, pela arbitrariedade ou poder irracional (ZAFFARONI, 1995).

Em uma visão tradicional, a imparcialidade está relacionada ao lugar de terceiro do julgador, característica que o adjetiva, desde que, não tenha interesse e não julgue em causa própria, posição imprescindível para alcançar uma decisão justa.

Segundo Zaffaroni, “[...] aquele que não se situa como terceiro “supra” ou “inter” partes, não é juiz.” (ZAFFARONI, 1995, p. 91). Não fosse esse alheamento, a decisão — comprometida — seria parcial, puro ato de força, já que “[...] a jurisdição não existe se não for imparcial.” (ZAFFARONI, 1995, p. 86).

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não está prevista expressamente, de modo que, os fundamentos da imparcialidade judicial no ordenamento jurídico brasileiro derivam da obrigatoriedade de observância do devido processo legal, previsto no Art. 5º, LIV; da proibição de juízos de exceção, do Art. 5º, XXXVII; da garantia de que ninguém será processado ou julgado senão por autoridade

¹ Acadêmico do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. dantonyuriludtke@gmail.com

² Orientador. Prof. do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. piresfilho@hotmail.com

competente, do Art. 5º, LIII, e do respeito à dignidade da pessoa humana, do Art. 1º, III, todos da CRFB/88.

A imparcialidade do juiz é um dos pilares da democracia. É a garantia de que o Estado — a quem os cidadãos delegam a função de punir, abdicando dos meios e das armas — será isento ao julgar, tratando todos com igualdade, sem perseguições.

Às partes, é assegurado que o juiz não tenha aderido à primeira vista qualquer das alternativas que dialeticamente foram trazidas aos autos durante a relação processual. Trata-se de uma construção jurídica que visa preservar a cognição do julgador, conduzindo-o como terceiro desinteressado, para que não beneficie uma parte em detrimento da outra, garantindo a ambos igualdade de tratamento e oportunidades.

Imparcialidade é sinônimo de alheabilidade, uma posição equidistante que o julgador deve adotar perante os interesses das partes. Como órgão do Poder Judiciário, fica impedido de exercer jurisdição, ou seja, dizer o direito, sempre que ocorra algum fato ou circunstância que o envolva em dúvida (CASARA, 2015).

Não se pode, contudo, confundir a imparcialidade com a neutralidade, uma é possível e exigível, outra um mito de viés autoritário, que não resiste a uma análise transdisciplinar (CASARA, 2015). Uma não pressupõe a outra, pois “[...] não existe neutralidade ideológica, salvo na forma de apatia, irracionalismo ou decadência do pensamento.” (ZAFFARONI, 1995, p. 92).

Há, portanto, de se diferenciar a imparcialidade da neutralidade, confusão que além de atrapalhar suas próprias definições, obscurece as intenções que cada conceito sugere na aplicação do direito.

Neutralidade significa insensibilidade, indiferença ou isenção. Apesar de ser muito utilizada como sinônimo de imparcialidade, tal aproximação se mostra equivocada. Ela indica ausência de valores, definição que vem da relação sujeito-objeto da chamada Filosofia da Consciência, paradigma que passou a dotar o sujeito de capacidade para dar sentido às coisas, que antes, se dava pelo objeto, em sua essência.

Os sentidos deixaram de estar nas coisas e passaram a se alojar na consciência do sujeito. Ou seja, desde o penso, logo existo, o homem de assujeitado (objetivismo), passou a ser assujeitador (subjetivismo). Transportando a ideia para os juízes, quando decidem como querem, nada mais estão fazendo “[...] do que “imitar” a personagem Humpty Dumpty, de Alice através do espelho, que dizia “eu dou às palavras o sentido que eu quero”. (STRECK, 2013, p. 228), sendo flagrantemente autoritários.

Com a Modernidade, pensar passou a ser ter consciência de si, pondo o sujeito em evidência, colocando-o no centro do conhecimento. Onde o humano acreditou ser capaz de regular, reger todas as coisas e apreender a realidade por meio de certas regras e técnicas. Daí vem a busca de anulação das imperfeições dos sujeitos, na crença de que quanto mais neutro fosse, quanto mais afastado das incorreções humanas o método estivesse, mais próximo do real e da verdade estaria o resultado obtido (COUTINHO, 2018), como se alheios fossem, das condições sociais e econômicas de seus respectivos espaço e tempo, munidos de uma objetividade e dissociação histórica inexistentes.

Tal lógica sobre o pensamento humano, caiu por terra pela descoberta de que o aparelho psíquico se compõe em três instâncias: o ego, o superego e o id, por meio de Sigmund Freud (1856-1939), com a Psicanálise.

Dotado de um inconsciente, o ser humano se mostrou mais indeterminado do que parecia. De seu reconhecimento e da constatação de que não só através da razão os atos em sociedade são praticados, se pôde, e ainda se pode pôr em questão, seu efeito nas formulações teóricas que justificam as práticas do processual penal (CASARA, 2015).

Lançado à linguagem, o humano, marcado por pulsões que atuam sempre na busca de satisfação “[...] seja durante o sono, seja durante a elaboração de uma denúncia ou de uma sentença.” (CASARA, 2015, p. 97), certifica que a neutralidade também aí, inexistente.

As ferramentas psicanalíticas permitem vislumbrar um cenário onde de uma forma ou de outra, o inconsciente de todos que participam da prestação jurisdicional, é solicitado a atuar.

Importa reconhecer igualmente a contribuição da psicanálise para deslocar a cena triangular, que retrata o julgamento, normalmente apresentada como duelo, ainda que intelectual, entre autor e réu, mediado por um sujeito imparcial (juiz), para cena complexa, que envolve os outros e também os Outros. Trata-se de um encontro no qual o acusador, antes de se confrontar com o réu, depara-se com o próprio inconsciente, potencial portador de pulsões idênticas àquelas que transbordaram em um crime e que exigem repressão por meio da punição do outro; em que o réu, mesmo que espere a punição imposta pelo outro, já pode ter sido punido pelo Outro; um encontro no qual o compromisso democrático do juiz com a lei pode ceder às determinações do inconsciente, por mais perversas e injustificáveis que possam parecer. (CASARA, 2015, p. 113).

O mito da neutralidade é rompido quando da ciência do leque de interferências que sofre a decisão, ou seja, das variadas influências a que está submetido aquele que decide, pois o que se projeta na decisão nem sempre está visível, ao alcance do senso comum, está nas entrelinhas. Por isso, é utópico que, à margem de valores sociais, de paradigmas históricos, filosóficos e psicológicos, a interpretação e a aplicação do direito se deem de forma neutra (GIACOMOLLI, 2016).

Enfim, o importante é, ter-se um julgador consciente de seu inconsciente e de suas próprias limitações, de modo que consiga ir contra seus prejulgamentos, inevitáveis, e que não é neutro, pois está submetido a outro saber, simultaneamente familiar e estranho, que se revela além do manifestamente exteriorizado (é comum se dizer mais do que se pretende), submetidos que somos ao inconsciente, do qual pouco temos acesso e sabemos (CASARA, 2015).

E na interpretação e aplicação do direito, não cair nos equívocos anteriores ao *linguist turn*, derivados do pensamento de Descartes e Kant, fundado na certeza subjetiva, onde, de regra, o sujeito sabe intuitivamente o que é ou não é racional, predicado de qualquer solipsista, aquele que é viciado em si mesmo, “[...] talvez não seja de se estranhar que o exercício da razão acabe encorajando um gigantismo do sujeito, o qual, uma vez que é dono da verdade, confunde facilmente suas razões com “a” razão.” (CALLIGARIS, 2000).

Questão superada pela Filosofia da Linguagem através do paradigma da intersubjetividade, do impedimento de bastarmos em nós mesmos. Nos apropriamos do sentido que se dá em um *a priori* compartilhado, o que impede de dizermos qualquer coisa sobre qualquer coisa, dado que “[...] a interpretação não pode — e não está — à disposição do intérprete. Pela simples razão de que o próprio intérprete fala do interior da própria linguagem.” (STRECK, 2020, p. 241), no fim, ele, o julgador, deve responder conforme o Direito, ou seja, a Constituição, as leis, a jurisprudência e doutrina qualificada.

Vale a comparação que faz Lenio Streck com os dois corpos do rei, ficção que desde 1495, sob reinado de Henrique VII da Inglaterra existe e divide o rei em corpo natural (da pessoa) do rei, e corpo imaterial (divindade) da instituição, o substituindo pelo do juiz.

Quando alguém vai ao Judiciário, não vai pedir a opinião pessoal do juiz – corpo natural - acerca do tema. Nem vai perguntar se o que diz a lei é justo ou injusto. Fosse para discutir a justiça ou a injustiça seria mais fácil pedir a opinião de um filósofo moral. Quem recorre ao Judiciário quer saber o que o direito, enfim, a estrutura jurídica composta de leis, doutrina e jurisprudência, têm a dizer. *E quem deve dar a resposta é o corpo imaterial do juiz (ou membro do Tribunal).* (STRECK, 2015).

O problema é que na prática que envolve o direito penal e processual penal, ainda não foi superado “[...] o paradigma de que o regramento é meramente descritivo, apolítico, neutro e autossuficiente.” (GIACOMOLLI, 2016, p. 97).

Não há imparcialidade humana senão aquela advinda do pluralismo, assim, quanto mais consciente de seu papel político — sua responsabilidade política — mais capaz e idôneo será para cumpri-lo e bem desempenhar suas funções (ZAFFARONI, 1995).

Um juiz não é parcial por ter uma filiação política, a não ser que dependa de um partido político ou grupo de poder para sua nomeação, permanência, promoção ou demissão (ZAFFARONI, 1995). Até porque, o risco de parcialidade que sua relação com o partido suscita, não é maior do que pode vir da sua igreja, clube ou outra associação a que ele faça parte. O inconveniente é a dissimulação por meio do discurso de neutralidade, que permite manter as reais motivações veladas, impedindo a crítica democrática aos fundamentos, perpetuando-as (LORA, 2019).

Discursos que reclamam neutralidade dos juízes encerram certa dose de verdade e sinceridade, pretendem que os mesmos, não assumam a função que lhes incube — política — que qualquer democracia exige, pois “[...] o juiz que não tem valores e diz que seu julgamento é neutro, na verdade está assumindo valores de conservação [...]” (PORTANOVA apud LORA, 2019, p. 153).

3 ANÁLISE

A democracia — a começar a processual — exige que os sujeitos se assumam ideologicamente. Como os demais seres humanos, é, o juiz, construtor da realidade e não mero aplicador de normas (COUTINHO, 2018).

[...] impõe-se ao intérprete, desde que comprometido com mudanças, um exercício de autocrítica, capaz de produzir prévia compreensão de si, do fato inexorável de estar inserido em uma tradição e submetido ao inconsciente, e das consequências dessa situação. Entretanto, a autocompreensão do intérprete, que torna possível a identificação do autoritarismo que ele próprio contribui para produzir, não conduz necessariamente à dissolução da tradição na qual está inserido; o ator jurídico, por exemplo, apesar de adquirir consciência histórica e identificar o autoritarismo que carrega, tanto pode enriquecer essa tradição, confirmando-a e reproduzindo mitos e práticas autoritários, quanto pode modificá-la, contribuindo à construção de nova identidade e práticas adequadas ao projeto constitucional. (CASARA, 2015, p. 312).

Exige a formação de atores jurídicos conscientes com o meio em que vivem e da tradição que forja as estruturas de sua atividade, de modo que saibam onde estão inseridos, comprometendo-se com a democracia na produção de novos subjetivismos, implicados a mudar o status quo, sendo ele “[...] produto e produtor do sistema processual penal, o juiz convive nas suas entranhas e precisa conhecê-lo o suficiente para eficazmente operar.” (COUTINHO, 2018, p. 35).

CONCLUSÃO

O julgador imparcial é neutro? Não, uma vez admitido o inconsciente e as demais influências à que está exposto. Não só por sua função, mas em razão de sua humanidade. O que de forma alguma permite que atue conforme sua subjetividade ou alegue a objetividade, ambas constrangidas pela própria linguagem, no paradigma da intersubjetividade.

Portanto, enquanto a imparcialidade segue exigível, um dever do julgador, a neutralidade segue impossível, um mito de viés autoritário, incompatível com as práticas democráticas.

REFERÊNCIAS

CALLIGARIS, Contardo. **O Paradoxo da Razão e de Narciso**. Folha de São Paulo, Ilustrada. São Paulo, 14 dez. 2000. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq1412200021.htm>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

CASARA, Rubens Roberto R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Observações sobre Sistemas Processuais Penais**: escritos do Prof. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, V.1. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018.

GIACOMOLLI, Nereu J. **O Devido Processo Penal**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016

LORA, Deise. H. K. **Subjetividade e Imparcialidade no Processo Penal**. Florianópolis: Editora Tirant lo Blanch, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder judiciário: crise, acertos e desacertos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

STRECK, Lenio L.; TRINDADE, André K. **Direito e Literatura.** São Paulo: Atlas, 2013.

STRECK, Lenio L. **Hermenêutica, Jurisdição e Decisão:** diálogos com Lenio Streck. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020.

STRECK, Lenio L. **O que é Preciso para (não) se Conseguir um Habeas Corpus no Brasil.** Conjur, 24 set. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-set-24/senso-incomum-preciso-nao-obter-hc-brasil>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

USO DO CANABIDIOL: RESTRIÇÃO E FALTA DE ACESSIBILIDADE OCULTAM QUALIDADE DE VIDA

Bianca Klein Carvalho¹
Kéthlyn Yasmin Lermen²
Mário José Puhl³

INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva demonstrar os benefícios no uso do Canabidiol no tratamento de doenças degenerativas e o quanto a falta de acessibilidade e restrição ao medicamento, fere a dignidade humana, minimiza a qualidade de vida e os direitos garantidos pela Constituição em vigência. Embasando no problema, o trabalho busca resultados empíricos sobre a substância estudada e a justificativa para a dificuldade de seu acesso.

Além disso, o estudo abordará os motivos da proibição em território nacional do comércio e demais finalidades do produto perante a legislação brasileira, com destaque na necessidade da aprovação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) para a utilização e importação do derivado para fins de medicação em casos de patologias degenerativas.

Ademais, estudos demonstram o benefício do Canabidiol para tratamentos de doenças como, por exemplo, a AIDS, o câncer, esclerose múltipla e epilepsia, no que diz respeito à diminuição dos efeitos colaterais. Tal amenização, mesmo que comprovada empiricamente, mantém-se em uma posição de difícil acessibilidade aos pacientes que solicitam o medicamento.

1 METODOLOGIA

Com os respectivos estudos, no que tange aos procedimentos, segue-se o método de abordagem indutivo, uma vez que é fundamentado na experiência com base em casos reais do cotidiano, e os métodos de procedimento utilizados são o documental e o bibliográfico, com tratamento qualitativo dos dados, com objetivo explicativo, visto tratar-se de pesquisa de natureza básica.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A Cannabis Sativa, também conhecida popularmente na atualidade como maconha ou cânhamo, é uma planta identificada desde as primeiras civilizações humanas, utilizada principalmente em países orientais. Considerado o fato de suas fibras possuírem grande capacidade de resistência, o foco de seu uso era destinado para a fabricação de artigos têxteis e cordas. Porém, desde esta época, sua folha já

¹ Acadêmica do Curso de Direito –3º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. biancagleinc@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito –3º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. yasminlermen12@hotmail.com

³ Doutor em Educação nas Ciências – UNIJUI. Orientador. Professor junto às Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. mariopuhl@yahoo.com.br

era destinada a preparações para fins medicinais como, por exemplo, constipações intestinais e malária.

O cânhamo aparece na cena mundial na aurora da experiência humana. Encontramos suas sementes, além de cordas e roupas feitas de cânhamo nos túmulos mais antigos. O seu uso medicinal é encontrado em nossos primeiros textos médicos. Vemos o cânhamo desempenhando uma função chave em muitos dos grandes momentos da história. (ROBINSON, 1999, p. 4).

No Brasil, tratando-se de contexto histórico, a trajetória da Cannabis foi de grande influência, com destaque para o fato de que as cordas e velas das caravelas de Portugal nas Grandes Navegações, eram fabricadas com fibras de cânhamo. Desta forma, navios portugueses exportavam cargas com sementes para o respectivo cultivo.

Entretanto, sua chegada efetiva em território brasileiro se deu por meio do tráfico de escravos africanos a partir de 1549, os quais transportavam as sementes no interior de bonecas de pano amarradas na ponta das tangas (ROBINSON, 1999).

Com o aprimoramento empírico das propriedades da Cannabis, estudos comprovaram que a planta em questão possui cerca de oitenta tipos de canabinoides, de modo que a quantidade e a diversidade podem alterar de acordo com a variedade e com as condições de cultivo.

De acordo com Saddi (2021, p. 30), “Dois desses canabinoides [...] foram objeto de um maior número de pesquisas, e juntos tornaram-se objeto de uma vasta literatura médica sobre sua utilização: o tetraidrocannabinol (THC) e o canabidiol (CBD)”.

Dentre os canabinoides estudados, o CBD teve grande destaque por não causar efeitos psicoativos no organismo e apresentar significativa importância que auxilia na amenização dos efeitos colaterais desencadeados em doenças. Em relação ao conceito do CBD, Saddi destaca que

O CBD é um canabinoide cujos efeitos são conhecidos no campo do tratamento de distúrbios neurológicos, em especial os transtornos epiléticos, em função de sua ação anticonvulsivante. Estudos demonstram que aproximadamente um terço dos casos de epilepsia, tanto em adultos quanto em crianças, são refratários aos tratamentos convencionais. A Cannabis, contudo, tem se mostrado uma alternativa promissora para esses casos. (SADDI, 2021, p. 30).

A atuação do CBD e demais canabinoides apenas se torna possível devido à existência de receptores naturais presentes no organismo humano, através do sistema endocanabinoide, descoberto na década de 1960 e composto pelos receptores CB1 e CB2, enzimas e o respectivo transportador da membrana celular.

Os receptores necessitam dos endocanabinoides para regular outros sistemas secundários do corpo, promovendo a homeostase e auxiliando no funcionamento de outros sistemas como, por exemplo, o sistema motor, digestivo, neurológico, ósseo e imunológico.

A proibição da maconha não é exclusividade da sociedade atual. Visto que foi trazida por meio do tráfico de escravos, os primeiros registros da respectiva restrição foram encontrados nos períodos coloniais

O primeiro documento conhecido que restringe o uso da maconha foi uma postura da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, de 1830, penalizando a venda e o uso do “pito do pango”, sendo “o vendedor [multado] em 20\$000, e os escravos, e mais pessoas que dêe usarem, em 3 dias de cadeia (SAAD, 2019, p.16).

Sobretudo, com a publicação Decreto-Lei nº 891/1938, o qual restringia o plantio, cultura, colheita e exploração da Cannabis Sativa em território brasileiro, a planta foi considerada entorpecente.

São consideradas entorpecentes, para os fins desta lei e outras aplicáveis, as seguintes substâncias: [...]
XVI - O cânhamo cannabis sativa e variedade índica (Maconha, meconha, diamba, liamba e outras denominações vulgares) [...] (BRASIL, 1938).

Apesar da evolução social e alteração gradativa da legislação brasileira, o país adotou uma tradição norte-americana de combate às drogas, com o objetivo de exterminar os variados tipos de entorpecentes da sociedade (ZAGANELLI; CORREIA, 2018, p. 618).

A responsabilidade do controle de registros de tais medicamentos no país, fica a dever da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), que realiza pesquisas e estudos para avaliar a segurança, qualidade e eficácia de um remédio.

Em face da exposta restrição, os pacientes que poderiam ser beneficiados com o consumo do CBD para fins de tratamento, acabam sendo impedidos da total liberdade de escolhas, visto que a legislação vigente inibe a legalidade perante o produto para o medicamento. Desta forma, o acesso à saúde torna-se reduzido, cenário este que fere os direitos fundamentais da pessoa humana.

3 ANÁLISE

A Constituição Federal de 1988 garante, em seus artigos 1º e 6º, respectivamente, a possibilidade de o cidadão brasileiro viver em sociedade de modo que possua condições viáveis. Dentre estas, destaca-se a importância dos direitos fundamentais, os quais incluem o direito à vida, à saúde e à dignidade da pessoa humana.

Os direitos fundamentais existem com a finalidade de proporcionar o necessário para que o cidadão desenvolva suas atividades do cotidiano de forma justa e com qualidade.

Neste contexto, Zaganelli e Correia (2018, p. 625) citam que “[...] o princípio da dignidade humana norteia os mais variados aspectos da vida, sendo que o que se pretende é uma vida digna com integridade moral e psíquica [...]”. Portanto, as burocracias estatais não podem sobrepor os direitos fundamentais garantidos.

Mesmo com a flexibilização gradativa da restrição imposta pela legislação, os tratamentos com base empírica envolvendo o CBD que demonstraram resultados positivos, a União ainda não fornece o acesso necessário para que os pacientes possam adquirir a medicação para doenças degenerativas.

Porém, o avanço da tecnologia e da compreensão legislativa não são sinônimos de acessibilidade para todos os pacientes que necessitam do tratamento, uma vez que o custo do produto é elevado e, tendo em vista as condições financeiras da maior parte da população brasileira, a importação torna-se uma barreira.

Deste modo, a seletiva acessibilidade ao tratamento com base em CBD impede o prosseguimento de uma trajetória com qualidade de vida ao paciente. De acordo com Diniz (2013), qualidade de vida se trata de um processo de avaliação da saúde em que os resultados permitem compreender e intervir sobre o contexto do indivíduo ou grupo exposto a diferentes tipos de doenças e/ou condições agravantes de saúde.

CONCLUSÃO

De posse do trabalho desenvolvido, algumas reflexões podem ser destacadas sobre os aprendizados adquiridos no percurso da elaboração do presente artigo. Em um primeiro momento, é importante ressaltar a relevância do direito à saúde, recurso este indispensável para a qualidade de vida da pessoa humana. De mesmo modo, frisa-se que este é um bem mencionado de forma positivada na Constituição Federal vigente, expondo o quão é pertinente este tópico.

Ainda sobre o direito à saúde, é válido mencionar que é de total responsabilidade do Estado garantir o bem-estar social, principalmente no que diz respeito ao acesso de uma vida sadia, de modo que tal proteção não se faça presente apenas na ausência de enfermidades, e sim de integridade física e mental completa.

Desta forma, cabe à União desenvolver projetos legislativos e políticas públicas em prol do alcance de toda população aos medicamentos necessários para a realização de um tratamento digno. Neste contexto, o estudo desenvolvido que trata de experiências realizadas com o uso do canabidiol (CBD), extraído da Cannabis Sativa, expõe resultados positivos perante a amenização dos sintomas de doenças degenerativas como a epilepsia, AIDS, câncer, Alzheimer e esclerose múltipla, de forma que não apresenta efeitos adversos.

A realização de uma análise jurisprudencial brasileira, mostra que, mesmo com uma flexibilização legislativa no que diz respeito ao uso medicinal do CBD, os resultados refletem em um cenário de escassez da acessibilidade ao referido produto. Isto ocorre visto que o elevado custo de importação e aquisição do medicamento exigem uma condição financeira de maior vantagem, já que o Estado não proporciona o auxílio necessário.

Resta claro, assim, que os fatores de restrição e falta de acessibilidade ao CBD, falham na universalidade dos direitos e ocultam a almejada qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição: 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei N° 891, de 25 de novembro de 1938**. Aprova a Lei de Fiscalização de Entorpecentes. Rio de Janeiro: Diário Oficial da União, 1938.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del0891.htm>. Acesso em: 22 mar. 2022.

DINIZ, Denise Pará. **Guia de Qualidade de Vida: saúde e trabalho**. 2013.

Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788520437285/>>. Acesso em: 24 mar. 2022.

OLIVEIRA, Marina de Souza. **O Papel dos Endocanabinoides no Controle da Dor**. 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUOS-BC9MRG/1/o_papel_dos_endocanabinoides_no_controle_da_dor.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2022.

ROBINSON, Rowan. **O Grande Livro da Cannabis: guia completo de seu uso industrial, medicinal e ambiental**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999. 135 p.

SAAD, Luísa. **Fumo de Negro: a criminalização da maconha no pós-abolição**. Salvador: EDUFBA, 2018. 165 p.

SADDI, Luciana. **Maconha: os diversos aspectos, da história ao uso**. 2021.

Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555060645/>>. Acesso em: 23 mar. 2022.

ZAGANELLI, Margareth Vetis; CORREIA, João Victor Gomes. A restrição do uso medicinal da cannabis sativa face ao princípio da autonomia da vontade. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 13, n. 2, p. 610-639, ago. 2018.

A UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RADAR NO PODER JUDICIÁRIO

Angélica Patrícia Hoffmann¹
Bruna Golimbievski²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

No sistema judiciário brasileiro, há um elevado número de ações ajuizadas anualmente, implicando lentidão na tomada de decisões. Convém destacar que essa lentidão retrai a adoção de tecnologias capazes de auxiliar na resolução de processos, podendo auxiliar no raciocínio jurídico, bem como melhoria na efetividade e celeridade do Poder Judiciário.

Nessa senda, a pesquisa analisará o projeto Radar, que foi implementado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, com o objetivo de reduzir o elevado número de ações que aguardam um julgamento. Desse modo, questiona-se: de que maneira o sistema radar poderá auxiliar em busca de um Poder Judiciário justo e efetivo?

É importante mencionar que o Sistema Radar foi desenvolvido, tendo em vista, o melhor acesso a precedentes relacionados ao caso a ser julgado, assim permitindo que os magistrados sigam uma linha de raciocínio baseada no que já foi decidido anteriormente pelo tribunal, o que traz uma maior confiabilidade ao Poder Judiciário.

Mediante o exposto e levando em consideração a importância da utilização de ferramentas jurídicas tecnológicas no contexto atual do Brasil, surge-se a necessidade de estudar melhor sobre o sistema inteligente Radar do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, vez que a partir do momento em que foi utilizado, já demonstrou tamanha capacidade para resolver demandas repetitivas e também colaborando com a celeridade do processual.

1 METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de cunho teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos. Justifica-se a elaboração desta, pela criação do Projeto Radar no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, a qual está voltada para o auxílio no momento de tomada de decisões judiciais, o que propicia a celeridade do judiciário brasileiro.

2 O SISTEMA RADAR

¹ Acadêmica do Curso de Direito - 6º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: angelicapatriciahoffmann0@gmail.com.

² Acadêmica do Curso de Direito – 6º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: bgolimbievski@gmail.com

³ Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Membro do CEDETEC (Centro de Estudos e Pesquisas sobre Direito e Tecnologia). Advogado. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com

A implementação da plataforma Radar no Tribunal de Justiça de Minas Gerais se deu devido ao aumento de demanda no Poder Judiciário, o Projeto Radar consiste em uma busca inteligente que os magistrados podem utilizar, realiza busca por palavras-chaves, por data de distribuição, por órgão julgador, por magistrado, por porte e até por advogado, tendo como principal objetivo uma decisão mais célere e que segue um padrão decisório, proporcionando uma maior segurança jurídica.

Hodiernamente, no Poder Judiciário brasileiro não há até então uma plataforma que tenha a capacidade e estrutura que a Radar apresenta, nem que comporta em um único sistema a possibilidade de acessar precedentes qualificados e poder realizar pesquisas por documentos e processos conforme a informação procurada.

A plataforma Radar é basicamente uma espécie de jurimetria, tendo em vista que consiste no cálculo de repostas para resolução de litígios mais precisos e céleres concretizando o que está preconizado no artigo 4º do Código de Processo Civil, que dispõe: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.”. (BRASIL, 2015).

Ademais, a plataforma também traz a observância de precedentes do tribunal, o que gera uma maior segurança jurídica, tendo em vista, que os casos seguem uma linha decisória. Desse modo, favorece para que essa celeridade processual ocorra, bem como o acesso à justiça, que como visto, tem encontrado dificuldades no seu cumprimento, haja vista, a atual possibilidade processual com elevados números de demandas sem uma solução efetiva e justa. Nesse mesmo sentido, Wolkart destaca que:

É notório que a crise da Justiça brasileira é de quantidade e de qualidade. A quantidade de processos é imensa, absurda, sobre-humana, em todas as instâncias da Justiça. Com tal quantidade, naturalmente compromete-se a qualidade. Juízes e tribunais passam a julgar por atacado (WOLKART, 2015, p.6).

Nessa senda, também cabe mencionar que Maia Filho e Junquilha (2018, p. 8) entende que:

O desenvolvimento de tecnologia inovadora em termos de métodos de reconhecimento de padrões oriundos da área de inteligência artificial, em particular o aprendizado automático, tem trazido excelentes resultados em diferentes campos de aplicação, sendo de todo oportuno que seja utilizada (MAIA FILHO; JUNQUILHO, 2018, p.8).

Outrossim, é importante vincular a ideia de inserção do projeto Radar no Poder judiciário com a questão da decisão de mérito justa e efetiva, trazida no artigo 6º do Código de Processo Civil, onde essa ferramenta auxilia para que o judiciário siga uma linha de raciocínio, de modo em que o magistrado e as partes construam juntos uma decisão justa e efetiva.

3 ANÁLISE

Faz-se salutar, que a implementação da Inteligência Artificial (IA) no ordenamento jurídico proporcionou demasiadas benfeitorias, entre estas, a celeridade dos processos, a eficiência e segurança no âmbito da Justiça. Nesse ínterim, visa-se

obter êxitos frente a plataforma, ampliando assim o acesso ao Poder Judiciário e à Justiça, em conformidade com o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988). Embora tal promessa pareça ser promissora, não deve ter a sua aplicabilidade de forma autônoma, isto significa dizer que não se deve retirar a responsabilidade do magistrado frente os julgamentos de litígios, uma vez que, deve-se observar os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em observância a isso, tem-se disposto que a autonomia destinada a ampliação da capacidade das tecnologias inteligentes, não deve ser usada de forma que possa realizar o julgamento de processos, mas que, de outro modo, possa atuar de forma independente em atividades que dispensam a interferência humana, auxiliando o julgador na tomada de decisões.

Outrossim, há autores que questionam acerca da veracidade da plataforma, visto que entendem que a produção de decisões judiciais por meio de algoritmos e programas desenvolvidos pela IA apresentam riscos aos direitos fundamentais do cidadão, visto que, não há visibilidade e análise correta do processo, agindo em desacordo aos princípios norteadores do processo democrático. Logo, preponderam que, apesar do alto volume de litigiosidade no ordenamento jurídico brasileiro, não se torna dispensável a análise e interpretação de cada caso concreto. Não obstante a isso, infere-se que a utilização da plataforma requer a observância de princípios básicos da IA, entre os quais cumpre mencionar a supervisão humana, transparência, segurança, direitos humanos e prestação de contas (CARNEIRO, 2021).

Nesse mesmo viés, há a preocupação de doutrinadores e pesquisadores frente a padronização de decisões no que tange as similaridades do caso. Infere-se que, não há uma única resposta correta para todos os casos, mas sim um leque de opções possíveis para se decidir em análise das particularidades.

Nesse sentido, há uma grande preocupação com a qualidade dos julgados, visto que, os processos têm sido vistos como números a serem subtraídos, ou seja, como cargas a serem liberadas, prezando-se mais pela quantidade do que pela qualidade da resolução dos processos.

A priori, observa-se, que há muitas barreiras a serem enfrentadas, visto que a implantação da temática no ordenamento jurídico ainda é muito recente. Conseqüentemente, o assunto divide opiniões, entre favoráveis e desfavoráveis, e ambos apresentam argumentos jurídicos para justificar suas opiniões. Contudo, diante da constante evolução presenciada na conjuntura brasileira, faz-se necessário a aprimoração de tecnologias no âmbito do Poder Judiciário, afim de solucionar problemáticas enfrentadas dentro dos Tribunais de Justiça no Brasil.

Frente a isso, o sistema Radar foi instituído e implantado no Sistema da Justiça, para solucionar o crescimento exponencial das demandas da sociedade por Justiça e assim, diminuir a superlotação de processos.

CONCLUSÃO

Tendo isso em vista a demanda de conflitos, buscou-se com frequência, pela figura do juiz para solução dos mais variados litígios, aumentando de forma expressiva o acervo processual. Diante disso, há contemporaneamente, uma longa espera para manifestação judiciária para os pleitos, fato este que emergiu nos tribunais a

necessidade de implementação de novas tecnologias, objetivando a celeridade processual.

Conquanto, em observância ao mencionado anteriormente e sob a ótica de uma sociedade cada vez mais complexa e litigante, o judiciário mineiro implementou o recurso inteligente, denominado Radar, como uma alternativa tecnológica para assegurar à sua sociedade melhor prestação jurisdicional, que tenha como intuito principal a celeridade e o acesso à Justiça, através de julgamentos em massa.

Conforme supracitado, o Sistema Radar objetiva primordialmente, a melhoria dos serviços judiciais, motivo este, pelo qual veio a ser instalado no âmbito das relações jurídicas. Em consonância a isso, cabe inferir que, a implantação da IA facilitou o julgamento de casos repetitivos, tornando possível a destinação de recursos humanos dos magistrados para questões sociais mais complexas. Desta forma, o sistema Radar, trata-se de uma alternativa tecnológica adotado pelo judiciário mineiro, para assegurar a celeridade processual, prevista no artigo 4º Código de Processo Civil.

Destarte, fica evidente que a plataforma tecnológica é fundamental para concretizar a celeridade processual, uma vez que, a sociedade encontra-se em uma cultura de demandar ao Judiciário, fomentando litígios, e conseqüentemente aumentando a quantidade de processos.

Por fim, considerando as observações supramencionadas, ressalta-se que o Poder Judiciário, deve investir gradualmente em novas tecnologias, visto que, os resultados até então obtidos com a plataforma Radar foram positivos, cumprindo com o pressuposto para o qual fora criado. Diante disso, torna-se possível manejar formas de auxiliar no controle das precariedades do modelo de jurisdição.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.** Acesso em: 29 mar. 2022.

BRASIL. **Código de Processo Civil.** Brasília: Senado Federal, 2015. Acesso em: 29 mar. 2022.

CARNEIRO, Luísa Eduarda Flores. **Inteligência Artificial e Decisão Judicial:** um estudo de caso sobre o uso do sistema inteligente radar do TJMG. Guanambi, BA, 2021.

MAIA FILHO, Mamede Said; JUNQUILHO, Tainá Aguiar. Projeto Victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, 19(3), 218-237, 2018. Disponível em: <<https://doi.org/10.18759/rdgf.v19i3.1587>>. Acesso em: 20 maio 2022.

WOLKART, Érik Navarro. Precedentes no Brasil e Cultura – um caminho tortuoso, mas, ainda assim, um caminho. **Revista de Processo/Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP)**, v. 40, n. 243, 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_bibliote

XXI Jornada
& Mostra
de Estudos Jurídicos e Sociais
- Iniciação Científica -

24 de
NOVEMBRO

24 e 25 de novembro de 2022.
ISBN: 2177-1103

ca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.243.16.PDF>.
Acesso em: 20 maio 2022.

CÓDIGO PENAL: CRIME DOLOSO E CRIME CULPOSO

Carolina Lima Kurtz¹
Antônio G. G. Mincks²
Marcelo Mendes Lech³

INTRODUÇÃO

Situaremos nosso trabalho dentro da pesquisa feita sobre o autor Fernando Capez, que traz nos tópicos de conduta dolosa e conduta culposa igualmente de dolo e culpa, e do autor Cezar Roberto Bitencourt sobre o tópico da teoria finalista da ação de (Welzer). Como apoio de pesquisa o código penal Brasileiro onde se tem previsões legais dos crimes dolosos e culposos.

A fins de justificativa o trabalho se tem a finalidade de trazer a melhor forma possível da compreensão do crime Doloso e Culposos, na especificação de que os dois não são iguais e desmistificando o que significa dolo e culpa.

1 METODOLOGIA

A metodologia do presente trabalho se dá em pesquisa teórica a qual se quer trazer os conceitos e ideias para fundamentações de teorias, na natureza qualitativa que traz para essa abordagem do texto o objeto centrar da pesquisa em relação de causa e efeito, em fins explicativos para a interpretação dos métodos qualitativos.

A documentação indireta leva o trabalho de pesquisa objetiva em recolher informações, como pesquisa bibliográfica em obras; (textos), livros, e o código penal para apoio sobre a reunião da análise do trabalho.

Em fins de abordagem dialética vem com a instigação da compreensão do método para buscar o esclarecimento da diferenciação do tema central que a á provocação para o exibicionismo da teoria finalista da ação, pontuando assim um procedimento comparativo, ou seja, semelhas e diferenças entre si.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

De acordo com Fernando Capez em seu livro (curso de direito penal 1 - edição 16ª) o fato típico se conceitua da seguinte maneira “é o fato material que se amolda perfeitamente aos elementos constantes do modelo previsto na lei penal” (CAPEZ, 2012, p 136). Esses tais elementos seriam: conduta dolosa ou culposa; resultado, nexos causal e a tipicidade.

Já diante da conduta Capez traz que a ação é omissão humana, que são conscientes e voluntárias as quais sempre serão dirigidas a uma finalidade, se tem o

¹ Acadêmica do 2º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: carolinalimaku95@gmail.com

² Acadêmico do 2º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: antoniogabrilgomesminks@gmail.com

³ Delegado de Polícia e Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: jurislech@gmail.com

seguinte, porém; enquanto essa ação continuar em pensamento e não sair de nossa consciência ele afirma que não representará nada para o direito penal, somente quando a ação se transformar em fazer algo que se externalizará no mundo concreto ou também na possibilidade de omissão quando se deixou de fazer algo que se era preciso.

Na relação da conduta sobre culposa e dolosa o autor fala que a conduta não é cega, ou seja, que ela não é desprovida de uma finalidade pois a ação e omissão sempre terão o objetivo de atingir um fim através da voluntariedade. Como veremos nós exemplos que o autor traz:

(Exemplo 1: Uma pessoa está com sede e observa sobre a mesa um copo com água; a vontade de beber associada à finalidade de saciar a sede animam a ação de levar o copo à boca e ingerir o líquido (conduta dolosa). Exemplo 2: Nesse mesmo exemplo, suponhamos agora que, por descuido, a água fosse derramada sobre a roupa do sedento agente (conduta culposa). (CAPEZ, 2012, p. 137-138).

A explicação de porquê no primeiro exemplo o autor mostra que é uma conduta dolosa, se dá pelo fato de existir uma conduta voluntária consciente do agente que se deu em ação e vontade da finalidade, onde se produziu efetivamente o resultado o qual o agente bebeu a água e matou sua sede, assim se coincidiu a vontade e finalidade que nada mais é sua vontade de produzir a conduta e a finalidade, ou seja, o resultado gerado por dela.

No exemplo dois se deu em conduta culposa pois, não se coincidiu com a vontade e a finalidade, o agente pegou o copo qual tinha vontade de pegar para matar sua sede então produzindo à vontade, mas em fatos de finalidade não aconteceu pois teve-se o descuido de derramar a água, assim o agente não teve o resultado de matar sua sede, por fins de explicação se teve a conduta voluntária, mas não o resultado querido pela falha provocada pelo descuido.

As condutas dolosas e culposas não são consideradas fatos típicos pela falta de previsão legal, mas nessas condutas podemos notar que são imprescindíveis da vontade e finalidade, portanto essa finalidade é dolo e culpa. A conduta dolosa já se tem a vontade e finalidade de produção de ação para o resultado típico, já na conduta culposa se tem a vontade e o objetivo de finalidade, entretanto não se tem o resultado típico, já que o resultado da finalidade vem de forma não esperada pela falta do dever de cuidado. Então o autor fala que a conduta voluntária e finalística ondem produzem resultado doloso ou o culposo, previstos então na lei penal como crime somente os que serão na visão do direito penal como relevantes, dando assim uma nova conceitualização sobre o que seria a conduta como o autor diz abaixo:

Conduta penalmente relevante é toda ação ou omissão humana, consciente e voluntária, dolosa ou culposa, voltada a uma finalidade, típica ou não, mas que produz ou tenta produzir um resultado previsto na lei penal como crime. (CAPEZ, 2012, p – 138).

Sobre o dolo traz o autor em que é a vontade e a consciência do agente em realizar uma conduta, assim o dolo é consciência e vontade. A consciência é o

(conhecimento do agente sobre os elementos da ação típica), já a vontade é as (escolhas na realização da ação do fato). Para que essa conduta se torne dolosa basta que o agente seja capaz de prever as possibilidades do resultado, o qual o agente aceita os riscos então de produzir a ação, sendo essa sua grande diferença, pois não basta se imaginar o resultado tem que aceitar os riscos em produzir à vontade sendo independentemente de qual geração de resultado seja.

Em relação ou tipo penal nos crimes dolosos Capez traz o conceito de:

(Dolo é o elemento psicológico da conduta.
Conduta é um dos elementos do fato típico.
Logo, o dolo é um dos elementos do fato típico.). (CAPEZ, 2012, p – 223).

Em relação ao tipo penal nos crimes culposos Capez traz o conceito de que os elementos do fato típico culposo são:

- a) Conduta (sempre voluntaria)
- b) Resultado involuntário
- c) Nexo causal;
- d) Tipicidade
- e) Previsibilidade objetiva:
- f) Ausência de previsão (cuidado: na culpa consciente inexistente esse elemento) e
- g) Quebra do dever objetivo de cuidado (por meio da imprudência, imperícia ou negligência). (CAPEZ, 2012, p. 231).

Logo para o autor a culpa se dá em um elemento normativo da conduta, pois não se encontra escrita muito menos se tem especificações de como é, mas apenas prevista genericamente, pois na percepção do autor não é impossível o legislador definir todas as formas culposas existentes de qualquer ação. Então se torna nas palavras do autor: [...] imprescindível que se proceda a um juízo de valor sobre a conduta do agente no caso concreto, comparando-a com a que um homem de prudência média teria na mesma situação. [...] (CAPEZ, 2012, p. 230).

Referente ao livro (Tratando de Direito Penal 1- edição 21ª) de Cezar Roberto Bitencourt, em foco da teoria finalista da ação vemos o ontologismo do finalismo de Welzel o qual se pode dizer que a doutrina finalista de Welzel defende a tese de que quem determina a ordem não é o homem e suas categorias mentais, mas sim o homem que se encontra inserido em uma ordem real correspondente a estruturas não subjetivas (BITTENCOURT, 2015).

Para Welzel a ação é o acontecer final e não puramente casual, a finalidade da ação se baseia na ideia de que o homem possuindo seu saber causal, pode prever as possíveis consequências de sua conduta. A atividade final é dirigida em função do fim, enquanto o acontecer causal não está dirigido em função do fim, mas é a resultante causal da constelação de causas existentes em cada caso. Todo esse processo de sistematização foi decisivo para a elaboração das categorias do delito, fornecendo uma referência estável para a aplicação e interpretação das normas penais. O finalismo contribuiu com a retirada dos elementos que integravam a culpabilidade, assim, surgindo uma concepção puramente normativa. Deslocando o dolo e a culpa para o injusto, retirando-os de sua tradicional localização, a culpabilidade, levando assim, a finalidade para o centro do injusto. (BITTENCOURT, 2015).

3 ANÁLISE

O crime culposo e doloso tem sua previsão legal no código penal Brasileiro, o qual se encontrando da seguinte forma:

Art. 18 - Diz-se o crime:

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente). (BRASIL, 1940).

Em uma análise crua do código penal o crime doloso seria sempre quando o agente quis um resultado e aceitou o risco do mesmo, e o crime culposo quando uma agente causa esse resultado de imprudência (fazer algo que a prudência indicava que não deveria ser feito), negligência (não fazer algo que a prudência indicava que deveria ser feito), ou imperícia (fazer ou não fazer algo em desacordo com a prudência sendo que o sujeito ativo tem conhecimento específico técnico, relacionado a arte, ofício ou profissão).

Referente a pesquisa teórica o autor Fernando Capez mostra uma concepção aprofundada do seu contexto onde busca em exemplos práticos a compreensão da conduta dolosa e culposa, com a sequência do ligamento do dolo e culpa, em contrapartida na análise do trabalho de Cezar Roberto Bitencourt, buscado enfoque somente na teoria finalista da ação, em sua obra ele traz do pensamento e desenvolvimento de Welzel, a conclusão sobre a teoria finalista da ação explicando cada parte de seu desmembramento e interligando dentro de dolo e culpa, assim situando sua conclusão da teoria.

CONCLUSÃO

O atual código Penal substituiu aquele que vigorava havia 50 anos, e dez de então o código penal teve várias alterações e novas leis foram criadas. No artigo 18 do Código Penal Brasileiro possuímos dois incisos, o primeiro aborda sobre o crime doloso, já o segundo em relação ao crime culposo.

O objetivo específico da análise do trabalho conclui que o sujeito pode ser julgado por crime culposo ou doloso, onde o culposo nada mais é que a falta de cuidado na hora da ação e o doloso é a vontade de praticar a ação danosa sobre outrem, já o dolo sendo o elemento psicológico da conduta e a culpa o elemento normativo da conduta.

Ressalvamos que em ampliação de conhecimentos é válido se buscar saber mais sobre a relevância da análise psicológica sobre o agente, pelo fato que é do estudo do caso que poderá se dizer as conclusões sobre o fato, e a perícia psicológica nos dará o entendimento muito relevante para os desdobramentos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial da União: Rio de Janeiro, 7 de dezembro de 1940.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal.** 21. ed., revista, ampliada e atualizada, 2015

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal.** 16. ed. Editora Saraiva, 2012.

SINDICATO DOS TRABALHADORES: DO BERÇO CONSTITUCIONAL ÀS PRINCIPAIS MUDANÇAS DE ORDEM LEGISLATIVA E PRÁTICA

Adriana Cavalheiro¹
Aline Conrad²
Tiago Neu Jardim³

INTRODUÇÃO

Este estudo realizado tratará das entidades sindicais que atuam em defesa dos trabalhadores, limitando-se a abordar sua linha temporal legislativa, da Constituição Federal à reforma trabalhista e as implicações desta quanto as essas instituições e os reflexos disso tudo nas atividades sindicais que impactarão diretamente na vida dos trabalhadores.

O objetivo inicial do trabalho é primeiramente entender o que são essas entidades, onde possuem amparo legal, quais as principais mudanças ocorreram e seus principais efeitos e/ou reflexos.

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa realizada é do tipo teórica, de natureza qualitativa e quantitativa, visto que serão utilizados dados para melhor fundamentar a análise. Possui fim descritivo, visto que se buscará conhecer mais do desenrolar legislativo desde a Constituição Federal de 1988 e suas implicações práticas.

Os dados utilizados para a realização do trabalho virão de documentação indireta, no caso a bibliográfica, com a utilização de livros, legislações pertinentes, artigos de jornais e de revistas digitais, com a observação de dados e de estatísticas, entre outros.

O método de abordagem será o dialético e os métodos de procedimentos realizados serão os estatísticos e comparativos, respectivamente, com o fim de analisar o objeto de estudo e ver seus reflexos e sua eficácia (ou não) em números.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicialmente, convém a conceitualização do dicionário jurídico da academia brasileira de letras jurídicas, que define sindicato como uma associação:

SINDICATO. S. m. (Gr., de sundike) Dir. Trab. Associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos interesses profissionais de empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos, ou profissionais liberais que exerçam a mesma atividade ou profissão, ou atividades ou profissões similares ou conexas. Cognatos: sindicalizar (v.), reunir em sindicato; passar

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. cavalheiroadriana_@hotmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. alinebeatrizc1@gmail.com

³ Mestre em direito pela UPF. Orientador Prof.º Tiago Neu Jardim do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. tnj_economia@yahoo.com.br

a ser membro de um sindicato; sindical (adj.) cons.; sindicalismo (s. m.), doutrina ou movimento acerca de sindicatos; sindicalista (s. 2 g.), partidário do sindicalismo; sindicalização (s. f.), ato de formar sindicato ou sindicalizar-se. CF, arts. 8º, 150 (VI, c, e § 4º); CLT, arts. 511-610. (SIDOU, 2016, p. 577).

Ainda, FORENSE explica que “o direito coletivo formula princípios e normas que mantêm o sistema sindical de cada país e coordenam todos os processos de sua atuação, dirigida no sentido do equilíbrio e da tutela dos direitos do trabalhador” (FORENSE, apud LEITE, 2022), que prossegue com a explicação dizendo que o direito coletivo “protege esses direitos, procurando ampliá-los e participando das lutas e dos conflitos dos trabalhadores modernos, o que significa dizer que, em última análise, o Direito Coletivo robustece e completa o Direito Individual” (FORENSE, apud LEITE, 2022).

Os sindicatos no Brasil possuem berço legal na Constituição Federal de 1988, a qual trouxe o art. 8º o qual versa sobre a livre associação profissional ou sindical, tal como, trouxe previsões de ordem prática (como a limitação territorial quanto ao número de instituições sindicais), e defesa dos direitos e interesses desses trabalhadores – ou aposentados — filiados, tal como a não obrigatoriedade de filiação (BRASIL, 1988) e a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas, ambos tópicos de destaque com a Reforma Trabalhista de 2017, da Lei 13.467/17, que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho.

Sobre a CLT, a mesma possui um capítulo inteiro dedicado a organização sindical, o qual traz as prerrogativas dos sindicatos (art. 513), seus deveres (art. 514), requisitos de reconhecimento e existência, enfatizando que as entidades sindicais devem possuir registro (arts. 515 – 521), disciplina como se dará a organização administrativa (art. 522 – 528), eleições (arts. 529 – 532), federações (arts. 533 – 539) e muitos outros, como enquadramento e contribuição sindical.

A Lei 13.467/17 alterou a CLT e os principais pontos de alteração no tocante aos sindicatos – mais polêmicos – foram: fim da obrigatoriedade da contribuição sindical compulsória (arts. 545, 578, 579, 582 e 583); previsão da prevalência do negociado sobre o legislado, com um rol exemplificativo do que pode ser alterado no art. 611 A e um rol taxativo sobre o que não pode ser alterado no art. 611 B; e a equidade nas dispensas e o fim da participação dos sindicatos nessas, prevista no art. 477 A. (BRASIL, 2017)

Essas e outras alterações, foram e têm sido bastante criticadas ao longo desses cinco anos de reforma trabalhista. Ricardo Calcini e Leandro Bocchi de Moraes em artigo para a Revista Consultor Jurídico, explicam por exemplo que se de um lado ninguém deve ser obrigado a filiar-se, de outro a ausência de verba enfraquece essas instituições, que agora possuem muito mais liberdade de negociar com a classe patronal (CALCINI; BOCCHI; 2022). O que pode, obviamente, ser visto com certo receio quanto a uma possível disparidade na hora dessas negociações.

3 ANÁLISE

Os sindicatos no Brasil totalizam mais de 16 mil entidades sindicais, as quais dessas mais de 11 mil são voltadas aos trabalhadores, conforme dados do Ministério do Trabalho e Previdência. Contudo, o número de trabalhadores sindicalizados vem

caindo ao longo dos anos e isso passou a ocorrer de forma exponencial após a reforma trabalhista, chegando ao total de 21% em 2019, conforme dados do IBGE, noticiados pelo Portal de Notícias G1.

Os números da contribuição sindical com o fim da contribuição compulsória em 2017, caíram logo no primeiro ano da reforma, em 2018, no percentual de 90%, de R\$ 3,64 bilhões em 2017 para R\$ 500 milhões, de acordo com o portal de notícias do UOL. A advogada e mestre em direito Fernanda Zabian Pires, em matéria para o jornal da USP, defendeu que a contribuição facultativa desestimula a sindicalização, já que, mesmo não filiados, todos os trabalhadores “se beneficiam da conquista negocial” (PIRES, 2021).

Sobre essa questão das negociações, o STF julgou o Recurso Ordinário com Agravo (ARE) 1121633, tema 1.046 com repercussão geral, que tratou justamente da validade da norma que trouxe a prevalência do negociado sobre o legislado, já mencionada anteriormente, excetuando os direitos trabalhistas assegurados constitucionalmente e firmou a seguinte tese:

São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis. (BRASIL, 2022).

Diante do observado é possível observar que aos sindicatos foi concedido maior poder de negociação, mas que com a queda brusca nas contribuições pode ocorrer certas deficiências originadas pelo déficit financeiro que podem vir ou não, a prejudicar o funcionamento dessas entidades e por consequência reduzir este poder.

Ainda, outro ponto polêmico foi o previsto no art. 477 A, que trouxe que as dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas “equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.” (BRASIL, 2017)

Gabriel de Oliveira de Mello, em artigo para a Revista Fórum Justiça do Trabalho, explica as críticas realizadas ao referido artigo:

Entende-se, portanto, que a interpretação do art. 477-A, da CLT, levada a cabo nas duas decisões monocráticas do TST em apreço, apresenta falhas que não se coadunam com a dogmática dos direitos fundamentais e, por conseguinte, que não se amoldam aos avanços da hermenêutica jurídica de um Estado social e democrático de direito. Isso porque, independentemente de qualquer texto legal sobre a matéria, a simples existência do direito fundamental em questão (art. 7º, I, CR/88) engendra circunstâncias e obstáculos inultrapassáveis pelo legislador e por seus interesses econômicos (MELLO, 2018, p. 68).

Com base nos cenários visualizados, é possível contemplar que os pontos de alteração analisados, demonstram uma maior fragilidade das entidades sindicais e do papel dessas e por consequência de possíveis impactos de cunho negativo na vida do trabalhador, podendo colocar em risco até mesmo os direitos previstos constitucionalmente.

CONCLUSÃO

Com a realização desta pesquisa pôde-se compreender melhor o que é uma entidade sindical, com uma breve explicação sobre como se dá o direito coletivo do trabalho para melhor compreensão da matéria, conceitualização de sindicato, que possui berço legal na Constituição Federal, tal como são disciplinadas pela 4 Consolidação das Leis do Trabalho e que sofreu inúmeras mudanças com a reforma trabalhista da Lei 13.467/17.

Evidenciou-se o papel das entidades sindicais no tocante a proteção (ou não) dos direitos dos trabalhadores e foram trazidos os principais pontos – mais polêmicos e conhecidos – que mudaram em 2017 com a reforma e quais foram os reflexos desses, como a queda da arrecadação dos sindicatos, e uma liberdade maior de negociação ofuscada em virtude disso.

Observa-se como um tema consideravelmente vasto e com muitos pontos que trariam estudos interessantes, mas que demasiadamente extensos ou complexos para inclusão ou aprofundamento neste estudo. Contudo, pôde-se observar melhor ainda que de forma branda o que são essas instituições, seu papel e impacto na sociedade.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Decreto-lei 5.452 de 1º de maio de 1943**. Rio de Janeiro. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. **Lei 13.467 de 113 de julho de 2017**. Brasília. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 10 nov. 2022.

CALCINI, R; MORAES, L.B. Reforma trabalhista, 5 anos de insegurança jurídica e precarização. **Consultor Jurídico**. Nov. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-nov-11/calcini-bocchi-reforma-trabalhista-anos-precarizacao>>. Acesso em: 13 nov. 2022.

JOÃO, P. S. STF fixa tese com repercussão geral sobre a prevalência do negociado sobre o legislado. **Consultor Jurídico**. Out. 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/367529/repercussao-geral-sobre-a-prevalencia-do-negociado-sobre-o-legislado>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

LEITE, Carlos Henrique B. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. 14. ed. Acesso em: 10 nov. 2022.

MELLO, G. O embate entre o direito fundamental à proteção da relação

XXI Jornada
& Mostra
de Estudos Jurídicos e Sociais
- Iniciação Científica -

24 de
NOVEMBRO

24 e 25 de novembro de 2022.
ISBN: 2177-1103

empregatícia e a dispensa coletiva: aportes para uma leitura constitucionalmente adequada do art. 477-a da CLT. Belo Horizonte, 2018. **Revista Fórum Justiça do Trabalho**, ano 35, n. 418. Acesso em: 14 de nov. de 2022.

MARCO INICIAL DA LICENÇA MATERNIDADE: ANÁLISE DA RECENTE DECISÃO STF EM DECORRÊNCIA DO JULGAMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º 6327

André Ricardo Hoffmann¹
Felipe Gabriel Bilhalva Braga²
Riciéri Rafael Bazanella Dilkin³

INTRODUÇÃO

O tema versa sobre análise dos benefícios previdenciários concedidos no regime geral de previdência social, cuja delimitação temática se dá na análise do benefício de salário maternidade. O problema do estudo consiste em verificar o marco inicial da concessão do benefício. Com isso, indaga-se sobre quando se dá o início do benefício, a partir do parto ou da alta da mãe ou do recém-nascido? O objetivo geral do estudo é analisar o marco inicial para fins de concessão do benefício mediante análise da ADI 6327, de 21 de outubro de 2022, bem como discorrer sobre a proteção à infância e a omissão inconstitucional.

1 METODOLOGIA

O estudo da Ação Direta de Inconstitucionalidade sobre o início da licença maternidade possui caráter teórico, de estudo de caso, de natureza qualitativa, para fins exploratórios, descritivos e explicativos.

De acordo com os dados do ministério da saúde, e o Brasil registra o nascimento de 279.300 bebês prematuros por ano, sendo frequentes os casos de internação hospitalar de mães e bebês por longos períodos.

Conforme descrito no acórdão do STF:

A parte autora informa, ainda, a partir de dados do Ministério da Saúde, que o Brasil registra o nascimento de 279.300 bebês prematuros por ano, sendo frequentes os casos de internação hospitalar de mães e bebês por longos períodos. Sustenta, por força de tais circunstâncias, e “considerando a necessidade de tratamento isonômico e por imperativo humanitário”, que se garanta o direito da genitora e do bebê para que “possam eles, juntos, se adaptar e desenvolver plenamente sua relação de mãe e filho no contexto social e familiar em que efetivamente se constituirá a trajetória da criança, sem a mediação da intervenção médica”. (STF, 2022, n.p.).

Diante de números expressivos de partos prematuros no Brasil, o ministro Edson Fachin, relata que a ADI possui objetivo de cuidar da proteção a maternidade,

¹ Acadêmico do 7º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis - FEMA. E-mail: andrericardo380@hotmail.com

² Acadêmico do 6º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis - FEMA. E-mail: fbraga2000@gmail.com

³ Advogado. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-MAIL: ricieri@fema.com.br

a infância e ao convívio familiar. Tendo por unanimidade pelo STF a prolongação do prazo a parti da data da alta hospitalar da mão ou do recém-nascido.

O método de abordagem possui caráter dialético, onde se provoca a saúde e a seguridade da sociedade. Os métodos de procedimentos são estatísticos de acordo com os dados de bebês prematuros e comparativo, entre antes da aprovação da ADI e depois.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A licença maternidade e um benefício previdenciário para todas as mulheres empregadas, que durante o estágio final da gravidez e o primórdio do recém-nascido tendo direito ao afastamento sem prejuízo salarial. Segundo o Relator do acórdão, Ministro Edson Fachin,

É indisputável que essa importância seja ainda maior em relação a bebês que, após um período de internação, obtêm alta, algumas vezes contando com já alguns meses de vida, mas nem sempre sequer com o peso de um bebê recém-nascido a termo, demandando cuidados especiais em relação a sua imunidade e desenvolvimento". (BRASIL, 2022, p. 3).

Dessa forma, a ADI possui um entendimento que a data da alta do bebê deve ser de fato o período em que se inicia a licença. Levando em conta que, muitos familiares também comemoram a data de aniversário no momento de sua saída hospitalar, como relata a citação a seguir:

O período de internação neonatal guarda as angústias e limitações inerentes ao ambiente hospitalar e à fragilidade das crianças. Ainda que possam eventualmente amamentar e em alguns momentos acolher nos braços seus filhos, é a equipe multidisciplinar que lhes atende, de modo que é na ida para casa que os bebês efetivamente demandarão o cuidado e atenção integral de seus pais, e especialmente da mãe, que vivencia também um momento sensível como é naturalmente, e em alguns casos agravado, o período puerperal. Não é por isso incomum que a família de bebês prematuros comemorem duas datas de aniversário: a data do parto e a data da alta. A própria idade é corrigida. A alta é, então, o momento aguardado e celebrado e é esta data, afinal, que inaugura o período abrangido pela proteção constitucional à maternidade, à infância e à convivência familiar. É este, enfim, o âmbito de proteção. (BRASIL, 2022, p. 3).

Com o bebê prematuro, dando alta no hospital dias depois do parto, reduz o tempo de período de convivência e do bebê recém-nascido, podendo haver em uma proteção deficiente do filho e também da mãe. Diante do fato que é em casa que a criança possui o cuidado integral e efetivo dos pais.

3 ANÁLISE

De acordo com a decisão, houve o pedido de interpretação de dois artigos legais, quais sejam:

- Parágrafo primeiro do artigo 392 da CLT, que estabelece: “§ 1º A empregada deve, mediante atestado médico, notificar o seu empregador da data do início do afastamento do emprego, que poderá ocorrer entre o 28º (vigésimo oitavo) dia antes do parto e ocorrência deste” (BRASIL, 1943);

- Artigo 71 da lei 8213/91, o qual prevê: “O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade”. (BRASIL, 1991).

Com isso, houve a decisão de conhecer a ADI destes dois artigos conforme a citação a seguir:

Ante o exposto, mantenho a decisão de conhecer a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade como Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, e, ratificando a medida cautelar, julgo procedente a ação para conferir interpretação conforme à Constituição ao artigo 392, §1º, da CLT, assim como ao artigo 71 da Lei n.º 8.213/91 e, por arrastamento, ao artigo 93 do seu Regulamento (Decreto n.º 3.048/99), de modo a se considerar como termo inicial da licença-maternidade e do respectivo salário-maternidade a alta hospitalar do recém-nascido e/ou de sua mãe, o que ocorrer por último, prorrogando-se em todo o período o benefício, quando o período de internação exceder as duas semanas previstas no art. 392, §2º, da CLT, e no art. 93, §3º, do Decreto n.º 3.048/99. (BRASIL, 2022, p. 2).

A decisão de Ação Direta de Inconstitucionalidade como relatada na citação anterior vem de acordo com o artigo 3 da Convenção sobre os Direitos da Criança: “Convencidos de que a família, como grupo fundamental da sociedade e ambiente natural para o crescimento e o bem-estar de todos os seus membros e, em particular, das crianças, deve receber a proteção e a assistência necessárias para poder assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade”. (ONU, 1989). Com isso, a saúde da criança está em primeiro lugar, devendo as leis Nacionais respeitarem as convenções Internacionais.

Diante disso, a inconstitucionalidade da licença maternidade ser contada a partir do parto ou 28 dias antes se deve ao fato de violar dispositivos, convenções e tratados internacionais, como o da Convenção sobre os Direitos da Criança, exposto no parágrafo anterior, sobre cuidados a mãe e ao recém-nascido. A omissão constitucional também se dá ao fato dos pais no hospital não terem um integral acesso a seus filhos e o período ser contado como licença maternidade.

CONCLUSÃO

O direito da mãe possuir um tempo integral para cuidar do filho que acabou de nascer é um direito constitucional e chama-se licença maternidade. Dessa forma, esse benefício só pode se contar a partir da mãe tiver total acesso para cuidar da criança, ou seja, a partir da alta da mãe ou do bebê.

O principal objetivo é motivação da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6327 é a busca da proteção a maternidade, proteção à infância e o resguardo ao convívio

familiar. Diante disso, tendo uma total efetivação na criação do recém-nascido evidenciando uma sociedade humana e evoluída com seguridade social.

Assim sendo, a decisão do STF da prolongação da licença maternidade deve ser reproduzida efetivamente nas leis trabalhistas, e possuir um entendimento positivo para a sociedade na forma que são direitos essenciais tanto da mãe quanto do filho. Com isso, futuramente, o tempo do benefício sendo melhorado em futuras leis ou emendas constitucionais inspiradas em outros países evoluídos, buscando sempre a satisfação social e a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6327/DF** – Distrito Federal. Relator: Edson Fachin.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1946 - 5/DF** – Distrito Federal. Relator: Sydney Sanches.

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

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Consolidações das Leis do Trabalho.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução n.º L. 44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas**, em 20 de novembro de 1989 e ratificada pelo Brasil em 20 de setembro e 1990. Convenção sobre os Direitos da Criança

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Lei de Benefícios da Previdência Social; Lei de Cotas para Pessoas com Deficiência.

APOSENTADORIA DO SEGURADO ESPECIAL: PROVAS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO

Clovis Hansel¹
Liana Fávero²
Tiago Neu Jardim³

INTRODUÇÃO

O presente resumo expandido tem como tema o estudo da aposentadoria do segurado especial, os meios de provas para concessão do benefício. Como delimitação temática as provas admitidas. A problematização que motiva o desenvolvimento do estudo é chegar a resposta à seguinte questão: quais são as provas admitidas que condicionam a efetiva demonstração do exercício da atividade rural em regime de economia familiar para a posterior concessão do benefício junto à previdência social?

Desse modo, o objetivo é a partir da doutrina e da legislação estudar e analisar o conceito de previdência social no Brasil, no tocante, será abordado o que é o segurado especial e de quais meios de provas estão se valendo para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural e os rumos das decisões administrativas e judiciais e a jurisprudência firmada, com o objetivo de compreender as decisões sobre a temática, a fim de aperfeiçoar a aplicação do direito inerente ao segurado especial, e a garantia de um direito fundamental.

1 METODOLOGIA

O presente trabalho tem a caracterização de pesquisa teórica, por ter como base doutrinas e legislações. O tratamento de dados se dá de forma qualitativa na busca por interpretações, justificativas e possíveis esclarecimentos pertinentes ao tema.

O propósito da presente pesquisa consiste principalmente em fins explicativos e aquisição de conhecimento sobre o tema, baseado na fundamentação teórica. O método de abordagem utilizado é dedutivo. Para a aquisição de conteúdo foi utilizada documentação indireta, sendo, sobretudo, bibliográfico.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 CONCEITO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

A palavra previdência tem suas origens na antiguidade e vem do termo latim *praevidentia*, cujo significado pode ser entendido como qualidade de quem vê antecipadamente (BRAGANÇA, 2012, p. 16), desse modo é possível dizer que a

¹ Acadêmico do Curso de Direito. Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA, Santa Rosa, RS. hanselclovis@gmail.com.

² Acadêmica do Curso de Direito. Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA, Santa Rosa, RS. lianafavero18@gmail.com.

³ Mestre em Direito pela Universidade de Passo Fundo. Procurador municipal. Docente na FEMA – Faculdades Integradas Machado de Assis. Orientador. tnj_economia@yahoo.com.br

previdência tem como objetivo evitar problemas individuais futuros se antecipando para que os efeitos não possam atingir o mínimo existencial.

Agostinho define a previdência como sendo um meio obrigatório de poupança, colocada de forma impositiva ao cidadão, para que nos momentos em que estes não possuam capacidade para trabalhar tenha o mínimo de condições financeiras. É o direito social que permite ao trabalhador e seus dependentes usufruam de benefício previdenciário para que não venham a miséria quando ocorrer algum fato que impeça o exercício da atividade. Referido autor ainda menciona que é a concretização dos Direitos Humanos posta em prática através do Estado por sua política pública de previdência. (AGOSTINHO, 2020, p. 32, 41, 48 e 49).

Para Leitão, a previdência social é diferencial dentro da seguridade social pois tem seu caráter contributivo. Significa dizer que para ter direito ao beneficiário as prestações devem verter contribuições para o seu regime de previdência, sendo assegurado, a ele, sujeito ativo, exigir os benefícios previdenciários. (LEITÃO, 2018, p. 106). Seguindo a mesma ideia, Vianna conceitua a previdência social como sendo uma forma de seguro social que tem por finalidade cobrir os riscos a que os trabalhadores e seus dependentes estão submetidos. Compreende os trabalhadores, empregadores e o Estado. (VIANNA, 2014, p.26).

Importante mencionar o Artigo 201, da Constituição Federal de 1988 que trata sobre a previdência social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [...] incapacidade temporária ou permanente, idade avançada, proteção a maternidade, proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário, salário família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda, pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes. (BRASIL, 1988).

Assim, pode-se dizer que o objetivo da previdência social é evitar através da reserva das contribuições que o segurado comprometa sua subsistência em períodos que não está possibilitado de exercer suas atividades de maneira habitual em decorrência de fatos imprevisíveis como a invalidez ou a idade avançada que é objeto do nosso estudo.

Desse modo, com base nos conceitos estudados acima, é importante salientar que a Previdência Social é instrumento indispensável para a concretização de Direitos Humanos e de proteção social dos indivíduos, visto que nos casos em que não seria possível através do exercício da atividade auferir renda mínima para a subsistência do segurado e seu grupo familiar, o Estado através de políticas públicas, nesse caso a previdência, tutela para que estes fatos não comprometam a subsistência dos indivíduos.

2.2 CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL

O artigo 195, § 8º da Constituição Federal de 1988, traz de forma sucinta alguns elementos referentes ao conceito de segurado especial:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei. (BRASIL, 1988).

Para a caracterização do segurado a legislação ordinária seguindo os preceitos da definição dada pela Constituição Federal de 1988, a Lei 8.212/91 no artigo 12, VII, conceitua o segurado especial como sendo:

[...] pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros a título de mútua colaboração, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008). a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008). 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. (BRASIL, 1991).

O mesmo conceito é trazido pela Lei 8.213/91 em seu artigo 11, VII. A primeira característica que se extrai do artigo, é que o segurado especial deve residir no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele. Na via administrativa, encontrase conceituado o segurado especial no artigo 109 da Instrução Normativa nº 128:

Art. 109. São considerados segurados especiais o produtor rural e o pescador artesanal ou a este assemelhado, desde que exerçam a atividade rural individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros. (BRASIL, 2022).

Conforme dispõe os artigos 3 e 8, §1º da Instrução Normativa 128, o segurado especial é um segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social.

2.3 COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL

A legislação previdenciária traz uma série de documentos que servem como meio probatório pelos quais o segurado especial poderá se valer para comprovação da sua qualidade como segurado especial. A LBPS, no seu artigo 39, I, leciona que os segurados especiais têm direito ao benefício de aposentadoria condicionado à comprovação da atividade rural.

Assim, tem-se como requisito essencial para a concessão do benefício, a comprovação do exercício da atividade, que se equipara a carência. O conceito de carência é verificado no artigo 24 da lei anteriormente mencionada: “Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o

beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências” (BRASIL, 1991).

Estes documentos estão previstos na IN 128, em seu artigo 116 e seus incisos, são entre outros:

- [...] XI - certidão de casamento civil ou religioso ou certidão de união estável;
- XII - certidão de nascimento ou de batismo dos filhos;
- XIII - certidão de tutela ou de curatela;
- XIV - procuração;
- XV - título de eleitor, ficha de cadastro eleitoral ou certidão eleitoral;
- XVI - certificado de alistamento ou de quitação com o serviço militar;
- XVII - comprovante de matrícula ou ficha de inscrição em escola, ata ou boletim escolar do trabalhador ou dos filhos;
- XVIII - ficha de associado em cooperativa;
- XIX - comprovante de participação como beneficiário em programas governamentais para a área rural nos Estados, no Distrito Federal ou nos Municípios;
- XX - comprovante de recebimento de assistência ou de acompanhamento de empresa de assistência técnica e extensão rural;
- XXI - escritura pública de imóvel;
- XXII - recibo de pagamento de contribuição federativa ou confederativa; XXIII - registro em processos administrativos ou judiciais, inclusive inquéritos, como testemunha, autor ou réu;
- XXIV - ficha ou registro em livros de casas de saúde, hospitais, postos de saúde ou do programa dos agentes comunitários de saúde; XXV - carteira de vacinação e cartão da gestante; XXVI - título de propriedade de imóvel rural;
- XXVII - recibo de compra de implementos ou de insumos agrícolas; XXVIII - comprovante de empréstimo bancário para fins de atividade rural; XXIX - ficha de inscrição ou registro sindical ou associativo junto ao sindicato de trabalhadores rurais, colônia ou associação de pescadores, produtores ou outras entidades congêneres;
- XXX - contribuição social ao sindicato de trabalhadores rurais, à colônia ou à associação de pescadores, produtores rurais ou a outras entidades congêneres;
- XXXI - publicação na imprensa ou em informativos de circulação pública;
- XXXII - registro em livros de entidades religiosas, quando da participação em batismo, crisma, casamento ou em outros sacramentos;
- XXXIII - registro em documentos de associações de produtores rurais, comunitárias, recreativas, desportivas ou religiosas; XXXIV - título de aforamento; ou
- XXXV - ficha de atendimento médico ou odontológico. (BRASIL, 2022).

Quanto ao rol de documentos extraído da IN, estes devem conter o nome e profissão além do documento ser contemporâneo ao fato a ser comprovado. Assim como o rol do artigo 106, este trazido pela IN também pode ser considerado um rol exemplificativo embora apresente uma quantidade significativa de documentos para além do artigo anteriormente citado.

3 ANÁLISE

Nesse sentido, fica clarividente que para a comprovação da condição de segurado especial é necessário um conjunto probatório. O rol de documentos é meramente alternativo, na falta de um o segurado pode apresentar outros documentos

tendo em vista não existir um valor entre as provas, isto é, todas as provas são hábeis a comprovar a qualidade de segurado.

CONCLUSÃO

Através da presente pesquisa desenvolveu-se um estudo acerca de questões probatórias atinentes à qualidade de segurado especial. Diante do estudo, restou concluído que para a comprovação da condição de segurado especial, aos mesmos são assegurados fazer o uso de uma série de documentos, bem como também de prova testemunhal de forma complementar nos casos em que a documentação apresentada não for insuficiente.

Ademais, o rol de documentos dado pela LBPS e pela atual Instrução Normativa embora abranjam uma vasta série de documentos, não podem ser considerados rol taxativos, mas sim exemplificativo, dando assim oportunidade ao segurado de apresentar outras provas lícitas de que dispõe para comprovar sua condição dada o grau de informalidade que muitos exercem essa atividade.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Theodoro. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRAGANÇA, Kerlly Huback. **Manual de Direito Previdenciário**, 8 ed. Grupo GEN, 2012. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/978-85-309-4405-6/pageid/45>>. Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 set. 2021.

BRASIL. **Instrução Normativa PRES/INSS Nº 128**, de 28 de março de 2022. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-pres/inss-n-128-de-28-de-marco-de-2022-389275446>>. Acesso em 30 abril. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 11 out. 2021.

LEITÃO, André Studart. **Manual de direito previdenciário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. E-book Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602117/>>. Acesso em: conjunto 12 set. 2021.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIA PROGRAMADA SOB ANÁLISE DA EMENDA CONSTITUCIONAL 103/2019

Bruna de Almeida Silva¹
Janete jakobink weiss²
Ricieri Rafael Bazanella Dilkin³

INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre as alterações nas aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) após a vigência da EC 103/2019, a qual trouxe diversas modificações nas regras para concessão de benefícios previdenciários, como a idade mínima, bem como extinguiu a denominada aposentadoria por tempo de contribuição (mantida apenas em regras de transição) e implementou a aposentadoria programada, sendo esta a motivação do estudo, enfatizando o desafio para quem vai se aposentar a partir da vigência das regras estabelecidas na EC 103/2019.

O objetivo do estudo é fazer uma comparação entre as regras de aposentadorias vigentes antes e depois da EC 103/19, de forma a contextualizar e compreender as principais alterações legislativas nas aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

1 METODOLOGIA

A metodologia da pesquisa consiste em um estudo histórico baseado na Lei n.º 8.213/91, na Constituição Federal e na Emenda Constitucional 103/2019, possuindo natureza qualitativa, de forma a demonstrar as implicações sociais por meio das mudanças presentes na referida Emenda Constitucional, tendo assim, fins explicativos em sua análise.

Os dados analisados para formação deste estudo, foram retirados de pesquisas anteriormente realizadas, além de estar baseado na legislação constitucional e específica, tendo melhor elucidação das normas regentes da Previdência Social. E para este, fora utilizado método dedutivo, com procedimento histórico comparativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Por meio da reforma previdenciária trazida pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, surgiu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para pessoas que permaneceram um longo período com vínculo trabalhista, contribuindo mensalmente para fins de obtenção do benefício.

A aposentadoria por tempo de contribuição veio substituir a aposentadoria por tempo de serviço, a qual resumia-se na regra de que o homem precisaria ter 35 anos de tempo de serviço e a mulher 30 anos, para fins de receber o aludido benefício.

¹ Acadêmica do 7º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

² Acadêmica do 7º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

³ Advogado. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: ricieri@fema.com.br

Contudo, este meio de concessão sobrecarregava o sistema previdenciário, gerando a imposição de um limite de idade.

Para o acesso a aposentadoria por tempo de contribuição, era necessário preencher os anos de serviço, como acima mencionados, e a carência de 180 contribuições mensais, conforme art. 25, II da Lei 8.213/91, sendo entendido como carência o número mínimo de contribuições para ter direito ao benefício. (BRASIL, 1991). Esta forma de aposentadoria é válida para os segurados já filiados ao RGPS e que implementaram todas as exigências para a concessão do benefício até a data de entrada em vigor da EC 103/2019, ou seja, até 13 de novembro de 2019, visto que, após essa data, somente será concedido a aposentadoria por tempo de contribuição por regras de transição e, caso o segurado não se enquadre, passará a ter direito ao benefício denominado de aposentadoria programada. Apontado isso é de se destacar que a EC 103/2019 influencia no tempo de contribuição, no valor do benefício a ser concedido e até mesmo na escolha do momento para solicitação de aposentadoria.

Considerando as definições supra, é de se apontar que os segurados filiados ao RGPS anteriormente a entrada em vigor da Emenda Constitucional 103 de 2019, poderão se enquadrar nas regras de transição, estando entre elas: o pedágio de 50% e 100%. O pedágio de 50% está previsto no art. 17 e o de 100% no art. 20, ambos da EC. 103/2019, os quais expressam as regras para aposentadoria nestes casos.

Não sendo o caso de concessão de aposentadoria pelas regras de transição, ter-se-á a aposentadoria programada (artigo 25 do Dec. 3.048/1999 e no art. 201, §7 da Constituição Federal), sendo esta, um benefício permanente, de modo que, para o segurado, é irreversível e irrenunciável, abrangendo o trabalhador urbano, rural e professores. Destarte, uma vez cumprido o período de carência exigido, será devida a aposentadoria ao segurado que cumprir, cumulativamente, os seguintes requisitos: 62 anos de idade e 15 anos de contribuição se mulher, e 65 anos de idade e 20 anos de contribuição, se homem. (BRASIL, 2019).

Para o trabalhador rural, a idade será de 60 anos se homem, e 55 anos se mulher, com tempo mínimo de 15 anos de contribuição para ambos. A comprovação do efetivo exercício de atividade rural será feita em relação aos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, durante período igual ao da carência exigida, de acordo com o artigo 143 da Lei 8.213/91. (BRASIL, 1991).

Diante do exposto, percebe-se que por meio das alterações estabelecidas pela EC 103/2019, houve a extinção da aposentadoria por tempo de contribuição do RGPS, uma vez que estabeleceu uma única aposentadoria. Assim, a reforma buscou atender os interesses governamentais, por meio da implementação da idade mínima, e trouxe poucas melhorias ao segurado.

3 ANÁLISE

A partir da vigência da EC 103/2019, verifica-se um novo cenário, em que o estabelecimento de critérios cumulativos de idade, tempo de contribuição e carência tornam-se uma realidade. Neste interim, em uma primeira análise, podemos perceber a extinção da forma autônoma de aposentadoria por tempo de contribuição, e por idade.

Outrossim, a preocupação é a mudança demográfica do país, em que as

pessoas estão tendo expectativa de vida mais alta, recebendo o benefício por mais anos, provocando assim, uma sobrecarga para a previdência social. Contudo, este argumento não condiz com a realidade econômica e social dos brasileiros.

Outro aspecto alterado nas regras para concessão do benefício da aposentadoria foi a contagem do tempo de contribuição. O tempo de contribuição até 13 de novembro de 2019 será contabilizado de data a data, independente do valor do salário do mês. Sendo também, contabilizado um mês de contribuição para fins de carência, de acordo com o art. 188-G do Dec. 3.048/99.

Entretanto, para períodos trabalhados após essa data, passará a ser contado de mês a mês o tempo de contribuição, devendo o salário de contribuição no mês, ser igual ou superior ao salário mínimo.

Para que não houvesse prejuízo do direito aos já segurados, a reforma trouxe diversas regras de transição, existindo 4 delas para aposentadoria por tempo de contribuição, quais sejam: sistema de pontos, idade mínima progressiva, pedágio de 50% e pedágio de 100%. Sendo que o segurado tem a possibilidade de escolher a mais vantajosa, caso se enquadre em mais de uma transição. No entanto, essas regras exigem mais tempo de trabalho para que alcance os requisitos estabelecidos, somando-se outros critérios ao tempo de contribuição.

CONCLUSÃO

O tempo de contribuição está ligado diretamente ao valor do benefício, sendo necessário maior tempo de contribuição para obtenção de um benefício mais vantajoso financeiramente. Por isso, é preciso estar atento ao preenchimento dos requisitos da nova EC 103/2019, para alcançar a concessão da benesse.

É notória a mudança estratégica governamental para reduzir os custos, frente as regras anteriormente estabelecidas que facilitavam a aposentadoria mais juvenil. Faz-se necessário entender as implicações dessas alterações no meio social, de modo que, atinge todo o coletivo, todas as camadas da sociedade.

Considerando os números de segurados e contribuintes da RGPS, pode-se entender os desafios que os cidadãos terão para que, de fato, sejam aposentados. Tendo em vista que quanto mais longa for a contribuição, mais perto chegará de receber 100% do benefício, e quanto menor o tempo, menor a porcentagem.

Portanto, não há de falar mais em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido extinta, estando em vigor a aposentadoria programada, com novas regras e requisitos para concessão do aludido benefício, a partir de 13 de novembro de 2019.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. acesso em: 10 ago. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999 (1999a)**. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1999. Disponível em:



24 e 25 de novembro de 2022.
ISBN: 2177-1103

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 12 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1991. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 10 ago. 2022.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019**. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm>. Acesso em: 10 ago. 2022.

EMPREGADA DOMÉSTICA E O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Luana Forcelius da Luz¹
Riciéri Rafael B. Dillkin²

INTRODUÇÃO

O tema versa sobre empregado doméstico regido pela lei complementar 150 de 2015. A delimitação temática consiste em analisar se referidos empregados possuem direito ao recebimento de adicional de insalubridade, haja vista a ampliação de direitos previstas na emenda constitucional 72/2013

Objetivo geral do trabalho é análise de decisões judiciais proferida pelo TRT4, sobre ser devido ou não adicional de insalubridade aos empregados domésticos, na medida em que o estudo se justifica por tratar se a temática, o objeto de delimitação “adicional de insalubridade” um direito previsto no art.7º da constituição federal.

1 METODOLOGIA

A pesquisa tem como método a natureza teórica, com fim explicativo de estudo de caso, a documentação é indireta, com dados de forma documental, através de análise legislativa e jurisprudencial.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Conceito de empregado doméstico está na lei complementar nº 150 de 2015. Onde no art. 1º cita que: Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana, aplica-se o disposto nesta Lei.

Segundo a Emenda constitucional 72/2013, são assegurados a categoria de trabalhadores domésticos o previsto nos incisos do art. 7º.

IV - salário-mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; [...]

VI - Irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

¹ Acadêmica do 7º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: luanaforceliusdaluz@outlook.com

² Advogado. Mestre em Direito pela Universidade do Alto Uruguai e das Missões (URI). Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis-FEMA.

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;
XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;
XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;
XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;
XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança
XXIV – aposentadoria
XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;
XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;
XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir de quatorze anos; (BRASIL, 1988).

Segundo Colgano “[...]a reforma constitucional ampliou os direitos dos trabalhadores domésticos em cinco grupos de tutela, a saber, jornada, salário, extinção contratual, meio ambiente de trabalho e isonomia de tratamento no trabalho.” (COLGANO, 2013, p. 200). A lei complementar 150/2015 consagrou um avanço trabalhista, jurídico e social aos trabalhadores domésticos uma vez que efetiva os direitos e garantias fundamentais, sedimentados no princípio da dignidade humana.

Segundo Autor, Bernardino- Costa ao longo de suas histórias, as diversas organizações políticas das trabalhadoras domésticas têm desempenhado, por um lado, a função de resistência à exploração econômica e à marginalização social e, por outro lado, têm sido uma organização políticotrabalhista que, no plano individual, luta pela afirmação da existência humana de cada trabalhadora doméstica e, no plano coletivo, propõe-se a refundar uma sociedade baseada nos princípios da igualdade, justiça social, respeito a todos os seres humanos, dignidade. (BERNARDINO-COSTA, 2007, p. 77).

Calvet salienta que a história do trabalho doméstico no Brasil foi caracterizada pelo trabalho feminino negro onde as mulheres desempenhavam diversas atividades nas residências que laboravam, cabendo às escravas executar afazeres domésticos de forma a atender as necessidades da família de seu senhor. De acordo com o autor,

“[...] serviam de amas de leite aos recém-nascidos bem como eram responsáveis pelas mais diversas atividades domésticas que iam desde cozinhar, arrumar a casa, cuidar das roupas até servir de companhia para as demais mulheres da casa e, não era raro, havia as que ainda deveriam manter relações sexuais com seus proprietários ou os filhos deles.” (CALVET FELIPE, 2013, p. 87).

3 ANÁLISE

EMENTA TRABALHADOR DOMÉSTICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDEVIDO. Independentemente de estar ou não caracterizado o trabalho em condições insalubres, o trabalhador doméstico não tem direito à percepção do adicional de insalubridade, por ausência de amparo legal. A autora alega, “[...]exercia trabalho doméstico como cuidadora do Senhor Artur e de sua esposa, trocando as suas fraldas, alimentava, 3 realizava higiene pessoal - banhos, trocas de fraldas, entre outros ficando sujeita a contrair inúmeras doenças infecciosas causadas por vírus bactérias, fungos e protozoários, ainda cozinhava, limpava a casa, banheiros e recolhia o lixo. O que a levou a procurar o judiciário, pois acreditava ter como direito o adicional de insalubridade em função do trabalho que exercia. O entendimento do Tribunal de justiça do trabalho, é que o direito recorrido, não é legalmente previsto na lei da empregada doméstica, e nem afronta o que prevê a constituição. Com isso o recurso foi negado (BRASIL, 2022).

Verifica -se que nesta situação apresentada não ocorreu nenhum destes fatores, pois a alegante desejava obter o adicional de insalubridade apenas por ter contato com agentes biológicos, como a troca de fraldas da criança, preparo de alimentos, recolhimento de lixos entre outros. Mas no entendimento dos desembargadores este tipo de função, não acarretaria grandes prejuízos ou danos à saúde da empregada de tal maneira que a impedisse de trabalhar.

Segundo o Tribunal, o baixo grau de exposição a agentes biológicos e químicos em âmbito domiciliar não apresenta nocividade suficiente para gerar direito à percepção do adicional. Diante disso, não há a possibilidade do pedido da autora, ser provido, pois não possui os elementos necessários pra configurar um trabalho insalubre.

Processo nº 0022437-59.2016.5.04.0512 ROT, recorrente: Geverson Adão da Silva, recorrido: Arlindo Bilbio(ROGER BALLEJO VILLARINHO, ano 2022). Ementa :NATUREZA DO VÍNCULO. EMPREGADO DOMÉSTICO.Comprovado que o autor laborava como caseiro de sítio, não ligado a atividades com fins econômicos, correto é o enquadramento como empregado doméstico, regido pelas disposições da Lei Complementar nº 150/2015, com aplicação subsidiária da CLT. EMPREGADO DOMÉSTICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. DESCABIMENTO. O direito aos adicionais de insalubridade e periculosidade, previstos no inciso XXIII do art. 7º da Constituição da República, não se estende aos empregados domésticos, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 72/2013. O reclamante procurou o judiciário, pois, alega que o trabalho que realizava, era danoso a sua saúde, pois era exposto a agentes perigosos e trabalhava em local de risco além de que trabalhava muito, e que isso configuraria a ele o direito de adicional de insalubridade. O autor argumenta que ficou comprovado que a família do reclamante foi residir no sítio em 27.07.2014. Aduz que a propriedade era grande e impossível que fosse cuidada por apenas um empregado. Afirma que não se tratava de uma propriedade de lazer. Sustenta que trabalhava na empresa Medabil e que um dos diretores era o reclamado. O entendimento do Tribunal de justiça do trabalho, é que não há quaisquer elementos nos autos comprovando que as atividades desenvolvidas pelo reclamante se equiparavam àquelas atribuídas aos empregados rurais ou que a prestação de serviços tenha iniciado antes da data registrada em sua carteira de trabalho. Com isso teve seu pedido indeferido. (BRASIL, 2022)

Neste caso exposto, o reclamante tentou alegar que o trabalho que realizava, era danoso a sua saúde, pois era exposto a agentes perigosos e trabalhava em local de risco. Mas a fundamentação dos desembargadores, foi de que o trabalho exercido era nas áreas de lazer da propriedade, como caseiro e que eventualmente ajudava no cuidado das ovelhas. De acordo com a lei nº 150, não configuraria direito a adicional de insalubridade, pois, em nenhum momento o trabalho apresentou irregularidades, ou risco que pudessem comprometer a saúde do reclamante.

CONCLUSÃO

O presente trabalho, teve como objetivo, apresentar os pontos principais do empregado(a) doméstico(a) através da nova lei nº 150/2013, com enfoque se adicional de insalubridade é um direito da empregada doméstica.

Podemos concluir que o adicional de insalubridade, não é um direito previsto a empregada doméstica, pois as funções que lhe são atribuídas, não fazem parte daquelas que são expostas a elementos gravosos como exposição a calor e ruídos, vibrações ou bactérias e vírus. Apesar da utilização de produtos de limpeza que possuem componentes químicos.

Mas isso não exclui a obrigação que o empregador, tem com a empregada, em lhe fornecer equipamentos adequados de trabalho, como condições dignas e apropriadas de serviço, dentro do que é regulamentado em lei.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Processo n.º 0021002-13.2021.5.04.0015 (ROT)**. Tribunal Regional do Trabalho. Relator João Paulo Lucena. Brasília, 2022.

BRASIL. **Processo nº0022437-59.2016.5.04.0512 (ROT)**. Tribunal Regional do Trabalho. Relator Roger Ballejo Vilarinha

BERNARDINO-COSTA, Joaze. **Sindicatos das Trabalhadoras Domésticas no Brasil: teorias da descolonização e saberes subalternos**, 2007, 287s. **Tese (Doutorado em Sociologia) – Universidade de Brasília Instituto de Ciências Sociais**, Brasília-DF, 2007.

CALVET, Felipe. A evolução legislativa do trabalhador doméstico. [BV]. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná**, Curitiba, v. 2, n. 17, p. 60-67, abr. 2013.

COLGANO, **O trabalho doméstico: primeiras Impressões da Emenda Constitucional 72/2013**.

BRASIL. **Lei Complementar. nº 150**, de 1º de junho, de 2015.

PROJETO DE LEI 108/2021: POSSÍVEIS MUDANÇAS NO MEI

Luan Lari Barichello¹

Lucas Stumm²

Orientador - Ricieri Rafael B. Dilkin³

INTRODUÇÃO

O MEI foi criado pela Lei Complementar 128/2008 para tirar da informalidade milhões de empreendedores, bem como alterar a Lei Complementar nº 123/2006 que trata sobre ME e EPP, na forma de incluir o MEI como uma nova modalidade destas. Nesse contexto, o Projeto de Lei nº 108/2021 tem a proposta de modificar a Lei Complementar nº 123/2006 que estabelece limites para enquadramento como Microempreendedor Individual, a fim de ampliar o alcance da receita bruta anual e o número de empregados.

A ideia central do trabalho é apresentar o novo Projeto de Lei que altera o artigo 18-A e 18-C da Lei Complementar nº 123/2006, tem como objetivo geral apresentar as mudanças propostas pelo projeto de lei e avaliar se são benéficas ao Microempreendedor Individual.

1 METODOLOGIA

A pesquisa utiliza como método a natureza teórica, com fim explicativo de apresentar possíveis mudanças que ocorrerão na Lei 123/2006 caso aprovado o PL 108/2021, a documentação é indireta, com dados de forma documental, através da análise da Lei em especial os artigos 18-A e 18-C, o PL 108/2021 e doutrina.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O programa MEI possibilita que uma pessoa física passe a ter personalidade jurídica após realizar cadastramento, devendo obedecer ao Anexo XI da Resolução CGS n. 140, de 22 de maio de 2018, que contém a lista de atividades permitidas.

O faturamento anual do MEI está estabelecido na lei no art. 18-A com o teto de R\$ 81.000,00 reais, valor este que pode ser alterado pelo governo federal:

Observe-se que o governo poderá no início de cada ano alterar esses limites, bem como as atividades permitidas; por isso, antes de se formalizar, o profissional autônomo deverá verificar na legislação se está incluso em alguma das restrições dispostas na legislação que o impeçam de atuar como MEI. Ainda que na data da abertura não haja nenhum fator impeditivo, se em algum momento sua condição mudar e o profissional passar a se enquadrar em alguma restrição, deverá solicitar a exclusão do regime, evitando assim penalidades. (ROSEMEIRE LIMA BUTIGNON, 2021, p. 07).

¹ Acadêmico do 7º Semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis-FEMA.

² Acadêmico do 7º Semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis-FEMA.

³ Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

O MEI, quando ultrapassa o valor estabelecido de R\$ 81.000,00 não migra para outro programa desde que não ultrapasse o percentual de 20%. De acordo com a autora mencionada anteriormente,

Quando o MEI observar que estará ultrapassando o limite de R\$ 81.000,00, ele deve se atentar que a legislação prevê um limite de 20% que ele poderá exceder para que possa se manter nesse regime até migrar para o outro regime. Ou seja, pode estourar o limite até o valor máximo de R\$ 97.200,00, até o fim do ano-calendário. (BUTIGNON, 2021, p. 32).

Este percentual se manterá em caso de aprovação do novo projeto de lei 108/2021, ou seja, se ultrapassar o limite atualizado proposto de R\$ 130.000,00 o valor máximo seria de R\$ 156.000,00. Caso os 20% sejam ultrapassados, o MEI pagará impostos retroativos ao início do calendário. De acordo com a autora:

Os efeitos para o novo regime surtirão a partir de 1º de janeiro do ano subseqüente, desde que o faturamento não ultrapasse os 20% de limite de tolerância. Ocorrendo essa hipótese os efeitos se dão a partir do mês anual-calendário retroativos à abertura ou início do calendário do mesmo exercício, ou seja, 1º de janeiro. (BUTIGNON, 2021, p. 32).

Vale salientar que a quebra do teto dentro do limite percentual também traz obrigações ao MEI: o recolhimento da DAS complementar, que será calculado sobre a diferença do faturamento que foi excedido.

É possibilitado ao MEI a opção de contratar um empregado, conforme o art. 18-C da lei 123/2006; o PL 108/2021 modifica o artigo mencionado, que dá permissão ao MEI para a contratação de até dois empregados.

3 ANÁLISE

O atual faturamento no ano que é previsto em Lei para o enquadramento como Microempreendedor Individual é de R\$ 81.000,00 reais. É um valor defasado, tendo em vista ter sido proposto no ano de 2008 e não ter nenhum reajuste após quatorze anos. No tocante à inflação, que aumentou ano após ano, tal valor se torna inviável, por exemplo, para o MEI contratar um empregado que é o previsto na legislação atual. Para melhor exemplificar, vamos aos números: dividindo o teto de faturamento do MEI pelos 12 meses do ano chegamos ao valor de R\$ 6.750,00 reais mensais; o salário mínimo atual é de R\$ 1.212,00; nessa situação, o custo de um empregado recebendo o salário é aproximadamente R\$ 1,723,33 para o MEI, restando ao Microempresário R\$ 5.026,67 para arcar com os custos inerentes a sua atividade e retirar seu próprio sustento; vemos aqui que o valor de um empregado corresponde a 25% do seu faturamento; ao comparar com o salário mínimo do ano de 2008, que era R\$ 415,00, um empregado custaria em torno de R\$ 590,00, o que corresponderia a 9% do seu faturamento. Com estes simples cálculos, conseguimos mostrar que a ampliação da receita bruta por parte do MEI é mais que necessária e é isso que o PL 108/21 prevê no seu artigo 1º:

Art. 1º Os arts. 18-A e 18-C da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, passam a vigorar com a seguinte redação: “

Art. 18-A [...] § 1º Para os efeitos desta Lei Complementar, considera-se MEI o empresário individual que se enquadre na definição do art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, que tenha auferido receita bruta, no ano calendário anterior, de até R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais), que seja optante pelo Simples Nacional e que não esteja impedido de optar pela sistemática prevista neste artigo.

§ 2º No caso de início de atividades, o limite de que trata o § 1º será de R\$ 10.833,33 (dez mil, oitocentos e trinta e três reais e trinta e três centavos) multiplicados pelo número de meses compreendidos entre o início da atividade e o final do respectivo ano-calendário, consideradas as frações de meses como 1 (um) mês inteiro.

§ 3º [...] V – o MEI, com receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais), recolherá, na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, valor fixo mensal correspondente à soma das seguintes parcelas. (BRASIL, 2021, p. 01)

Atualmente, a previsão legal é que o MEI pode contar com apenas um empregado; a proposta do projeto de lei é de aumentar para dois empregados, o que acabaria fomentando a economia nacional e provavelmente diminuindo a taxa de desemprego com a criação de novos postos de trabalho. A proposta alteraria o art. 18-C da Lei 123/2006:

Art. 18-C. Observado o disposto no caput e nos §§ 1º a 25 do art. 18- A desta Lei Complementar, poderá enquadrar-se como MEI o empresário individual ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, sendo-lhe permitido manter contrato com até 2 (dois) empregados, desde que eles recebam, cada um, exclusivamente a quantia equivalente a 1 (um) salário-mínimo ou à do piso salarial da categoria profissional.

§ 2º Para os casos de afastamento legal de um ou de ambos os empregados do MEI, será permitida a contratação de empregados em número equivalente ao dos que foram afastados, inclusive por prazo determinado, até que cessem as condições do afastamento, na forma estabelecida pelo Ministério do Trabalho e Previdência. (BRASIL, 2021, p. 01)

É nítido que a alteração destes dois artigos da lei atual trará ao MEI grande possibilidade de aumento na sua capacidade produtiva, podendo assim ampliar sua atividade, pois o projeto aumento o faturamento anual em R\$ 49.000,00 reais e dobra a quantidade de empregados que podem ser contratados.

CONCLUSÃO

A criação do MEI tem como objetivo beneficiar os microempresários, cobrindo e incluindo os profissionais que trabalham por conta própria, de forma informal e sem nenhuma cobertura previdenciária, a lei prevê uma série de benefícios ao MEI e o possibilita a contratação de um empregado também impõe um limite de R\$ 81.000,00 reais de faturamento anuais.

Como abordado durante o trabalho, a previsão legal do faturamento máximo anual, entrou em vigor em 2008 e até os dias atuais não sofreu nenhuma correção, o projeto de lei 108/2021 vem com a proposta de ampliar o faturamento anual, trazendo

benefícios ao MEI, que irá possibilitar uma maior margem de lucro e tornando viável a contratação de um empregado, algo também ampliado pelo projeto de lei.

Diante disso, pode-se afirmar, portanto, que o PL 108/2021 se faz necessário com o cenário econômico atual, pois trará ao MEI viabilidade para contratar empregados, movimentando a economia nacional, e o mais importante um maior lucro ao MEI.

REFERÊNCIAS

BUTIGNON, Rosemeire. **MEI - Como Formalizar e Gerenciar Empresas**. Saraiva Educação, 2021.

LEI COMPLEMENTAR. **Nº 123**, de 14 de dezembro de 2006.

PROJETO DE LEI **108/2021**.

DESDOBRAMENTOS DOS DIREITOS SOCIAIS: UMA ANÁLISE HISTÓRICA

Euarda Müller Lauxen¹
Tayna Maria da Silva²
Raquel Luciene Sawitzki Callegaro³

INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 no Brasil ocorreu a expansão dos direitos fundamentais e sociais. Através do art. 6º da Constituição Federal, o Brasil introduziu em seu ordenamento jurídico diversas proteções sociais à população. Desta forma, tem-se que o Estado brasileiro após 1988 possui como obrigação constitucional o acesso à saúde, moradia, lazer, transporte, segurança, previdência social, educação, trabalho, alimentação, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados.

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa é do tipo teórica, tendo natureza qualitativa, sendo executada através de pesquisa bibliográfica e método histórico, pelo fato de que o estudo envolve a evolução dos Direitos Sociais. Os dados norteadores do presente trabalho foram colhidos por meio de materiais bibliográficos e legislações que contribuíram para o esclarecimento do tema.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O Estado moderno surge após a crise do absolutismo durante o século XVI. Assim, insatisfeitos com o tratamento do Estado para com as relações comerciais, a burguesia através das revoluções francesa em 1789 e americana 1791 reivindicou o poder político. Assim, surge após a queda dos Estados absolutistas, o Estado Liberal de Direito, através da primeira Constituição Francesa, promulgada em 1791.

O Estado Liberal perdurou durante os séculos XVIII e XIX. Este modelo, tinha como princípio a não intervenção nas relações sociais, baseando-se no livre comércio. Durante o período, as relações entre a classe trabalhadora e os detentores do capital eram regidas pelos princípios contratuais civis.

Com a revolução industrial, as relações laborais sofreram grandes mudanças. Anteriormente, a classe camponesa vivia no meio rural, sem acesso a grandes centros urbanos e com dificuldades para sobreviver. Com o crescimento das cidades e o surgimento das máquinas e da divisão do trabalho, a classe camponesa passou a viver em aglomerados populacionais.

Os direitos sociais comparecem após a Crise do Estado Liberal, sendo o marco

¹ Acadêmica do 2º Semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: eduardamlauxen@gmail.com

² Acadêmica do 2º Semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: taynamariadasilva58@gmail.com.

³ Mestre em Direito. Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. raquelcallegaro@gmail.com

principal o desenvolvimento da Primeira Revolução Industrial, tendo em vista o tratamento desumano vivido pelos operários da época. Insatisfeitos, a classe operária lutou por melhores condições sociais, reivindicando novos direitos constitucionais.

Em seu início, os direitos sociais se limitavam a proteger os trabalhadores. Os direitos sociais surgiram em função da desumana situação em que vivia a população pobre das cidades industrializadas da Europa Ocidental, em resposta ao tratamento oferecido pelo capitalismo industrial e diante da inércia própria do Estado liberal, em meados do século XIX. (WEIS, 2014, p.39).

Portanto, os direitos sociais surgem a partir do contexto histórico que foi marcado pela luta dos trabalhadores do século XIX, com o intuito de regularizar as relações entre trabalhadores e Estado. Todavia, inicialmente, o Estado deveria ter intervenção mínima e atuar positivamente na garantia dos direitos civis fundamentais.

A afirmação dos 'direitos sociais' derivou da constatação da fragilidade dos 'direitos liberais', quando o homem, a favor do qual se proclamam liberdades, não satisfaz ainda necessidades primárias: alimentar-se, vestir-se, morar, ter condições de saúde, ter segurança diante da doença, da velhice, do desemprego e dos outros percalços da vida. (HERKENHOFF, 2011, p. 51-52).

A proteção estatal do indivíduo para com seus infortúnios ocorreu de forma mais branda apenas a partir do século XIX, a qual começou a se tornar importante dentro da ordem econômica e jurídica dos Estados. (CASTRO e LAZZARI, 2014).

Foi somente no século XX que surgiram as primeiras Constituições sociais, sendo a Mexicana de 1917 e a de Weimar de 1919 as norteadoras desse assunto. Por sua vez, no Brasil as garantias sociais surgiram na Constituição de 1934, que garantiu o Direito ao trabalho, à subsistência, à assistência aos indigentes e assistência judiciária gratuita.

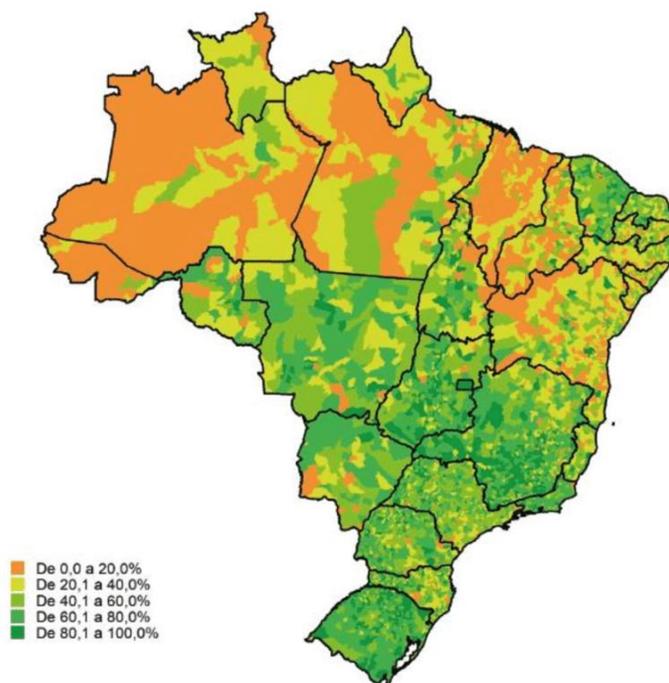
No entanto, é na Constituição de 1988 que os Direitos sociais ganharam maior visibilidade. Como presente no art. 3º que tem como objetivos da república federativa do Brasil: "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais".

3 ANÁLISE

Com base no texto desenvolvido entende-se que como presente no Art. 5º "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade" (BRASIL, 1988), desenvolvido em seus 79 incisos, onde vemos presente que todos têm acesso aos seus direitos fundamentais e sociais, todavia muitos cidadãos desconhecem suas garantias e direitos. Como presente no Art. 6º "São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Para a efetivação dos direitos sociais garantidos no Art. 6º, CF/88, há leis complementares, onde tem-se a especificação do tema, por exemplo o Artigo 205 da

CF/88 que versa sobre a educação, “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”



PERCENTUAL DE ESCOLAS QUE APRESENTAM BIBLIOTECA/SALA DE LEITURA POR MUNICÍPIO – BRASIL – 2019

Fonte: Censo Escolar 2019/INEP.

Mesmo tendo garantia em lei existe disparidade na efetivação dos Direitos sociais, como presente do gráfico acima, portanto podemos observar que a desigualdade acontece mesmo estando presente na Constituição Federal. José Afonso da Silva (2016) aborda que a Carta Magna considerou que o acesso ao ensino fundamental é obrigatório e gratuito e deve ser de qualidade, a abordagem das normas educacionais em forma de lei tem objetivo de elevar a educação a categoria de serviço público essencial cabendo ao poder público possibilitar acesso a todos caso contrário é Direito exigível Judicialmente.

O art. 205 contém uma declaração fundamental que, combinada com o art. 6º, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais do homem. Aí se afirma que a educação é direito de todos, com o que esse direito é informado pelo princípio da universalidade. Realça-lhe o valor jurídico, por um lado, a cláusula – a educação é dever do Estado e da família -, constante do mesmo artigo, que completa a situação jurídica subjetiva, ao explicitar o titular do dever, da obrigação, contraposto àquele direito. Vale dizer: todos têm o direito à educação e o Estado tem o dever de prestá-la, assim como a família. (SILVA, 2009, p. 312).

Sendo assim, a pesquisa analisou o conteúdo presente nos artigos citados e constatou que a efetividade dos direitos presentes em lei necessitam de atenção, pois

garantem o mínimo existencial. O caput do art 5º declara a igualdade dos residentes perante a lei brasileira.

CONCLUSÃO

Este trabalho foi desenvolvido sobre o tema Direitos Sociais, abordando um panorama da sua evolução histórica. O objetivo geral desta pesquisa foi apresentar os marcos históricos que ocorreram em cada período das constituições citadas na pesquisa. No entanto, após a leitura dos artigos 6º e 205 da Constituição Federal de 1988 e a análise do Censo Escolar de 2019, constatou-se que a desigualdade acontece mesmo que exista base legal presente na Constituição que busca diminuí-la. Observou-se que, apesar das garantias constitucionais, o Estado viola os direitos sociais, uma vez que não garante sua efetiva prestação a toda população. Portanto, é dever do Estado a eficaz aplicação dos direitos e garantias sociais presentes na Constituição Federal de 1988. Somente assim, através da proteção social, será possível a redução das desigualdades e o amplo desenvolvimento.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 15. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 21. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2021.

HERKENHOFF, João Baptista. **Gênese dos Direitos Humanos**. 3. ed. Aparecida: Santuário, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed., rev. e atual., Ed. Malheiros, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

WEIS, Carlos. **Os Direitos Humanos Contemporâneos**. São Paulo: Malheiros, 2014.

RELAÇÕES VIRTUAIS: REFLEXÃO A PARTIR DE UMA REALIDADE LÍQUIDA

Jackeline Pretto Trilha¹
Rafael Afonso Thomaz²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

O objetivo deste resumo é fazer emergir as principais dimensões conflitivas e ambivalentes sobre a tecnologia nas relações humanas, de forma que não será um julgamento, presumindo que a internet seja boa ou ruim para os indivíduos, mas sim transmitir perspectivas, possibilidades que são conflituosas e reflexivas, assumindo o pensamento do sociólogo polonês Zygmunt Bauman como base teórica central.

O autor acompanhou as transformações sociais e afetivas que vieram do triunfo da sociedade de consumo com o surgimento da internet e todas as possibilidades de mundo que ela nos trouxe. Raros pensadores conseguem elucidar com profundidade, coerência e simplicidade, sem perder a consistência lógica de seu horizonte analítico, oferecendo luzes sobre as dinâmicas de convivência humana em tempos de virtualização. Desse modo, questiona-se: em que medida os eventuais conflitos, as consequências ou as possibilidades para as relações humanas podem motivar uma mera fuga da realidade?

À vista disso, a temática se desenvolve no intuito de expor o traço marcante que Bauman identificou nos laços humanos do século XXI: a fragilidade. Segundo sua teoria, os indivíduos estão imersos na mais pura liquidez, onde pessoas superficiais atuam em relações artificiais.

O termo liquidez foi usado pelo sociólogo para descrever o momento atual, marcado pela fluidez, mobilidade e inconsistência nas relações sociais, sendo elas frágeis e maleáveis como os líquidos. Possuindo características como: imediatismo, descartabilidade, insegurança e incerteza, além das interações, serem cada vez mais virtuais e não presenciais.

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa teórica objetiva a exploração qualitativa das relações humanas no ambiente do metaverso, a comunicação e suas possíveis consequências do *modus operandi* da sociedade. Constitui de uma pesquisa bibliográfica, sendo um estudo dedutivo, trazendo dados históricos que ajudaram a emergir a problemática, a fim de realizar a análise e a interpretação dos dados.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. jackelineprettot@gmail.com

² Acadêmico do Curso de Psicologia – 9º Semestre. Faculdades Atitus Educação, Passo Fundo/RS. rafaafonsot@gmail.com

³ Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Advogado OAB/RS 114.377. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Se Freud, pai da psicanálise, descreve o nosso mal-estar com vida em civilização (FREUD, 2010), Bauman diagnosticou as angústias específicas da pós-modernidade, que ele batizou de tempos líquidos. Para ele, é da liquidez da atualidade em constante e veloz mutação que emergem o individualismo, a insegurança e a efemeridade das relações.

A cada dia a realidade muda, relações, famílias, tecnologia, cada cerne que levantou o que hoje denomina-se sobre a sociedade está em constante mutação. O conflito aqui provocado traz as implicações que o mundo virtual terá sobre a sociedade nos próximos anos. Bauman caracteriza as relações como orgânicas,

[...] as visões tradicionais de ação muitas vezes recorrem a metáforas orgânicas para suas alusões: o conflito era cara a cara, o combate corpo a corpo; a justiça era olho por olho, dente por dente; a discussão encarniçada, a solidariedade ombro a ombro, a comunidade face a face, a amizade de braço dado e a mudança passo a passo. (BAUMAN, 1999, p. 22-23).

Com a entrada dos novos meios de comunicação e o aperfeiçoamento das redes sociais, um ambiente digital que permite uma projeção quase que completa da personalidade do usuário, como Laplanche e Pontalis caracterizam a projeção como sendo um ato onde o sujeito tira de si e encontra no outro (sujeito ou objeto) as qualidades, desejos, emoções e até mesmo aquilo que ele desdenha e/ou recusa aceitar que são próprios (LAPLANCHE; PONTALIS, 1986). O metaverso pode ser caracterizado como poetiza Lemos:

Uma encarnação tecnológica do velho sonho de criação de um mundo paralelo, de uma memória coletiva, do imaginário, dos mitos e símbolos que perseguem o homem desde os tempos ancestrais, onde os sujeitos, representados por avatares, experimentam a imersão, por meio da telepresença, interagindo e criando diferentes espaços representados em 3D para o viver e conviver, propiciando o surgimento de “mundos paralelos. (LE MOS, 2002, p. 138).

Desta maneira, é possível inferir que a maneira como nos conectamos com outras pessoas está à deriva de uma nova realidade, sendo assim, quais as possíveis consequências para o novo mundo que está vindo?

3 ANÁLISE

Caracteriza-se o metaverso com os preceitos similares aos que concebem a realidade. Capacidade de comunicação e ambiente seguro, dentro da realidade virtual. Por ambiente seguro, o usuário não sofrerá danos físicos de qualquer maneira e a vigilância é instantânea, a todo momento o algoritmo está monitorando as ações dos usuários e punindo de modo objetivo e imparcial, sendo que este algoritmo tem regras objetivas anunciadas no momento de seu cadastro. Já sobre a capacidade de comunicação, é possível especular um enorme movimento de massa com grande potencial de ditar o *modus operandi* dos próximos anos, tendo sido catapultado com os acontecimentos do início desta década. Kim caracteriza-o como um ambiente multidimensional virtual acessível, permitindo tomadas de decisões semelhantes com

as que temos no mundo real. Ou seja, é um ambiente virtual que simula um ambiente real, onde é possível interagir neste mundo e viajar dentro e entre estes sem sair do lugar no ambiente físico (KIM, 2020).

Em 2018 já havia relatos sobre os gargalos de logística e produção ao redor do mundo, assim como a guerra econômica entre o ocidente e o oriente, protagonizadas pelos Estados Unidos da América e China, como os apontados por Mateus et. al (2021). A pandemia da SARS-CoV-II catalisou os passos que o mundo estava tomando. Cadeias produtivas totalmente travadas, fechamento das fronteiras mundiais e isolamento social, não deixando de citar o caos sanitário que, além de sofrer com a doença em si, foi potencializado pelos entraves recém-citados. Dessa maneira, o mundo globalizado, já fragmentado, começou a se despedaçar, e os gargalos anteriores ficaram ainda maiores. Salienta-se que o mundo é um organismo vivo e está em constante adaptação e, agora, se vivencia a reformulação do mundo globalizado, mas o que isso significa e quais suas possíveis consequências?

As cadeias globais de produção e a própria relação de trabalho perceberam que a necessidade de estar na empresa para exercer sua função não era um fator decisivo de qualidade de produção, muito pelo contrário, evidencia-se que a modalidade de trabalho remoto trouxe, além de maior qualidade de vida, um aumento significativo de produtividade (BERGAMASCHI et. al. 2018).

Assim, podemos inferir que a capacidade de produzir está diretamente ligada à capacidade de estar conectado a uma plataforma online que traga possibilidade de comunicação e segurança para a realização das atividades. Sendo assim, se as cadeias de produção estão migrando em direção a plataformas digitais, o quão próximo às relações interpessoais estão de seguir o mesmo caminho?

A história retrata o diálogo Fedro, de Platão, que descreve o medo do declínio cognitivo do homem ao trazer o conhecimento por outros meios senão a própria memória (PLATÃO, 2010). Na época deste escrito, o temor era com a própria escrita, com o passar dos anos, este pavor migrou para tecnologias mais sofisticadas, como livros, jornais, rádio, televisão, computadores e, agora, o mundo dentro da internet conhecido como metaverso. O que difere hoje é não mais a preocupação com o conhecimento em si, tendo sido naturalizado sua terceirização com as plataformas de pesquisa, mas sim as relações interpessoais, aquilo que diferencia o contato real do virtual e assegura a sustentabilidade dos relacionamentos.

Em uma realidade virtual, o contato do olhar, a proximidade física de outro ser humano, as informações que derivam das outras sensações além do visual, parecem perda de tempo, como se sinalizasse a necessidade de gastar uma parcela do tempo precioso, mas horrivelmente escasso em mergulhos profundos (BAUMAN, 2011). Em um ambiente onde é possível projetar a parte que se quer e permite esconder o não é aceito de nós, o sintoma de ansiedade se torna corriqueiro, pois o medo de ser descoberto assombra a todo momento, apesar da falsa sensação de estarem equipadas com uma tecla “delete” e outros mecanismos podem proteger das consequências incômodas, que despenderiam de tempo, das interações mais profundas (BAUMAN, 2010).

É notório a presença de smartphones acompanhando as atividades do dia-a-dia de qualquer pessoa, estando presentes a ponto de serem causa de acidentes e ser necessária a atuação do estado para restringir seu uso enquanto dirige, apenas para contextualizar o avanço repentino e discreto que a realidade virtual já entrou para o cotidiano.

Ainda que se argumente sobre a privação destes meios ou até mesmo sua erradicação, a realidade é irreversível e o virtual estará cada vez mais presente no cotidiano. É possível especular suas consequências e potencialidades, mas apenas o teste do tempo entregará seu resultado. Uma consequência inegável seria conflitos de socialização, dado que o metaverso proporciona uma realidade onde o indivíduo desconhece a escassez e o instinto de sobrevivência. O contato que construiu nossa cultura pode estar a poucas décadas de seu fim, a comunicação, processo pelo qual alguém ou alguma coisa torna-se comum a duas ou mais pessoas, ou seja, é compartilhada (POWELL, 1997).

Bauman evidenciou os terríveis potenciais que este arranjo não conseguiu antecipar, sequer de serem mencionados. O progresso se torna ameaçador e o horizonte fica cada vez mais turvo. As estruturas de empregos e funções sociais se fragilizam, assim como círculos de amizades e relacionamentos (BAUMAN, 2008).

A memória sobre a identidade deve prevalecer, mesmo em ambiente virtual, a sensação de comunidade se torna um dos totens que deve ser preservado. Bauman percebeu que a vida em comunidade tem seu preço. Troca-se a liberdade, traduzida em autonomia, autoafirmação e identidade, para pertencer a ela. Como nas escolhas, sempre há uma consequência, um preço a ser pago, não estar em comunidade se traduz em não ter proteção, mas estar também pode significar perder sua liberdade (BAUMAN, 2003).

CONCLUSÃO

A partir das reflexões realizadas, observa-se que a principal referência das obras de Zygmunt Bauman, é a ambivalência como marca do ser humano, valendo-se, assim também, para relações de indivíduos com a tecnologia. O ser humano é subjetivo e dirige seus esforços para a autorrealização, assumindo crenças e valores ao longo da vida, aprendendo por meio de condicionamentos e observação de modelos, adaptando e ajustando seus conhecimentos para lidar com problemas específicos que o ambiente, continuamente, lhe impõe.

Nesse aspecto, vê-se que tudo isso acontece dentro de um contexto, em que a pessoa faz parte de um sistema que a afeta e que, simultaneamente, recebe sua influência. No que diz respeito às relações sociais, ao problematizá-las após sua vinculação com o mundo virtual, faz-se necessário assegurar que os vínculos sejam marcados por níveis ampliados de densidade.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999.

BAUMAN, Zygmunt. **Comunidade**: a busca por segurança no mundo real. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003.

BAUMAN, Zygmunt. **Medo Líquido**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Capitalismo Parasitário**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

BERGAMASCHI, Alessandro Bunn; FILHA, Wanilda Rocha Netto; ANDRADE, Antonio Rodrigues. Home Office: solução para aumento de produtividade no INPI. **European Journal of Applied Business and Management**, 4, n. 3, 2018, p. 30-45. Disponível em: <https://nidisag.isag.pt/index.php/IJAM/article/view/324/pdf_46>. Acesso em: 16 nov. 2022.

FREUD, Sigmund. **O Mal-Estar na Civilização**, novas conferências introdutórias e outros textos (1923-1925). Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

KIM, S. K., **Metaverse**. Seoul, Korea: Plan B Design, 2020. Disponível em: <<https://koreascience.kr/article/JAKO202131659495625.page>>. Acesso em: 30 nov. 2022.

LAPLANCHE, Jean.; PONTALIS, Jean-Bertrand. **Vocabulário da Psicanálise**. 9. ed. Tradução de Pedro Tamen. São Paulo: Martins Fontes, 1986. p. 196.

LEMONS, André. **Cibercultura**. Tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007. Disponível em: <<https://www.facom.ufba.br/ciberpesquisa/andrelemons/territorio.pdf>>. Acesso em: 30 nov. 22.

Mateus, M.H. da S., Silva, A. de F., Oliveira, B.C. de e Lopes, T.S. de A. 2021. **O Escoamento do Algodão Baiano e seus Entraves Logísticos**: um estudo econômico e comparativo entre os portos de Santos x Salvador. Revista Processando o Saber. 13, (jun. 2021), 170-185.

PLATÃO. **Fedro**. Coleção livros que mudaram o mundo. Trad. Edison Bini e Albertino Pinheiro. São Paulo: Folha de São Paulo, 2010.

POWELL, John. **Por Que Tenho Medo de Lhe Dizer Quem Sou?** Editora Crescer. 1997. p. 09.

A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO DIREITO: O PROJETO HÉRCULES

Maria Eduarda M. M Evaristo¹
Rubia Isabel Dierings Engel²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

A Inteligência Artificial (IA) tem gerado questionamentos perante a sociedade acerca de suas contribuições, assim como de seus malefícios e consequências. No âmbito jurisdicional, considerando todos os projetos já criados, a maior parte das inovações aplicadas pela IA propuseram aspectos visando a otimização do processo e tornando mais eficaz as atividades desempenhadas pelos juristas.

Nesse sentido, o presente trabalho tem como tema o Projeto Hércules, em que será analisado suas contribuições, dado em razão de que o uso da IA no poder judiciário tem como objetivo fornecer maior agilidade processual, e tem cumprido devidamente com a proposta. Dessa forma, questiona-se: de que forma o Projeto Hércules poderá contribuir, respeitando as questões éticas, para a melhora na prestação jurisdicional?

Cumprido ressaltar que o referido Projeto é uma das possibilidades de o sistema judicial brasileiro cumprir, de forma mais efetiva, celeridade processual em circunstâncias da duração do processo, que não estava mais sendo seguida por consequência da alta demanda de processos.

1 METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de cunho teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos. Justifica-se a elaboração desta, pela criação do Projeto Hércules no Tribunal de Justiça de Alagoas, o qual está voltado a realizar a triagem automática de documentos jurídicos.

2 O PROJETO HÉRCULES

A IA surgiu no ano de 1956, com a criação de um campo para estudo da IA, para o desenvolvimento de máquinas inteligentes. A partir disso, com a evolução da tecnologia, a IA teve um grande avanço. Foi possível otimizar as tarefas rotineiras em processos e em sistemas de segurança. Aliás, Stuart Russell e Peter Norvig expõe como funciona essa IA:

¹ Acadêmica do Curso de Direito - 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. rubiaisabelengel@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito - 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. mariaeduardamotta@gmail.com

³ Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Advogado OAB/RS 114.377. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com.

Nos primórdios da IA, frequentemente havia confusão entre as abordagens: um autor argumentava que um algoritmo funcionava bem em uma tarefa e que, portanto, era um bom modelo de desempenho humano ou vice-versa. Os autores modernos separam os dois tipos de afirmações; essa distinção permitiu que tanto a IA quanto a ciência cognitiva se desenvolvessem com maior rapidez. Os dois campos continuam a fertilizar um ao outro, principalmente na visão computacional, que incorpora evidências neurofisiológicas em modelos computacionais. (RUSSELL; NORVIG, 2013).

Uma tecnologia inovadora por si só, e que, uma vez aproveitada, pode ser aplicada para revolucionar dezenas de indústrias diferentes. Assim como os empreendedores do século XIX logo começaram a aplicar o avanço da eletricidade para cozinhar alimentos, iluminar salas e pôr em funcionamento os equipamentos industriais, os empreendedores da IA de hoje estão fazendo o mesmo com o aprendizado profundo. Muito do trabalho difícil e abstrato de pesquisa de IA já foi feito, e agora é o momento em que os empreendedores devem arregaçar as mangas e se dedicar ao trabalho sujo de transformar algoritmos em negócios sustentáveis (LEE, 2018).

Evidente que o Direito, sendo uma ciência social aplicada, necessitaria de um ser humano com profundo conhecimento e experiências eminentemente sociais para julgar, de fato, aquele semelhante que se colocou em determinada posição, contrariando as leis e, portanto, submetendo-se a uma sanção.

No decorrer dos anos, foi perceptível que esse ramo não conseguiria ser autossustentável por si só, precisando de uma inovação. Assim, ocorreu a introdução da tecnologia, que é especificadamente tangenciada pelo prisma da Economia, sem que a ética seja desconsiderada, a fim de auxiliar as demandas jurídicas. Em outras palavras, a (IA) usufruída no Direito, é aplicada, através de sistemas específicos, para ajudar a elucidar os mais diversos delitos.

Apesar de ser denominado de IA, nada mais é do que um programa/sistema de computador de alta complexidade, baseado em algoritmos, dado que, a “inteligência” é um atributo psíquico humano, conforme leciona Caio Augusto Souza Lara:

Inteligência Artificial (IA) é um ramo da ciência da computação que se propõe a elaborar dispositivos eletrônicos que simulem a capacidade humana de raciocinar, tomar decisões e resolver problemas. A rigor, é incorreto afirmar que tais dispositivos sejam inteligentes, uma vez que a inteligência é um atributo psíquico humano. Na verdade, os dispositivos que operam com a chamada Inteligência Artificial nada mais manifestam que as respostas previstas em suas linhas de programação. Apenas o fazem em nível mais elevado pela complexidade de seus algoritmos (LARA, 2019, p. 89).

Ocorre ainda diversos questionamentos frente à utilização da IA no Direito, principalmente acerca da possibilidade da substituição do humano por um computador. Diante disso, não há nenhuma comprovação e talvez não seja esse o objetivo específico, pois o que se espera notoriamente seria a otimização do processo para os juristas, conforme o exemplo de André Luiz Ortiz Minichiello e Valter Moura do Carmo, “O uso da inteligência artificial quando coadjuvante à atuação do advogado só pode soar de modo positivo, pois, é instrumento apto a tornar mais eficaz a advocacia.” (MINICHIELLO; CARMO, 2019, p. 52).

Na esfera jurídica os processos sofrem uma lentidão nos julgamentos, pois os trabalhos manuais levam tempo para analisar as informações, tornando o trabalho

mais desgastante para o operador do direito e jurista. O tempo que o advogado leva para analisar, acaba impedindo que desempenha outras atividades no seu escritório de advocacia (KURIER, 2018). A advocacia ganhou uma nova ferramenta para maximizar o tempo dos advogados, a ferramenta de Jurimetria, que visa dar um norte para o escritório de advocacia sobre o comportamento da justiça (KURIER, 2018).

De outra banda, a Jurimetria é usada para cruzamento de dados estatísticos que demonstram quais os resultados prováveis que o processo pode ter, e ajuda a compreender qual tipo de decisão o juiz tomaria. Essa ferramenta facilita a tomada de decisão, dando um norte no processo e, como um todo, demonstra um prognóstico do que está por vir (PROJURIS, 2018).

Para tanto, já foram criados múltiplos projetos que unem a IA e o Direito, com a assertiva de alguns e total descarte de outros, sendo o Projeto Hércules uma dessas criações que, a partir de agora, o trabalho abordará devidamente seus pontos e circunstâncias.

3 ANÁLISE

O Projeto Hércules é um programa da IA, que visa dar maior celeridade aos processos em geral e, com isso, permite a identificação das ações semelhantes com mais agilidade. Nesse mesmo sentido, Bernardo Azevedo traz o conceito do Projeto Hércules como sendo um sistema que “utiliza inteligência artificial para agrupar petições com conteúdo similares em filas, automatizando despachos e notificações subsequentes”. (AZEVEDO, 2020). Nesse sentido:

De acordo com o juiz Sandro Augusto dos Santos: “Antes, o município peticionava e o processo ia para a fila de petições intermediárias, e cabia a um servidor analisá-los e movê-los para uma fila específica, como de pedido de execução, de desistência, de bloqueio do Sisbajud, entre outras. O Hércules faz isso sem precisar de um servidor, o que agiliza muito o serviço”. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ALAGOAS, 2021).

O robô Hercules trabalha 24 horas por dia e já analisou mais de dez mil petições intermediárias da 15ª Vara Cível da Capital (Fazenda Municipal) desde sua criação, em 2019. Em suma, no Tribunal de Justiça de Alagoas o robô Hércules:

[...] faz a triagem automática de documentos jurídicos. Inicialmente, este sistema foi utilizado com o objetivo de realizar triagem de petições na vara de execução fiscal do município de Maceió. O emprego desta ferramenta possibilitou que o acúmulo de petições fosse facilmente resolvido pelo aprendizado de máquinas. (TAUK; BRAGANÇA; BRAGA, 2022, s.p.).

O objetivo do sistema Hércules é identificar dados que estão agrupados analisando petições e as classificando em categorias definidas pelas unidades judiciárias, em conformidade com a ordem de que o robô irá, cotidianamente, buscar defesas que adentram no Poder Judiciário, após analisa-las e, em alguns segundos, alocá-las em uma fila específica. De imediato, o processo em tal fila, podem as ações serem automatizadas de modo que a criação de despachos pré-configurados, intimações ou outros procedimentos, em alguma outra ação pode ser tomada mediante a identificação do conjunto de dados. (AZEVEDO, 2020). De tal modo, as benfeitorias realizadas constam:

Com a implantação do Projeto Hércules na esfera judiciária no estado de Alagoas, pôde-se observar um “alto grau de ativismo judicial nesta seara de ações judiciais referentes ao direito constitucional à saúde, cada vez mais os cidadãos vêm ajuizando demandas para obter medicamentos, exames, cirurgias, tratamentos, internações compulsórias, órteses e próteses, entre outros pleitos semelhantes”. (CAVALHEIROS, 2021, s.p.).

Nesse mesmo contexto, Elder Soares da Silva Cavalheiros menciona que, o robô Hércules, nas demandas referentes a saúde pública obtém êxito elevado na funcionalidade e melhoria de tarefas do Poder Judiciário “[...] onde, entre outras funcionalidades, a ferramenta consegue classificar e separar as ações por tipo e objeto, ler os pleitos das partes e redigir uma minuta de decisão judicial em poucos minutos”. (CAVALHEIROS, 2021, s.p.).

Devido à alta demanda de ações judiciais no Brasil, que vêm crescendo a cada dia, não há como os humanos conseguirem conduzir um volume enorme de processos e “essa realidade onde há um grande número de ações judiciais tramitando perante o Poder Judiciário criou, em ato reflexo, a necessidade deste também se modernizar a fim de conseguir dar vazão às pretensões dos jurisdicionados”, e assim, conseguir equilibrar um pouco o Poder Judiciário entregando ao cidadão uma decisão mais rápida e efetiva. (CAVALHEIROS, 2021).

CONCLUSÃO

Assim, podemos dizer e, da mesma forma, é perceptível, que a IA só tem a evoluir cada vez mais com os avanços que vêm ocorrendo em todas as áreas, tais como a da saúde, da educação, da segurança, da agricultura e do Direito, e esses avanços da IA, tem o objetivo de maximizar e melhorar o tempo do trabalho físico e intelectual das pessoas em suas respectivas áreas de atuação.

Ainda, é possível afirmar que, a criação do projeto Hércules no Estado de Alagoas, demonstra como é útil e rápido a análise das ações propostas, sendo que, essas mesmas ações, ao serem analisadas por seres humanos, demandam muito mais tempo. Com seu sucesso o objetivo dessa ferramenta é de expandir o procedimento para outros tribunais.

Portanto, a IA servirá, essencialmente, para auxiliar o trabalho no Poder Judiciário, e não para aumentar o desemprego, pois a tecnologia visa, acima de tudo, agregar facilidades ao nosso cotidiano, para que, assim, juristas possam direcionar seu foco para demandas mais complexas.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Bernardo. **TJAL está Usando Inteligência Artificial para Identificar Demandas Repetitivas**. 2020. Disponível em: <<https://bernardodeazevedo.com/conteudos/tjal-usa-inteligencia-artificial-para-identificar-demandas-repetitivas/>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

CAVALHEIROS, Elder Soares da Silva. Inteligência artificial, Hércules e a judicialização da saúde: um novo desafio para a Procuradoria Geral do Estado de Alagoas (PGE/AL). 22 fev. 2021. In: **Conteúdo Jurídico**. Disponível em:

<<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56192/inteligenciartificialhrcules-e-a-judicializacao-da-sade-um-novo-desafio-para-a-procuradoria-geral-doestado-de-alagoas-pge-al>>. Acesso em: 27 abr. 2022.

KURIER. **Como é Aplicada a Inteligência Artificial no Ambiente Jurídico?** 11. Jul. 2018. Disponível em: <<https://blog.kuriertecnologia.com.br/como-e-aplicada-a-inteligencia-artificial-no-ambiente-juridico/>>. Acesso em: 30 abr. 2022.

LARA, Caio Augusto Souza. **O Acesso Tecnológico à Justiça:** por um uso contrahegemônico do big data e dos algoritmos. Tese (doutorado). Orientação: Adriana Goulart de Sena Orsini. Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, 2019.

LEE, Kai-Fu. **Inteligência Artificial:** Como os robôs estão mudando o mundo, a forma como amamos, nos relacionamos, trabalhamos e vivemos. Trad. Marcelo Barbão. 1. ed.. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2018.

MINICHIELLO, André Luiz Ortiz; CARMO, Valter Moura do. Inteligência Artificial e Advocacia: Desafios Regulatórios. In: **Direito, Governança e Novas Tecnologias I**. Coordenadores: Têmis Limberger; Valter Moura do Carmo; Aires Jose Rover. Florianópolis: **CONPEDI**, 2018. Disponível em: <<http://conpedi.daniloir.info/publicacoes/34q12098/9I053031/d3PnUfvWE46mWzTL.pdf>>. Acesso em: 14 jun. 2020.

PROJURIS. **Jurimetria:** o que é e como fica a advocacia depois dessa revolução. 20 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.projuris.com.br/jurimetria/>>. Acesso em: 01 maio 2022.

RUSSELL, Stuart Jonathan; NORVIG, Peter. **Inteligência Artificial**. Trad. Regina Célia Simille. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

TAUK, Caroline Somesom; BRAGANÇA, Fernanda; BRAGA, Renata. Inteligência artificial na execução fiscal: panorama e perspectiva. In: **Revista Consultor Jurídico**, 27 jul. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jul-27/opinio-ia-execucao-fiscal-panorama-perspectiva>>. Acesso em: 14 nov. 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ALAGOAS. Robô Hércules classifica mais de 11 mil petições no TJ de Alagoas. In: **Poder Judiciário de Alagoas**, 07 abr. 2021. Disponível em: <<https://www.tjal.jus.br/noticias.php?pag=lerNoticia¬=18099>>. Acesso em: 29 abr. 2022.

DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA ANÁLISE DOS PROJETOS POTI, CLARA E JERIMUM.

Leila Babichuck¹
Marjory de Vargas²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

A evolução tecnológica proporcionou inúmeras modificações na sociedade, seja na prestação de serviços, nas interações sociais, no lazer, no trabalho ou nas simples tarefas do cotidiano. O uso da Inteligência Artificial (IA) vem sendo cada vez mais difundido, contribuindo para essas modificações.

O presente trabalho abordará o uso da IA no judiciário brasileiro, por meio da análise do trabalho executado pelos robôs Poti, Clara e Jerimum, que foram implantados no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. Busca-se, dessa forma, compreender como o uso da IA no sistema judiciário pátrio contribui para proporcionar maior celeridade processual.

Este trabalho se propõe a analisar somente o uso da IA na justiça brasileira, por meio da implantação dos projetos Poti, Clara e Jerimum, robôs usados no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. Dessa forma, questiona-se: de que forma Poti, Clara e Jerimum poderão otimizar os serviços prestados pelo Poder Judiciário?

1 METODOLOGIA

O presente estudo consiste em uma pesquisa teórica, bibliográfica e documental, de natureza qualitativa. Por meio da pesquisa teórica, buscou-se entender o que é a IA e como seu uso vem modificando a sociedade e, especificamente, como o uso da IA impacta no Poder Judiciário brasileiro.

Por meio da documentação indireta, foram obtidos dados sobre o uso da IA no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, bem como os resultados obtidos após a implantação dos projetos Poti, Clara e Jerimum.

2 OS PROJETOS POTI, CLARA E JERIMUM

A evolução tecnológica vem proporcionando profundos avanços na sociedade, seja nas formas de prestação de serviços, no lazer e nas tarefas do cotidiano. O

¹ Acadêmica do oitavo semestre do curso de Direito da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA). E-mail: leilababichuckicr@gmail.com

² Acadêmica do oitavo semestre do curso de Direito da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA). E-mail: marjorydevargas@gmail.com.

³ Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Membro do CEDETEC (Centro de Estudos e Pesquisas sobre Direito e Tecnologia). Advogado. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com.

aumento significativo de inovações tecnológicas se dá, principalmente, em virtude do crescimento da capacidade de processamento dos computadores, big data (imensa quantidade de dados) e o uso da IA (FERRARI, 2020).

A IA está cada vez mais difundida, tendo sido apontada como grande tendência na maioria das organizações. A IA é “[...] uma subárea da ciência da computação e busca fazer simulações de processos específicos da inteligência humana por intermédio de recursos computacionais. Está estruturada sobre conhecimentos de estatística e probabilidade, lógica e linguística.” (PEIXOTO, SILVA, 2019, p. 20-21).

No que se refere a otimização do tempo e produtividade, a IA vem sendo vista como uma das principais soluções. Nesse sentido, considerando o elevado número de processos judiciais no Brasil, o uso da IA pode dar maior celeridade ao trâmite processual.

Inclusive, o uso de IA já é realidade em alguns tribunais brasileiros. No entanto, essa tecnologia ainda não é popular. De um lado, tem-se que a própria implantação mostra-se um desafio, considerando o receio dos servidores e advogados, no sentido de que:

“[...] o uso da tecnologia da IA pode aumentar decisões erradas, tendenciosas, casuísticas ou preconceituosas [...]. Também não é rara a preocupação que, ao se desenvolver a tecnologia de IA para o Direito, estar-se-ia priorizando a eficiência em detrimento do devido processo legal e da justiça em última análise” (PEIXOTO, 2020, p. 24).

Nesse sentido, percebe-se uma preocupação ética com o uso da IA no Direito. No entanto, cabe ressaltar que a construção do conhecimento da IA no Direito não deve estar dissociada das necessárias cautelas éticas e filosóficas (PEIXOTO, 2020).

3 ANÁLISE

Por meio de uma parceria com a Universidade Federal do Rio Grande do Norte, o Tribunal de Justiça do estado criou três robôs: Poti, Clara e Jerimum, que foram pensados para otimizar o serviço do Judiciário, prestando maior celeridade processual e reduzindo o acervo do Judiciário Estadual.

O robô Poti já trabalha promovendo a penhora online de valores em contas bancárias via sistema Bacen Jud. Estima-se que o robô leva 35 segundos para efetuar um bloqueio, enquanto que um servidor consegue executar, no máximo, 300 ordens de bloqueio ao mês. O robô também já atualiza o valor da execução fiscal antes de proceder na busca de valores e posterior bloqueio de ativos, caso haja saldo na conta (ROSA, GUASQUE, 2020).

Em não havendo dinheiro na conta no momento do bloqueio, Poti pode ser programado para continuar monitorando-a, realizando novas buscas, em períodos previamente estabelecidos – 60, 90 ou 120 dias, por exemplo. (BAETA, 2019). Dessa forma:

A implementação da inteligência artificial se mostrou tão eficiente que permitiu o fim do setor responsável pelas penhoras na cidade de Natal. A implementação da inteligência artificial otimizou a utilização de recursos humanos e gestão processual, proporcionou economia, além de maior celeridade na recuperação do crédito e no andamento do processo. (ROSA, GUASQUE, 2020, p.8).

Já Clara e Jerimum ainda estão em fase de teste. Clara será responsável por ler documentos e sugerir decisões, anexando as sugestões, que serão analisadas por um servidor. Assim:

Por exemplo, o robô elabora a sentença de extinção de uma execução porque já houve quitação integral do débito. Ele gera decisões padrões a serem posteriormente confirmadas pelo magistrado ou servidor. Isso é possível porque o sistema, utilizando-se de deep learning⁴, gera decisões padrões, a partir dos resultados obtidos com a leitura dos documentos e do respectivo enquadramento nos modelos de decisões disponibilizadas pelo Tribunal. (ROSA, GUASQUE, 2020, p.9).

Por fim, ao Jerimum compete a classificação e rotulação dos processos. O robô é capaz de identificar – por meio da leitura das peças processuais –, qual seu assunto, e dessa forma os separa-los, em execuções fiscais, ações de danos morais, ações relativas a contratos bancários, etc. (ROSA, GASQUE, 2020).

A experiência com os robôs no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte foi um sucesso, tanto que despertou até mesmo o interesse do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que estuda a possibilidade de colocá-los à disposição dos demais tribunais do país.

CONCLUSÃO

Na sociedade, pode-se perceber que houve avanço tecnológico, grande parte, pelo aumento da capacidade de processamento dos computadores. A IA vem se propagando dia após dia, por conta da otimização do tempo e sua maior produtividade. Porém, ela ainda não é utilizada com frequência por um receio de advogados e servidores de tomadas de decisões equivocadas.

No Brasil, mais precisamente, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, houve o desenvolvimento de três projetos de IA: Poti, Clara e Jerimum. O intuito foi a otimização do serviço judiciário. O Projeto Poti tem demonstrado eficiência na que a sua implementação, pois foi capaz de que extinguir o setor responsável pelas penhoras de valores na cidade de Natal.

O sucesso na implantação da IA no Poder Judiciário, especialmente Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte foi um sucesso, o que propicia ao CNJ colocá-los à disposição nos demais tribunais do país. Dessa forma a eficiência do Poder Judiciário poderá ser ampliada, por conta da agilidade que a IA pode trazer para a esfera jurídica.

REFERÊNCIAS

BAETA, Zínia. Tribunais investem em robôs para reduzir volume de ações. **Jornal Valor Econômico**, São Paulo, 2019. Disponível em:

⁴ Deep Learning é o estilo de aprendizagem de máquina que se parece com a do ser humano e é capaz de gerar conteúdos baseada no aprendizado a partir dessa assimilação. (PACHECO, PEREIRA, 2018, p.35).

<<https://www.valor.com.br/legislacao/6164599/tribunais-investem-em-robos-para-reduzir-volume-de-aco-es>>. Acesso em: 15 abr. 2022.

BRASIL. **Inteligência Artificial no Poder Judiciário Brasileiro**. Conselho Nacional de Justiça; Coordenação: José Antônio Dias Toffoli e Bráulio Gabriel Gusmão. – Brasília: CNJ, 2019.

CAPRA, Caroline. **Conheça os Robôs que já dão Celeridade à Justiça brasileira**. Disponível em: <<https://blog.advise.com.br/robos-que-dao-celeridade-a-justica-brasileira/>>. Acesso em 11 abr. 2022.

FERRARI, Isabela. et al. **Justiça Digital**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

ROSA, Alexandre Morais da. GUASQUE, Bárbara. **O Avanço da Disrupção nos Tribunais Brasileiros**. In: NUNES, Dierle, LUCON, Paulo Henrique dos Santos,

WOLKART, Erik Navarro. **Inteligência Artificial e Direito Processual: Os impactos da virada tecnológica no direito processual**. São Paulo: Editora Juspodvim, 2020.

PACHECO, César; PEREIRA, Natasha. Deep Learning: Conceitos e Utilização nas Diversas Áreas do Conhecimento. **Revista Ada Lovelace**. v. 2. 2018. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/334654445_Deep_Learning_Conceitos_e_Utilizacao_nas_Diversas_Areas_do_Conhecimento/citation/download>. Acesso em: 16 abr. 2022.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann. **Inteligência Artificial e Direito: convergência ética e estratégica**. Curitiba: Alteridade Editora, 2020.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann; SILVA, Roberta Zumblick Martins da. **Inteligência Artificial e Direito**. 1. ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2019.

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DIREITO: O PROJETO BERNA.

Daniara Specht Lemos da Silva¹
Renata Lukrafka Kowalczyk²
Gabriel Henrique Hartmann³

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema a aplicabilidade da Inteligência Artificial (IA) no Direito, e, mais especificamente, uma breve análise do Projeto Berna, desenvolvido e implementado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJ-GO). Através da percepção do crescente ramo da IA como facilitadora do direito, percebe-se que, aplicando-a de forma adequada, seus resultados podem garantir aos litigantes celeridade processual.

Objetiva-se, portanto, esclarecer o vínculo entre a IA e o direito, de forma a justificar o alcance da revolução tecnológica na atividade jurisdicional. Ademais, busca-se analisar os benefícios e as mazelas provindos da implantação do Projeto Berna no TJ-GO. Dessa forma, questiona-se: em que medida o projeto Berna propiciará celeridade e segurança jurídica ao Poder Judiciário?

1 METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de cunho teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos. A elaboração do presente estudo objetiva esclarecer o vínculo da IA e o Direito, área de regulação das relações sociais, o que justifica o inexorável alcance da revolução tecnológica na atividade jurisdicional. Ademais, o empenho concentra-se no projeto Berna do Tribunal de Justiça de Goiás, buscando elencar os benefícios angariados e possíveis entraves na execução diária da programação.

A geração de dados dar-se-á por documentação indireta, bibliográfica e documental, com fulcro nos seguintes autores: Wesley Pacheco Calixto, Cláudio Henrique Araújo de Castro e Antônio Pires de Castro Junior; Ricardo Augusto Ferreira e Silva e Antônio Isidro da Silva Filho; e Aline Leonardo e Arianne Lopes. O método de abordagem será dedutivo e os métodos de procedimento será bibliográfico e documental.

¹ Acadêmica do Curso de Direito - 6º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. spechtdaniara@gmail.com.

² Acadêmica do Curso de Direito - 6º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. renatalukowalczyk@gmail.com.

³ Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Membro do CEDETEC (Centro de Estudos e Pesquisas sobre Direito e Tecnologia). Advogado. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com

2 O PROJETO BERNA

Em um primeiro momento, faz-se importante conhecer o panorama do cenário jurídico nacional que possibilitou a presença das inovações tecnológicas, bem como o que de fato significa IA.

O Poder Judiciário brasileiro enfrenta uma crise originada no excesso de ações pendentes de julgamento e demora na prestação jurisdicional. Esse cenário nos leva a crer que o sistema não foi estruturado e capacitado para volumes excessivos de uma sociedade cada vez mais litigiosa (BRITO; FERNANDES, 2020). Desta forma, o grande desafio contemporâneo torna-se a concretização do princípio da razoável duração do processo, expressamente positivado no direito brasileiro (JOBIM; GALVÃO, 2022).

Assim, visando amenizar a morosidade, surge a nova concepção da jurisdição, com alterações nos parâmetros decisórios, na interpretação e na aplicação do Direito. A utilização de IA, neste contexto, mostra-se salutar (VARGAS; SALOMÃO, 2022). Denota-se que compreender IA faz-se relevante, contanto, embora trate-se de matéria interdisciplinar, a definição ainda é demasiadamente complexa, como pontuado:

Definir inteligência artificial não é fácil. O campo é tão vasto que não pode ficar restrito a uma área específica de pesquisa; é um programa multidisciplinar. Se sua ambição era imitar os processos cognitivos do ser humano, seus objetivos atuais são desenvolver autômatos que resolvam alguns problemas muito melhor que os humanos, por todos os meios disponíveis. Assim, a IA chega à encruzilhada de várias disciplinas: ciência da computação, matemática (lógica, otimização, análise, probabilidades, álgebra linear), ciência cognitiva sem mencionar o conhecimento especializado dos campos aos quais queremos aplicá-la. E os algoritmos que o sustentam baseiam-se em abordagens igualmente variadas: análise semântica, representação simbólica, aprendizagem estatística ou exploratória, redes neurais e assim por diante. O recente boom da inteligência artificial se deve a avanços significativos no aprendizado de máquinas. As técnicas de aprendizado são uma revolução das abordagens históricas da IA: em vez de programar as regras (geralmente muito mais complexas do que se poderia imaginar) que governam uma tarefa, agora é possível deixar a máquina descobrir eles mesmos. (VILLANI, 2018, p. 10).

Assim, depreende-se tratar de um mecanismo que permite o aprendizado, resolução e planejamento similar ao ser humano, por um software, através dos dados que lhe são fornecidos. Não obstante à alimentação da máquina, é necessário a supervisão para evitar falhas (FIGUEIREDO; CABRAL, 2020). Acrescentando o conceito, correndo os riscos das simplificações redutoras, a IA pode ser definida como o desenvolvimento de sistemas de computador capazes de executar tarefas que normalmente exigem habilidades humanas (CRUZ, 2017).

No campo jurídico, a implementação de tecnologias tem sido recorrente, prova disso é o foco da presente pesquisa: o aperfeiçoamento do funcionamento da Busca Eletrônica de Registros usando Linguagem Natural (Berna), pelo Tribunal de Justiça de Goiás, em Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). Nos dizeres do Desembargador Wilson Safatle Faiad, coordenador do Núcleo de Gerenciamento de Precedentes e Núcleo de Ações Coletivas (Nugepnac), do qual instituiu-se o anseio pela criação do projeto, “o uso da inteligência artificial, ao relacionar automaticamente os processos às teses já fixadas pelo TJGO, promove a celeridade processual, a

aplicação dos princípios da isonomia e da segurança jurídica” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE GOIÁS, 2020). Elencadas tais considerações iniciais, segue-se para a análise do assunto em debate.

3 ANÁLISE

O Projeto Berna foi criado em 26 de maio de 2020, pelo TJ-GO. Trata-se de um programa de IA capaz de identificar e unificar demandas judiciais que possuam o mesmo fato e tese jurídica na petição inicial. Trata-se de uma IA fraca, não autônoma, baseada em regras (Linguagem Natural) (SILVA; FILHO, 2020). Neste íterim, quanto à estrutura da programação, sua característica de fraca e não autônoma significa a sequência de parâmetros prescritos pelos desenvolvedores e a réplica dessas funções aprendidas (MARTINEZ, 2019). Ainda, a modelagem baseada em regras torna o computador capaz de processar e raciocinar (SILVA; FILHO, 2020).

Ao citar o Projeto Berna, insta sobrelevar as razões de sua instauração. Como relatado pelo Tribunal de Justiça de Goiás, em Goiânia e Aparecida de Goiânia, várias ações foram peticionadas, em juizados diversos, referenciando problemas com a mesma companhia aérea, número de voo, horários e datas. Em atenção ao princípio do juiz natural, segundo o qual proíbe-se criação de tribunais extraordinários e a transferência de causa a outro tribunal (LEONARDO; LOPES, 2020), a alternativa foi a elaboração de um programa que identifica e unifica, automaticamente, volumes significativos de demandas judiciais em tramitação que possuam o mesmo fato e tese jurídica na petição inicial (SILVA; FILHO, 2020).

Após identificação e unificação em agrupamentos, pendências no Sistema Projudi/PJD são criadas, visando informar a possível conexão com as unidades judiciais que receberam as causas por distribuição. Assim, o alerta da pendência permite visualizar ações análogas, o número desses processos, a unidade judicial, a data de distribuição e a classe (LEONARDO; LOPES, 2020). Desta forma, depreende-se que a análise pelo julgador é facilitada, haja vista que, segundo Leonardo e Lopes (2020):

[...] é possível acelerar a movimentação das ações, já que a Berna permite realizar as conexões devidas nos processos em tramitação; verificar se algum dos agrupamentos criados se relacionam aos precedentes e analisar a viabilidade de aplicar o Enunciado 73 do Fórum Nacional dos Juizados Especiais, que prevê que as causas em que forem comuns o objeto ou a causa de pedir poderão ser reunidas para efeito de instrução, se necessária, e julgamento. Além disso, a Berna facilita a identificação dos casos para que as Turmas de Uniformização criem Súmulas e ainda ajuda a estabelecer novas rotinas e gestão dos processos nas unidades judiciais. (LEONARDO; LOPES, 2020).

De plano, sabe-se que o projeto foi criado para identificação e unificação de demandas com o mesmo fato e tese inicial, porém, o TJ-GO aperfeiçoou o funcionamento do programa. Agora, a Berna começa a ser utilizada em Incidentes de Demandas Repetitivas (IRDR), especificamente, reconhecendo e vinculando processos ligados ao Tema 22. O procedimento seguido no caso é feito pela petição inicial, onde a ferramenta interpreta, classifica e vincula a ação à tese já fixada, alertando a serventia por uma pendência (BECKER; SOARES, 2022).

Em relação aos resultados da implementação do projeto Berna, no total, 210.459 iniciais foram processadas pela IA em cerca de um mês de utilização (JUNIOR; CALIXTO; CASTRO, 2020). Analisando os resultados apresentados, vê-se que a quantidade de petições iniciais analisadas é capaz de informar a celeridade trazida pelo projeto. Porém, há de se fazer ressalva quanto à eficácia do Berna, vez que vastas decisões prolatadas pelo TJ-GO informam a falha em seu sistema.

Logo, ainda que a IA consiga analisar uma grande quantidade de petições iniciais em tempo muito inferior ao humano, existem dificuldades no tocante à identificação do inteiro teor de algumas peças, impossibilitando a extração exata de seus caracteres. Tal problema ocorre em razão da falta de padronização na forma de protocolo das petições no próprio sistema do TJ, visto que algumas são protocoladas como imagens e outras como documentos em pdf (JUNIOR; CALIXTO; CASTRO, 2020).

CONCLUSÃO

Por meio da pesquisa, buscou-se evidenciar o reflexo da aproximação da IA no Direito. Ao analisar-se a questão, é possível perceber que tal ferramenta é um importante instrumento para a otimização processual, na medida que automatiza procedimentos, facilitando a análise do julgador.

Conclui-se, portanto, que o Projeto Berna é capaz de conferir segurança jurídica e celeridade para que a prestação jurisdicional seja entregue em tempo adequado. Entretanto, para que o objetivo seja efetivo é preciso que o público se comunique em consonância com a configuração esperada pela IA, para atingir seus devidos fins. Logo, a academia deve discutir tal tema, com o intuito de formar profissionais que busquem condizer com os meios tecnológicos em questão, tornando a evolução útil à sociedade.

REFERÊNCIAS

BECKER, Daniela; SOARES, Wagner. **Inteligência artificial do TJGO é Ampliada para Aplicação em temas de IRDR**. Poder Judiciário do Estado de Goiás, 06 maio 2022. Disponível em: <<https://www.tjgo.jus.br/index.php/institucional/centro-de-comunicacao-social/20-destaque/24031-inteligencia-artificial-do-tjgo-e-ampliada-para-aplicacao-em-temas-de-irdr>>. Acesso em: 19 maio 2022.

BRITO, Thiago Souza; FERNANDES, Rodrigo Saldanha. Inteligência Artificial e a Crise do Poder Judiciário: Linhas Introdutórias sobre a Experiência Norte-Americana, Brasileira e sua Aplicação no Direito Brasileiro. **Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife**, v.91, n.2, p. 84-107, Set. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/view/247757>>. Acesso em: 16 maio 2022.

CRUZ, Frank Ned Santa. **Inteligência Artificial no Judiciário**. 28 abr. 2017. Disponível em: <www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI257996,51045-Inteligencia+artificial+no+Judiciario>. Acesso em: 23 maio 2022.

FIGUEIREDO, Carla Regina Bortolaz de; CABRAL, Flávio Garcia. **Inteligência Artificial:** machine learning na Administração Pública. Jan/Abr. 2020 Disponível em: <<https://journal.nuped.com.br/index.php/revista/article/view/figueiredov1n1>>.. Acesso em: 19 maio 2022.

JOBIM, Candice Lavocat Galvão; GALVÃO, Ludmila Lavocat. Programa “Justiça 4.0” e a Razoável Duração do Processo. **Revista Eletrônica CNJ**. 2022, p. 31 - 46. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/04/inteligencia-artificial-e-a-aplicabilidade-pratica-web-2022-03-11.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2022.

JUNIOR, Antônio Pires de Castro; CALIXTO, Wesley Pacheco; CASTRO, Cláudio Henrique Araújo de. Aplicação da Inteligência Artificial na identificação de conexões pelo fato e tese jurídica nas petições iniciais e integração com o Sistema de Processo Eletrônico. **Revista Eletrônica CNJ**. Ed. jan/jul 2020, p. 9-18. Disponível em: <<https://amatra1.org.br/wp-content/uploads/2020/07/revista-cnj.pdf#page=9>>. Acesso em: 24 maio 2022.

LEONARDO, Aline; LOPES, Arianne. **TJGO Lança Sistema de Inteligência Artificial que Agrupa Ações Idênticas**. Poder Judiciário do Estado de Goiás, maio 2020. Disponível em: <<https://www.tjgo.jus.br/index.php/institucional/centro-de-comunicacao-social/20-destaque/19854-tjgo-lanca-sistema-de-inteligencia-artificial-que-agrupa-acoes-identicas>>. Acesso em: 19 maio 2022.

MARTINEZ, Rex. Artificial Intelligence: distinguishing between types & definitions. In: **Nevada Law Journal**, Vol. 19:3, maio 2019. Disponível em: <<https://scholars.law.unlv.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1799&context=nlj>>. Acesso em: 19 maio 2022.

SILVA, Ricardo Augusto Ferreira e; FILHO, Antônio Isidro da Silva; Inteligência Artificial em Tribunais Brasileiros: retórica ou realidade? IN: **ENAJUS**, Jun. 2020. Disponível em: <<http://www.enajus.org.br/anais/assets/papers/2020/sessao-13/2-inteligencia-artificial-em-tribunais-brasileiros-reto-rica-ou-realidade.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. TJGO – **Lançamento Oficial da Berna – Sistema de IA**. YouTube, 26 maio 2020. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=MY8OG7UGdhM>>. Acesso em: 19 maio 2022.

VARGAS, Daniel Vianna; SALOMÃO, Luis Felipe. Inteligência artificial no Judiciário. Riscos de um positivismo tecnológico. **Revista Justiça & Cidadania**, Edição 260, Abr. 2022. Disponível em: <<https://www.editorajc.com.br/inteligencia-artificial-no-judiciario-riscos-de-um-positivismo-tecnologico/>>. Acesso em: 19 maio 2022.

VILLANI, Cédric. **Donner uns Sens à Li'intelligence Artificielle:** pour une stratégie nationale et européenne. 2018. Disponível em: <<https://www.aiforhumanity.fr>>. Acesso em: 19 maio 2022.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMADaiara Loureiro¹
Mirielly Amarante Dos Santos²
Rosmeri Radke³**INTRODUÇÃO**

A sociedade anônima é um dos modelos societários mais utilizados para empreendimentos de médio e grande porte. Sua gestão é relativamente complexa, e em sendo de capital aberto, permite captar recursos externos, no mercado, junto ao público investidor, através da negociação de valores mobiliários, dentre eles as ações. A gestão dessa modalidade empresarial é feita pela diretoria. Os acionistas muitas vezes não possuem domínio na gestão dos negócios e do patrimônio que aportam ao capital social. Mesmo quando titulares de ações que lhes conferem direito a voto, os investidores, muitas vezes, acabam vendo seu patrimônio ser administrado por outras pessoas, os administradores, diretores e conselheiros da sociedade que se encontram sujeitos a regras sobre requisitos, impedimentos, investidura, remuneração, deveres e responsabilidades.

O presente trabalho tem por objetivo abordar a responsabilidade civil destes administradores, conceituando-os e evidenciando seus direitos e deveres na gestão da sociedade anônima, mediante as normas contidas na legislação própria, a Lei 6.404 de 15 de dezembro de 1976. Destaca-se, nesse contexto, o conceito e pressupostos da responsabilidade civil e as hipóteses em que ela ser imputada aos administradores das Sociedades Anônimas.

1 METODOLOGIA

A metodologia utilizada para a realização deste estudo, quanto à natureza, é a teórico-empírica, por meio de documentação indireta, por intermédio de pesquisa bibliográfica e documental, em fontes bibliográficas e documentos disponíveis em meios físicos e na rede de computadores. No tratamento dos dados a pesquisa é qualitativa. Com relação aos objetivos, descritiva. Para a análise e interpretação dos dados utiliza-se o método de abordagem dedutivo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O ordenamento jurídico brasileiro prevê que toda vez que um indivíduo, por ato ilícito, causar dano ou violar direito de outrem, fica obrigado a repará-lo. É a chamada responsabilidade civil. Em ocorrendo dano ou violação de direito, é possível tomar medidas para forçar o seu autor a reparar os danos ocasionados por sua ação ou omissão.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. daiaraloureiro2125@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. mirisantos0602@gmail.com

³ Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. rosmeri_cancian@hotmail.com

Para que se configure a obrigação de reparação é preciso que estejam presentes os pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam, uma ação ou omissão, o efetivo dano, o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o resultado danoso, e finalmente, a culpa, ou seja, que o agente tenha agido com negligência, imprudência ou imperícia. Resta assim configurada a responsabilidade civil subjetiva. Existem situações, previstas expressamente na legislação, em que o elemento culpa não precisa estar presente, nesse caso, aplica-se a responsabilidade civil objetiva, que independe de culpa. A respeito das modalidades de conduta culposa, Carlos Roberto Gonçalves ensina:

A conduta imprudente consiste em agir o sujeito sem as cautelas necessárias, com açodamento e arrojo, e implica sempre pequena consideração pelos interesses alheios. A negligência é a falta de atenção, a ausência de reflexão necessária, uma espécie de preguiça psíquica, em virtude da qual deixa o agente de prever o resultado que podia e devia ser previsto. A imperícia consiste sobretudo na inaptidão técnica, na ausência de conhecimentos para a prática de um ato, ou omissão de providência que se fazia necessária; é, em suma, a culpa profissional. (GONÇALVES, 2021, p. 24).

Segundo as palavras de Sílvio de Salvo Venosa,

Os princípios da responsabilidade civil buscam restaurar um equilíbrio patrimonial e moral violado. Um prejuízo ou dano não reparado é um fator de inquietação social. Os ordenamentos contemporâneos buscam alargar cada vez mais o dever de indenizar, alcançando novos horizontes, a fim de que cada vez menos restem danos irressarcidos. É claro que esse é um desiderato ideal que a complexidade da vida contemporânea coloca sempre em xeque. Os danos que devem ser reparados são aqueles de índole jurídica, embora possam ter conteúdo também de cunho moral, religioso, social, ético etc., somente merecendo a reparação do dano as transgressões dentro dos princípios obrigacionais. (VENOSA, 2022, p.356).

A responsabilidade civil divide-se em subjetiva e objetiva. A responsabilidade civil subjetiva é a regra geral, sendo aplicada quando a legislação não prevê de forma expressa tratar-se de responsabilidade civil objetiva. Esta pode ser verificada quando a vítima precisa provar a culpa do agente. Todavia, quando expressamente previsto na lei, hipótese de responsabilidade civil objetiva, não há necessidade comprobatória de culpa.

Previamente surgiu a responsabilidade civil subjetiva, sendo este um conceito onde a vítima só poderia obter indenização se provasse a culpa do agente. No entanto, com o desenvolvimento das indústrias, invenções tecnológicas, bem como o aumento populacional, teve por consequência a criação de várias novas situações, não mais sustentadas pela teoria tradicional. Rui Stoco afirma que:

A necessidade de maior proteção à vítima fez nascer a culpa presumida, de sorte a inverter o ônus da prova e solucionar a grande dificuldade daquele que sofreu um dano demonstrar a culpa do responsável pela ação ou omissão. O próximo passo foi desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável. (STOCO, 2007, p.157).

O Código Civil brasileiro no seu artigo 927, parágrafo único dispõe que: “Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” (BRASIL, 2002).

Partindo desse viés, da obrigatoriedade de reparar eventuais danos causados, a questão que se propõe para estudo é a respeito da possibilidade de responsabilização do administrador da sociedade anônima por eventuais prejuízos causados à sociedade, e por reflexo, aos acionistas.

3 ANÁLISE

A administração da Sociedade Anônima é feita pela Diretoria e pelo Conselho da Administração. Os diretores administradores são eleitos em assembleia, para exercer o cargo por um período de três anos, podendo ser reeleitos, se a maioria dos acionistas, reunidos em assembleia, assim o desejarem.

Art. 143. A Diretoria será composta por 1 (um) ou mais membros eleitos e destituíveis a qualquer tempo pelo conselho de administração ou, se inexistente, pela assembleia geral, e o estatuto estabelecerá:

I - o número de diretores, ou o máximo e o mínimo permitidos;

II- o modo de sua substituição;

III- o prazo de gestão, que não será superior a 3 (três) anos, permitida a reeleição;

IV- as atribuições e poderes de cada diretor.

§ 1º Os membros do conselho de administração, até o máximo de 1/3 (um terço), poderão ser eleitos para cargos de diretores.

§ 2º O estatuto pode estabelecer que determinadas decisões, de competência dos diretores, sejam tomadas em reunião da diretoria. (BRASIL, 1976).

O artigo 144 da lei 6.404/76 (Lei de Sociedade Anônima), prevê que qualquer diretor poderá representar a companhia perante terceiros, desde que não exista disposição, limitação ou exigência diversa no estatuto (BRASIL, 1976). São exatamente essas balizas, tanto da Lei quanto do Estatuto, que definem o campo de atuação do administrador da sociedade anônima, assim dizendo, seus poderes de representação da sociedade já se encontram delineados.

Já de início é importante ressaltar que eventual responsabilidade dos administradores é sempre auferida de forma subjetiva, ou seja, é preciso comprovar que ele agiu com negligência, imprudência ou imperícia, ou mesmo com o dolo, a vontade de produzir determinado resultado. Vale dizer que ele não pode ser responsabilizado quando, ainda que a sociedade tenha sofrido algum dano, ele tenha atuado dentro dos limites da lei ou do estatuto.

O artigo 146 da LSA estabelece que apenas “[...] pessoas naturais poderão ser eleitas para membros dos órgãos de administração.” (BRASIL, 1976).

A Lei das Sociedades Anônimas descreve, em linhas gerais, o que se espera de um administrador: “Art. 153. O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.” (BRASIL, 1976). Os limites de sua atuação estão descritos no artigo 154:

Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.

§ 1º O administrador eleito por grupo ou classe de acionistas tem, para com a companhia, os mesmos deveres que os demais, não podendo, ainda que para defesa do interesse dos que o elegeram, faltar a esses deveres. (BRASIL, 1976).

O parágrafo 2º do mesmo artigo traz as vedações para a atuação do administrador:

§ 2º É vedado ao administrador:

- a) praticar ato de liberalidade à custa da companhia;
- b) sem prévia autorização da assembleia-geral ou do conselho de administração, tomar por empréstimo recursos ou bens da companhia, ou usar, em proveito próprio, de sociedade em que tenha interesse, ou de terceiros, os seus bens, serviços ou crédito;
- c) receber de terceiros, sem autorização estatutária ou da assembleia-geral, qualquer modalidade de vantagem pessoal, direta ou indireta, em razão do exercício de seu cargo.

§3º As importâncias recebidas com infração ao disposto na alínea c do §2º pertencerão à companhia.

§4º O conselho de administração ou a diretoria podem autorizar a prática de atos gratuitos razoáveis em benefício dos empregados ou da comunidade de que participe a empresa, tendo em vista suas responsabilidades sociais. (BRASIL, 1976).

Quando o administrador, no exercício da sua função, observa os limites e impedimentos legais e estatutários, ainda que a sociedade não obtenha os resultados esperados, ou até mesmo feche o exercício com prejuízo, não há o que se falar em responsabilização do administrador. Sua responsabilidade é de meio, e não de resultado.

Quando, no entanto, ele extrapolar seus poderes, infringir a lei ou o estatuto, e com isso causar dano à sociedade, e por reflexo, aos acionistas, ele comete ato ilícito, seja por ação ou omissão, e pode ser responsabilizado, no limite do dano causado.

Art. 159. Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembleia geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.

§ 1º A deliberação poderá ser tomada em assembleia-geral ordinária e, se prevista na ordem do dia, ou for consequência direta de assunto nela incluído, em assembleia-geral extraordinária.

§ 2º O administrador ou administradores contra os quais deva ser proposta ação ficarão impedidos e deverão ser substituídos na mesma assembleia. § 3º Qualquer acionista poderá promover a ação, se não for proposta no prazo de 3 (três) meses da deliberação da assembleia-geral.

§ 4º Se a assembleia deliberar não promover a ação, poderá ela ser proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento), pelo menos, do capital social.

§ 5º Os resultados da ação promovida por acionista deferem-se à companhia, mas esta deverá indenizá-lo, até o limite daqueles resultados, de todas as despesas em que tiver incorrido, inclusive correção monetária e juros dos dispêndios realizados.

§ 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia.

§ 7º A ação prevista neste artigo não exclui a que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador. (BRASIL, 1976).

No entanto, conforme já observado, sua responsabilidade, que é de meio, e não de resultado, será auferida sempre de forma subjetiva, já que o artigo acima transcrito não faz qualquer menção à responsabilização a ser apurada objetivamente, e, em não estando expresso na lei, vale a regra geral, que é da responsabilidade civil subjetiva. Isso significa que deverá ser devidamente comprovado que ele agiu com culpa ou dolo.

CONCLUSÃO

Os administradores da Sociedade Anônima possuem papel importante para a condução dos negócios sociais, já que são eles que detêm o conhecimento técnico acerca dos caminhos legais, bem como do objeto social a ser explorado pelo empreendimento. São eles que efetivamente representam a sociedade e manifestam a sua vontade.

No desenvolvimento da presente pesquisa, não restaram dúvidas acerca da responsabilidade dos administradores, que devem agir sempre dentro dos limites impostos pela legislação e pelo estatuto da companhia que está sob sua gestão.

Nesse sentido, sua responsabilização somente será possível quando eles atuarem no campo da ilicitude, comprovada sua culpa ou dolo. Enquanto ele estiver atuando dentro dos limites legais e estatutários, não existe hipótese de responsabilização pessoal. Caso os acionistas estejam insatisfeitos com sua gestão, eles podem, no máximo, não o conduzir à reeleição, ou até mesmo buscar sua destituição, sem qualquer responsabilização pessoal.

Portanto, faz-se muito importante conhecer os detalhes da responsabilidade civil para ter uma segurança maior e uma atuação eficaz, bem como conhecer os deveres e obrigações dos administradores, afim de contribuir com o pleno desenvolvimento da companhia.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei Nº 6.404, de 15 de Dezembro de 1976**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm>. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. **Lei Nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 11 nov. 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil** - 20. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555592931/epubcfi/6/4%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html%5D!/4/14/6/1:167%5Bime%2C%20es%5D>>.
Acesso em: 11 nov. 2022.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**: doutrina e jurisprudência. 7. ed.
São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: obrigações e responsabilidade civil – 22. ed.
– Barueri [SP]: Atlas, 2022. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559771523/epubcfi/6/46%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml23%5D!/4/2/8/3:45%5Be%20a%2C%20re%5D>>.
Acesso em: 11 nov. 2022.

A (IN)EXECUTIVIDADE DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS PACTUADOS SEM A ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS

Letícia Beatriz Conrad Bayer¹
Gabriel Henrique Hartmann²

INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca analisar a necessidade e o papel das testemunhas na assinatura dos contratos, evidenciando a capacidade ou não de torna-lo título executivo extrajudicial. Busca ainda tratar da análise dos contratos assinados de forma eletrônica, sem a presença das testemunhas, discutindo o entendimento dos tribunais sobre a caracterização de título executivo extrajudicial, ou não, conforme o Código de Processo Civil vigente. Ciente do papel exercido pelas testemunhas nos contratos particulares e da desnecessidade de duas testemunhas em contratos eletrônicos, questiona-se: de que forma é garantida a executividade do contrato eletrônico, sem a assinatura de duas testemunhas, sob a análise do Código de Processo Civil?

O objetivo geral do trabalho é analisar se a assinatura das testemunhas nos contratos é colhida por motivos de caracterização do documento particular como título executivo extrajudicial ou apenas como mera instrumentalidade, e se as testemunhas, quando assinam, possuem real conhecimento acerca do negócio jurídico pactuado entre os contratantes.

1 METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa puramente teórica, a partir de análise de doutrinas, outras publicações referentes ao assunto e de análise jurisprudencial junto ao STJ acerca do tema. O método de abordagem é dedutivo, a partir dos entendimentos previamente estabelecidos a respeito da temática.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Acerca do tema, ainda não há entendimento vinculado entre os Tribunais, sendo cabível a análise detalhada de cada caso a que se submete aos olhos do Poder Judiciário.

Tem entendido o STJ e emanado aos Tribunais Estaduais, conforme sua única jurisprudência, que é cabível dispensar as testemunhas dos contratos assinados de maneira digital para que eles se tornem títulos executivos pois celebrado de maneira

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. leticiabbayer@gmail.com

² Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Advogado OAB/RS 114.377. Orientador. gabrielh.hartmann@hotmail.com

distante entre as partes não faz necessária a presença dos terceiros imparciais. Ainda, considera tais instrumentos (contratos) como documentos excepcionalíssimos, tendo suas características definidas de modo que a atual legislação processual não possui extensão de contemplar. É o que evidencia o julgamento do Recurso Especial n. 1.495.920, sendo:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTIVIDADE DE CONTRATO ELETRÔNICO DE MÚTUO ASSINADO DIGITALMENTE (CRIOGRAFIA ASSIMÉTRICA) EM CONFORMIDADE COM A INFRAESTRUTURA DE CHAVES PÚBLICAS BRASILEIRA. TAXATIVIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS. POSSIBILIDADE, EM FACE DAS PECULIARIDADES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO, DE SER EXCEPCIONADO O DISPOSTO NO ART. 585, INCISO II, DO CPC/73 (ART. 784, INCISO III, DO CPC/2015). QUANDO A EXISTÊNCIA E A HIGIDEZ DO NEGÓCIO PUDEREM SER VERIFICADAS DE OUTRAS FORMAS, QUE NÃO MEDIANTE TESTEMUNHAS, RECONHECENDO-SE EXECUTIVIDADE AO CONTRATO ELETRÔNICO. PRECEDENTES.

1. Controvérsia acerca da condição de título executivo extrajudicial de contrato eletrônico de mútuo celebrado sem a assinatura de duas testemunhas.

2. O rol de títulos executivos extrajudiciais, previsto na legislação federal em "numerus clausus", deve ser interpretado restritivamente, em conformidade com a orientação tranquila da jurisprudência desta Corte Superior.

3. Possibilidade, no entanto, de excepcional reconhecimento da executividade de determinados títulos (contratos eletrônicos) quando atendidos especiais requisitos, em face da nova realidade comercial com o intenso intercâmbio de bens e serviços em sede virtual.

4. Nem o Código Civil, nem o Código de Processo Civil, inclusive o de 2015, mostraram-se permeáveis à realidade negocial vigente e, especialmente, à revolução tecnológica que tem sido vivida no que toca aos modernos meios de celebração de negócios, que deixaram de se servir unicamente do papel, passando a se consubstanciar em meio eletrônico. 5. A assinatura digital de contrato eletrônico tem a vocação de certificar, através de terceiro desinteressado (autoridade certificadora), que determinado usuário de certa assinatura a utilizara e, assim, está efetivamente a firmar o documento eletrônico e a garantir serem os mesmos os dados do documento assinado que estão a ser sigilosamente enviados.

6. Em face destes novos instrumentos de verificação de autenticidade e presencialidade do contratante, possível o reconhecimento da executividade dos contratos eletrônicos.

7. Caso concreto em que o executado sequer fora citado para responder a execução, oportunidade em que poderá suscitar a defesa que entenda pertinente, inclusive acerca da regularidade formal do documento eletrônico, seja em exceção de pré-executividade, seja em sede de embargos à execução.

8. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (BRASIL, 2018). (Grifamos).

Verifica-se jurisprudencialmente a desnecessidade de testemunhas em contratos eletrônicos. Dessa forma, mesmo sem a presença de duas testemunhas em contratos eletrônicos, garante-se a executividade do título, sob a análise do Código de Processo Civil? Tal discussão buscaremos evidenciar no decorrer da pesquisa.

3 ANÁLISE

Os contratos são comumente utilizados como títulos executivos extrajudiciais, por caracterizarem-se como os documentos particulares a que indica o art. 784, III, do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o CPC menciona a observância da assinatura de duas testemunhas para que estejam “presentes os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade” (ZACCA, 2020, p. 43), e se evite a necessidade de um processo de conhecimento quando ocorre a discussão na via judicial, sendo cabível que se dê o início do processo de execução, intimando a parte devedora a realizar o pagamento em até três dias. As testemunhas propriamente ditas, não caracterizam condição de existência ou de validade dos contratos, apenas os caracterizam como títulos executivos extrajudiciais.

Com o advento da internet e a facilidade que as assinaturas digitais nos trouxeram, surgiram dúvidas quanto ao verdadeiro papel e “à dispensa ou não de testemunhas nos contratos contendo assinaturas digitais, bem como se estes configurariam título executivo extrajudicial no caso de não serem firmados por duas testemunhas. (SILVA; BERTHIER, 2022).

Sem jurisprudência pacífica acerca do tema, coube ao STJ discutir a matéria no Recurso Especial n. 1.495.920, tratando sobre a executoriedade de documento assinado via digital sem a presença de duas testemunhas. Entendeu a Corte, que, apesar da dispensa das testemunhas, fez-se possível considerar o documento como título executivo extrajudicial devido ao fato de que era possível a “verificação de sua autenticidade por outros meios, que não as testemunhas” (SILVA; BERTHIER, 2022).

É importante ressaltar que esse posicionamento de divergência com o Código de Processo Civil é tomado apenas em casos estritamente particulares, onde “é possível verificar uma excepcionalidade, considerando o contrato eletrônico como título executivo extrajudicial, mesmo que ausente o requisito da assinatura das duas testemunhas no documento.” (ZACCA, 2020, p. 47), haja vista que o Código de Processo Civil mantém um rol taxativo de documentos que possam ser caracterizados como títulos executivos extrajudiciais.

Entretanto, o papel das testemunhas nos contratos, está para além da caracterização do documento como título executivo extrajudicial. As testemunhas, são meio de garantir e afirmar que na negociação, tenha a “manifestação de vontade ocorrido de forma livre e espontânea” (SILVA; BERTHIER, 2022), e que negócio jurídico pactuado não fere direitos inerentes a nenhuma das partes, ou seja, que é entabulado nos ideais de isonomia e igualdade entre os contratantes.

A capacidade das testemunhas virem a ser prova em juízo é o que levanta a questão da instrumentalidade dessas figuras, “uma vez que as assinaturas podem ser feitas em momento posterior ao ato de criação do título executivo extrajudicial” (SILVA; BERTHIER, 2022, s.p.), ou ainda, em outros casos, quando as testemunhas sequer possuem conhecimento do conteúdo exposto no documento que assinam.

A testemunha do negócio jurídico é requisito essencial para conferir executividade do título. Faz-se mister destacar a observância de requisitos básicos e essenciais, cuja maioria das partes negociantes não possui atenção. O Código Civil, em seu art. 228 indica quem são as pessoas impedidas de serem testemunhas, cabendo destacar a observância do inc. “I - os menores de dezesseis anos;” (BRASIL, 2002) e inc. “V - os cônjuges, os ascendentes, os descendentes e os colaterais, até o terceiro grau de alguma das partes, por consanguinidade, ou afinidade” (BRASIL, 2002), esses últimos costumeiramente qualificados para tal função.

Nesse sentido, verifica-se que as testemunhas não possuem nenhuma obrigação legal de conhecer o conteúdo do contrato, mas apenas confirmar que o negócio jurídico pactuado foi realizado de maneira harmoniosa, garantindo a capacidade de compreender os direitos e obrigações a que passam a contrair os contratantes, e garantindo que o negócio jurídico não possua algum tipo de vício capaz de gerar sua nulidade ou ser passível de anulação.

CONCLUSÃO

Para além da caracterização dos documentos particulares como títulos executivos extrajudiciais, cabe considerar que a observância da assinatura das testemunhas é, de qualquer forma e independente de processo de execução, segurança jurídica para ambos os contratantes.

Quanto ao tocante dos contratos assinados de maneira digital e vista a dispensa das testemunhas, a caracterização do título executivo e a manifestação de vontade a que se sujeitam as partes, importante analisar as assinaturas supervisionadas por entidades certificadoras da autenticidade das mesmas, ainda que se subentenda que os elementos de formação dos contratos estejam nesse momento todos perfeitos e cumpridos de maneira tão fiel quanto quando realizadas as assinaturas à próprio punho.

Sem entendimento pacífico e vinculante da jurisprudência acerca do tema é de suma importância que os próprios contratantes busquem atender à necessidade da qualificação e participação de testemunhas, terceiros imparciais, para que se evite posterior discussão quanto às condições de executividade do negócio jurídico pactuado.

Para futuras pesquisas, entende-se cabível analisar dentro de determinado espaço de tempo quais as espécies de contratos assinados de maneira digital poderão vir a ser considerados como casos excepcionais, sendo assim, mesmo sem a assinatura de duas testemunhas possam ser definidos títulos executivos extrajudiciais. Entende-se que a pesquisa é de relevante valor para além da academia, no tocante a frequente pactuação de negócios jurídicos, sendo que na maioria das ocasiões não há atenção aos requisitos básicos a serem observados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. **Recurso Especial n. 1.495.920/DF**. Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Julgado em 15/5/2018, Publicado em 07/06/2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1698344&num_registro=201402953009&data=20180607&formato=PD>.

Acesso em: 09 nov. 2022.

SILVA, Yan Viegas da Silva; BERTHIER, Fernanda Magni. Assinatura digital de contratos e a dúvida sobre a necessidade de duas testemunhas. In: **Revista Consultor Jurídico**, 20 jun. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jul-20/silvae-berthier-assinatura-digital-contratos#:~:text=A%20assinatura%20digital%20com%20certifica%C3%A7%C3%A3o,aos%20neg%C3%B3cios%20virtuais%20%5B4%5D.>>. Acesso em: 16 nov. 2022.

ZACCA, Ágatha. **Contratos Eletrônicos e a Via Executiva**: uma análise da exigência das testemunhas prevista no art. 784, III do Código de Processo Civil. 2020. Monografia do Curso de Direito. Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL), Araranguá, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/15764>>. Acesso em: 09 nov. 2022.

A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS FRENTE À LEI DO CADASTRO POSITIVO: A CONCESSÃO DE CRÉDITO DIANTE DA ANÁLISE DO CREDIT SCORE

Luisa Eduarda Barth¹
Gabriel Henrique Hartmann²

INTRODUÇÃO

O tema de pesquisa é a Proteção de Dados Pessoais e a Lei do Cadastro Positivo frente ao *credit score*. Como delimitação temática têm-se a (in)eficácia da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) frente à Lei do Cadastro Positivo: uma análise teórico-jurisprudencial da concessão de crédito pelas instituições bancárias. O objetivo centra-se em analisar a concessão de crédito pelo *credit score* e sua consonância com a LGPD e a Lei do Cadastro Positivo, com a necessidade de propiciar a transparência e tratamento dos dados pessoais. Dessa forma, questionase: em que medida o processo de análise do *credit score* está em consonância com a Lei Geral de Proteção de Dados e a Lei do Cadastro Positivo, propiciando a transparência dos dados pessoais ao seu titular?

O tema abordado impacta na vida de grande parte da população, pois é rotineiro realizar pedidos de concessão de créditos em instituições bancárias. É importante compreender de que forma é realizada a análise dos dados pessoais na concessão de crédito e como esses dados impactam no momento de sua concessão. Assim, é possível salientar que a presente pesquisa tem grande relevância para o conhecimento da população, pois é possível solicitar uma revisão no tratamento dos dados pessoais para que os usuários não sejam prejudicados em seus interesses, como por exemplo, na tomada de crédito.

1 METODOLOGIA

A pesquisa do presente projeto de monografia, caracteriza-se como teórica e bibliográfica, pois se desenvolve a temática através de teorias pesquisadas em doutrinas e legislações. A pesquisa será produzida por procedimentos técnicos e será constituída em documentação indireta, então, será feita por meio de pesquisa documental, realizando uma revisão bibliográfica por meio de fontes primárias e secundárias como arquivos públicos ou particulares, fontes estatísticas, livros, legislação, compilações, dissertações, artigos científicos, imprensa escrita, meios audiovisuais.

O método de pesquisa usado será a teórica, voltada na descrição e explicação do tema apresentado, com a finalidade de abordar e analisar o tema proposto partindo de uma revisão bibliográfica. O tratamento das informações abordados será de forma qualitativa, com a finalidade explicativa e descritiva, e será abordado e explicado o

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: luisaebarth10@gmail.com

² Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS. Pós-graduando em Direito Previdenciário pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Professor da Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. Advogado OAB/RS 114.377. Orientador. E-mail: gabrielh.hartmann@hotmail.com.

tema da respectiva pesquisa relacionando ao problema, baseando-se em livros, legislação, artigos, jurisprudência. O projeto de pesquisa será desenvolvido seguindo o método hipotético-dedutivo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A LGPD reforça a tutela protetiva da Lei do Cadastro Positivo, enquanto o Cadastro Positivo estabelece os requisitos ao tratamento dos dados na formação do histórico financeiro. Para a concessão de créditos é realizada uma análise mediante o cadastro positivo do usuário, nesse cadastro se encontra todo seu histórico financeiro e a pontuação que é chamada de *credit score*. Essa pontuação é a probabilidade do risco de inadimplência para concessão de crédito. Dessa forma, observa-se quais são os critérios avaliados pelo Cadastro Positivo para formação dessa pontuação e se esses critérios e o tratamento dos dados se enquadram pela Lei Geral de Proteção de Dados.

A Lei n. 13.709, denominada LGPD, foi aprovada em agosto de 2018 pelo presidente Michel Temer, e foi originada a partir do Projeto de Lei da Câmara n. 53/2018. Essa Lei possui grande impacto em instituições privadas e públicas, pois ela trata da proteção de dados em qualquer relação que tenha o uso e tratamento de dados pessoais, tanto de pessoa física quanto jurídica. Tem como característica ser uma regulamentação técnica, que traz direitos e obrigações para que seu cumprimento seja assegurado para que os dados pessoais sejam tratados e protegidos respeitando os direitos humanos (PINHEIRO, 2020).

A Lei do Cadastro Positivo é originada com o viés de auxiliar no gerenciamento de análises de crédito para as instituições financeiras, conforme cita Cinthia Obladen de Almendra Freitas e Maylin Maffini:

O viés para o surgimento da referida lei complementar foi de se criar uma análise de crédito mais rigorosa e com informações mais objetivas, simplificando o aumento da disponibilidade de crédito e a redução da taxa de juros para os que forem classificados como “bons pagadores”, permitindo que haja maior liquidez na economia, fomentando o comércio em virtude de aumento de crédito, possibilitando assim impactos diretos na geração de empregos e no aumento da renda per capita. (FREITAS; MAFFINI, 2020, p. 35).

Nas entidades que fazem o uso de dados pessoais, o cuidado com a privacidade das informações dos clientes é um elemento de extrema importância e que começou a ser regulamentado pela LGPD. Nesse cenário, se faz necessário que as empresas invistam em tecnologia, segurança e capacitação referente ao uso, tratamento e armazenamento de dados. A segurança e o controle no tratamento de dados pessoais resguardam tanto o direito individual como o direito coletivo do indivíduo, pois os dados pessoais podem impactar no meio social em que o usuário convive, interferindo nos interesses coletivos (TEPEDINO; TEFTE, 2020).

A proteção de dados pode ser considerada um direito fundamental autônomo, pois ela estabelece aos órgãos que tratam os dados responsabilidades e deveres, e aos usuários dos dados direitos e princípios sobre os dados coletados. Essa proteção aos dados tem como fundamento a prevenção a danos para os titulares, evitando o vazamento de dados e a não violação à privacidade. (TEPEDINO; TEFTE, 2020).

3 ANÁLISE

Como abordado, a Lei do Cadastro Positivo possui a finalidade de auxiliar as instituições financeiras no gerenciamento do cadastro do usuário para a concessão de créditos e outros produtos e serviços que dependem do histórico financeiro do indivíduo. Já a LGPD estabelece normas para garantir o controle desses dados pessoais que são incluídos no cadastro positivo do usuário, protegendo e regulamentando o tratamento e armazenamento desses dados.

Para concessão de créditos de uma forma mais assertiva é necessária a obtenção de dados pessoais para se ter um conhecimento do consumidor e analisar o histórico financeiro. Dessa forma, com o cadastro positivo é possível ter uma relação de dados pontuais sobre o que realmente interessa para a concessão de crédito, além de que o cadastro positivo gera o histórico financeiro e o *credit score* do indivíduo, possibilitando assim as instituições financeiras um menor risco de inadimplência dos usuários de créditos (MAIOLINO; TIMM, 2019).

Assim, para fins de tratamento de dados e sua segurança, a LGPD traz em seu art. 10, que o controlador dos dados deve realizar o tratamento das informações de forma clara e efetiva, coletando somente dados reais e necessários do titular, visando a privacidade do indivíduo. A LGPD traz em seu ordenamento jurídico um conjunto de direitos aos titulares dos dados embasados nos direitos fundamentais de liberdade, intimidade e privacidade, com o objetivo de manter um equilíbrio entre os titulares das informações e os controladores de dados (PINHEIRO, 2020).

Outro ponto da LGPD, é que ela inclui todos os indivíduos de forma automática no cadastro positivo até o próprio usuário solicitar o cancelamento do cadastro, conforme abordado na Lei do Cadastro Positivo n. 12.414/2011 em seu artigo 5º, parágrafo 4º, “O cancelamento e a reabertura de cadastro somente serão processados mediante solicitação gratuita do cadastrado ao gestor.” (BRASIL, 2011). Nesse sentido:

Destaque-se que a autonomia do consumidor permanece prestigiada. Se o titular de dados não desejar a abertura do cadastro positivo, basta manifestar sua vontade assim que for comunicado (art. 4º, § 4º). Realizada a abertura do cadastro, deve o gestor, no prazo de 30 dias, comunicar ao consumidor a referida abertura. Na mesma comunicação, o titular dos dados deve ser informado “de maneira clara e objetiva os canais disponíveis para o cancelamento do cadastro no banco de dados” (art. 4º, § 4º, III). Esclarece a lei que a comunicação deve ser “sem custo” e que pode ser realizada diretamente pelo gestor ou por intermédio de determinada fonte (credor). (MAIOLINO; TIMM, 2019, p. 60).

No entanto, se o tratamento e uso de dados for realizado de forma inadequada, existe sanções administrativas que estão dispostas no art. 52 da LGPD, faz com que as entidades encarregadas pelo uso de dados pessoais tratem de forma mais segura as informações, seguindo a regulamentação. Nesse sentido, é analisado que a LGPD tenta incentivar seu cumprimento com caráter preventivo, como consta no artigo, as sanções impostas são de advertências até aplicação de multa, e também a suspensão e até a proibição das atividades que envolvem o banco de dados (PINHEIRO, 2020).

Sobre os pontos abordados, é possível ver a necessidade da adequação de todas as empresas que fazem o uso de dados pessoais à LGPD, para que não sofram penalidades e para que seja realizado de forma segura e transparente o uso e tratamento dos dados pessoais dos titulares, resguardando os direitos fundamentais dos indivíduos. Cabe reiterar, para que esses direitos sejam respeitados é de extrema importância o consentimento do titular para o uso e tratamento dos seus dados pessoais.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, é possível salientar a importância das duas regulamentações para uso e tratamento de dados pessoais. A LGPD estabelece regras para garantir o controle dos dados pessoais, garantindo segurança e determinando o tratamento de forma transparente. E a Lei do Cadastro Positivo tem o intuito de auxiliar as instituições financeiras no gerenciamento da análise e concessão de créditos, por meio do histórico financeiro e o *credit score*.

O *credit score* é a estatística que define se um indivíduo é bom pagador ou não. A nota atribuída a pessoa é compilada por diversas informações pessoais, como por exemplo, idade, profissão, estado civil, renda, contas bancárias e histórico financeiro. Em determinados casos, o *credit score* poderá prejudicar o indivíduo para a tomada de crédito, devido ao uso de informações pessoais e o histórico financeiro, construindo score insuficiente para a tomada de crédito. No entanto, conforme mencionado, a LGPD determina a possibilidade de solicitação de revisão dos dados pessoais obtidos na análise de crédito. Para tanto, demonstra-se a importância do conhecimento da possibilidade de ciência dos dados utilizados na análise de crédito, evitando a prejudicialidade na tomada de crédito ou em outros serviços advindos de instituições financeiras.

REFERÊNCIAS

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MAFFINI, Maylin. A Proteção Dos Dados Pessoais No Crédito Bancário E A Lei Geral De Proteção De Dados Frente Ao Cadastro Positivo. In: **Revista Jurídica Cesumar**. Jan./abr. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/7989>>.

Acesso em: 11 out. 2022.

MAIOLINO, Isabela; TIMM, Luciano Benetti. Direito Do Consumidor: Novas Tendências E Perspectiva Comparada. Brasília. Editora Singular, 2019.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Proteção De Dados Pessoais** - Comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD). 2. ed. São Paulo. Saraiva. 2020.

TEPEDINO, Gustavo; TEFTE, Chiara Spadaccini. O Consentimento na Circulação de Dados Pessoais. In: **Revista Brasileira de Direito Civil** – RBDCivil | Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, jul./set. 2020.

ACESSO JURÍDICO NO ESPAÇO: DIREITOS E RESPONSABILIDADES FUNDAMENTAIS

Gabriela Sandri Zeferino¹
Vítor Gabriel Richter²
Raquel Sawitzki Callegaro³

INTRODUÇÃO

Ao debater acerca do tema, em uma perspectiva social, é cabível explicitar aspectos pertinentes ao reconhecimento da pluralidade de contingentes populacionais negligenciados pela deficiente distribuição de recursos e acessibilidade a políticas públicas, sobretudo pela posição geográfica ocupada. Indubitavelmente, há de se enfatizar a responsabilização jurídica por parte da Administração Pública no que diz respeito à destinação de fomentos para atender aos princípios norteadores e direitos difusos e coletivos.

Por isso, destaca-se a participação de instrumentos normativos que versam acerca de princípios administrativos e pretextos para regulamento e amparo da aplicação do Estado Democrático de Direito.

Portanto, objetiva-se elucidar a participação de uma parcela do setor primário na manutenção de relações sociais reguladas e no suporte aos demais setores. Justifica-se a análise do tema, decerto, no processo fundamental de dar visibilidade a brasileiros cujos sonhos se fundamentam em uma sociedade justa e igualitária.

1 METODOLOGIA

Optou-se, no presente trabalho, por uma pesquisa de cunho teórico, com natureza qualitativa e fins descritivos, por meio da análise de produções acadêmicas, doutrinas e elementos introdutórios na trajetória do curso de Direito. Descrever traços acerca do tema, certamente, é fundamental para que um sentimento empático seja construído para viabilizar diálogos e difundir pautas de extrema pertinência para indivíduos ou grupos em situação de vulnerabilidade.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A priori, ressalta-se a garantia constitucional dos direitos sociais, previstos no artigo 6º, caput, da CRFB/1988. Essa consideração é fundamental para o tema abordado, tendo em vista que a soberania investida à República Federativa do Brasil diz respeito, inclusive, ao cumprimento de demandas. Segundo o artigo em questão:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (BRASIL, 1988).

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. gabrielaasandri@gmail.com

² Acadêmico do Curso de Direito – 6º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. vitorgr.richter@gmail.com

³ Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. raquelcallegaro@gmail.com

Tem-se, portanto, base legal para que essas demandas não cumpridas sejam solicitadas pelos desamparados. A questão, porém, são os desafios e limites.

Adiante, ressalta-se a questão das competências pertinentes à União, uma vez que os direitos sociais – em tese – devem ser mantidos e regulados por entidades dotadas de jurisdição e soberania. Para tanto, é notável realçar o artigo 21 da CRFB/1988, segundo o qual é habilitação da União estabelecer alguns aspectos:

Art. 21. [...] IX – elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico social;
XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações; (BRASIL, 1988).

Seguindo outros rumos, há de se considerar as competências privativas e comuns, previstas – inclusive – nos artigos 22, 23, 24 e 25 da Constituição Federal de 1988. Não obstante, o texto constitucional brasileiro elenca todas as possíveis proposições e rumos a serem tomados durante a administração e destinação de recursos, por exemplo. Logo, deve-se ressaltar a CRFB/1988 como o principal escudo, além de ferramenta para argumentação e petição no que diz respeito às lutas sociais, fiscalização de entidades públicas, enfrentamento de diferenças e demais contextos, além de precedentes oriundos da falta de comprometimento e negligência de inúmeros fiscalizadores.

Sob a égide do Decreto nº 9.810/2019, é brilhante aduzir os fundamentos e disposições da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR). Essa, por sua vez, torna possível reconhecer e valorizar as diferenças socioespaciais e promover o estabelecimento de eixos de intervenção, especialmente no que diz respeito ao desenvolvimento e acesso a serviços públicos essenciais. Ao encontro desse pensar, encontram-se demais fundamentações no artigo 37 da CRFB/88, já que o dispositivo em questão estabelece os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, observados por integrantes da Administração Pública direta e indireta (BRASIL, 1988).

3 ANÁLISE

Gize-se, em primeiro plano, a Administração Pública como atividade omissa no que diz respeito ao desamparo dos grupos sociais de baixa renda - tais como pequenos agricultores -, visto que o reconhecimento formal das propriedades geradoras da subsistência desses indivíduos sequer ocorre de maneira satisfatória. Em resultado, a gestão da dinâmica socioespacial torna-se deficitária e mal distribuída aos trabalhadores responsáveis pelo abastecimento dos mercados internos. A discrepância de balanceamento dos setores econômicos e agroecológicos, nesse diapasão, ressalta a ingerência do Poder Executivo referente à necessidade de harmonia de tais polos. Tal assertiva comprova-se, decerto, por intermédio do artigo 21, da Constituição Federal de 1988.

Em outro horizonte, a simples existência de bases direcionadoras não é suficiente para que agentes e órgãos públicos exerçam suas funções do modo legalmente previsto, uma vez que prevalece a omissão e o desinteresse com grupos e regiões desfavorecidas. Outrossim, a questão monetária, de modo irregular, direciona atenções e amparo a sujeitos que já as possuem. A insatisfação, porém, é

o principal sustentáculo para a superação dessas mazelas, a partir da qual é preciso adotar uma postura crítica para o amplo exercício das garantias. É louvável saber que podemos reivindicar juridicamente direitos garantidos por espécies normativas, mas, simultaneamente, é penoso saber que a ingerência de indivíduos mancha garantias que deveriam ser espontâneas.

Materializando tais aspectos, é possível referenciar contextos de distribuições de recursos de modo direto inerentes a entes responsáveis. Nessa pauta, afirma-se um papel positivo no exemplo da vacinação frente à pandemia do coronavírus, visto que, mesmo em situações emergenciais, a administração é obrigada a agir corretamente e de modo menos lesivo. A vacinação dos povos ribeirinhos e indígenas, aliás, evidencia tal quadro. Ou seja, ainda que a localização desses indivíduos seja distante, os mesmos devem ser amparados e atendidos constitucionalmente, não sendo possível que a localização seja motivo para o descumprimento dessas garantias. Outrossim, olhando para o interior do país, de modo geral, percebe-se que a situação também sofre problemas.

Ao encontro desse pensar, aduzem-se contextos de catástrofes, desmembrando características e pontos pertinentes do caso concreto. Para tanto, menciona-se o acidente envolvendo a erosão de rochas na região de Capitólio, em Minas Gerais. Sabe-se que a região era amplamente utilizada para o turismo e, decerto, geração de atividades lucrativas, inclusive para o município. Entretanto, a fiscalização demonstrou-se ineficaz, uma vez que a preocupação com o desgaste geológico daquela área persistia há alguns anos. Foram noticiadas, ainda, imagens acerca de fendas nas estruturas antes mesmo do ocorrido (LIPPELT, 2022). Nada se fez, porém, para evitar consequências.

Sob outro prisma, é favorável discorrer acerca da responsabilidade civil, administrativa e penal pautada em proteger e evitar situações de calamidade pública, por exemplo. Atribui-se à União, estados e municípios a competência de controlar e prevenir danos aos cidadãos por intermédio da regularização das atividades privadas e emissão de Relatórios de Impactos Ambientais (RIMAs) com o fito de propiciar transparência e compreensão à população no que diz respeito às características de empreendimentos, obras ou atividades humanas. Os órgãos licenciadores - em especial, as secretarias municipais - cumprem esporadicamente tal função, de modo a evidenciar um quadro repleto de desinformação e negligência, em destaque para as comunidades interioranas que, em virtude do distanciamento de grandes centros informativos, carecem de aspectos básicos ao exercício de suas atividades laborais.

Por analogia, exemplifica-se a gestão social da Horta das Corujas, localizada em São Paulo, cuja comunidade não é amparada por programas sociais ou políticas oriundas do Poder Público. Nesse caso, os hortelãos administram as atividades rurais, tais como a seleção de sementes e o manejo do solo, por intermédio de seus próprios conhecimentos, de modo a configurar o empirismo repassado familiarmente (GIACCHÈ, NAGIB, 2021). Contudo, existem melhorias no contexto de gestão desses ambientes quando a participação efetiva de instituições como a EMATER, promotora do agronegócio e de políticas de desenvolvimento rural e familiar, se faz presente.

Para além dessas considerações, a Lei de Improbidade Administrativa, Lei n.º 8.429 de 1992, disciplina sanções aplicáveis aos casos de práticas dolosas e gravosas nos atos administrativos. Tal legislação, decerto, é responsável por tutelar a integridade do patrimônio público e imputar o tratamento devido aos agentes por seus atos. A seção III da referida lei, portanto, elenca atos contra os princípios da

Administração Pública como, por exemplo, a violação de deveres de honestidade, imparcialidade e de legalidade, revisitando a necessidade de controle.

Há de se fazer, também, menção à Política Nacional de Desenvolvimento Regional. O Decreto n.º 9.810, de 2019, instituiu a necessidade de redução das desigualdades econômicas e sociais por meio da criação de oportunidades de crescimento e, conseqüentemente, melhoria da qualidade de vida da população regional. A articulação dessa política estimula a responsabilidade da União, dos Estados, dos Distritos e dos Municípios no desenvolvimento social. Ao destacar pontos específicos do Decreto, deparamo-nos com o inciso I do artigo 4º, o qual estabelece a estratégia de um sistema para assegurar a articulação setorial das ações do Governo federal, a cooperação federativa e a participação social. Logo, evidencia-se a abrangência dos atos da Administração Pública e do Governo na integração e no planejamento regional.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, buscou-se apresentar uma perspectiva crítica para a amplitude da jurisdição e da responsabilidade civil e administrativa no território nacional, dando pauta para questões como saúde e políticas públicas. Sem dúvidas, a falsa sensação de amparo jurídico em razão dos dispositivos constitucionais e demais legislações atua como uma âncora para a concretização dessas políticas, uma vez que a realidade se mostra totalmente diversa. Ou seja, o sentimento de amparo social é substituído pelo mero verniz constitucional.

Adiante, é imperioso reconhecer a contribuição das proposições do trabalho para o sentimento empático e questionador alavancado pelas negligências expostas. Seria de grande importância que os cidadãos colocassem em prática seus papéis de questionadores e críticos para que a administração pública possa atuar de modo concreto e não somente com projeções.

Por fim, espera-se o melhor aproveitamento dos serviços realizados pela administração pública a fim de que minorias e contingentes populacionais menos favorecidos sejam amparados pelo trabalho de administradores honestos e imparciais, buscando a satisfação dos interesses públicos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 27 out. 2022.

BRASIL. **Decreto n.º 9.810**. Brasília: Câmara dos Deputados, de 30 de maio de 2019. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2019/decreto-9810-30-maio-2019-788228-publicacaooriginal-158047-pe.html>>. Acesso em: 27 out. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 8.429**. Brasília: Senado Federal, de 2 de julho de 1992. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm>. Acesso em: 27 out. 2022.

GIACCCHÈ, Giulia; NAGIB, Gustavo. A vida cotidiana das hortas comunitárias: casos de Rennes (França) e São Paulo (Brasil). **Estudos avançados**, São Paulo, v. 35, n. 101, p. 241-256, 2021. Disponível em:
<<https://www.scielo.br/j/ea/a/GYPbgswrgV6PxXZSsCqBwGw/>>. Acesso em: 28 out. 2022.

LIPPELT, Vanessa. Em 2012, médico fotografou rachadura do cânion em Capitólio: “Essa pedra vai cair.”. **UOL**, 2022. Disponível em:
<<https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/em-2012-medico-fotografou-rachadura-do-canon-em-capitolio-essa-pedra-vai-cair/>>. Acesso em: 11 nov. 2022.

A LINGUAGEM COMO IMPORTANTE FERRAMENTA DE COMUNICAÇÃO: O PODER DAS PALAVRAS

Gabriéli de Fátima Aleknovic Xavier¹
Maurício Londero Zoia²
Prof.^a Ms. Franciele Seger³

INTRODUÇÃO

O tema do presente Resumo Expandido abordará a terminologia e o poder das palavras, as quais são a principal ferramenta de comunicação, podendo acarretar uma série de fatores que envolvem desde uma ofensa verbal ou um ato de discriminação. A delimitação temática consiste em analisar a origem histórica do racismo estrutural no Brasil, associado à vulnerabilidade da população negra brasileira e às expressões linguísticas discriminatórias. O problema da pesquisa consiste em analisar de que forma as expressões linguísticas contribuem para o processo racial discriminatório e como a legislação e as políticas públicas podem contribuir para amparar o grupo vulnerável composto pelos afrodescendentes.

O objetivo geral da pesquisa é estudar o racismo estrutural ainda presente na sociedade contemporânea, sobretudo em expressões linguísticas discriminatórias, analisando-se o ordenamento jurídico brasileiro.

1 METODOLOGIA

A pesquisa justifica-se pelo fato que a sociedade atual vive às cegas referente aos problemas do racismo estrutural, principalmente em relação às expressões linguísticas discriminatórias de raça e cor ainda utilizadas no vernáculo. Dessa forma, é indispensável o estudo e análise da temática para buscar ferramentas de combate e garantir a efetivação dos direitos da população negra. Entretanto, pelo fato de o racismo estar presente nas estruturas sociais, inclusive em expressões linguísticas, nem sempre a legislação se mostra eficaz. Para tanto, quanto à metodologia, trata-se de uma pesquisa de natureza teórica, com fins explicativos. O plano de coleta de dados será realizado por meio de documentação indireta, sendo o método de abordagem utilizado o hipotético-dedutivo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O racismo linguístico além de estabelecer a divisão das classes sociais, ele ainda apresenta a diferença das culturas. O pós-estruturalismo se concretizou como uma escola do pensamento que questiona a língua como sistema estrutural intangível ao próprio sujeito e aponta figuras que permitem entender a complexidade da língua. Dessa forma, para Nascimento, “[...] se há mesmo racismo na língua, ele divide

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. gabixvr@hotmail.com

² Acadêmico do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. mauricio.zoia@outlook.com

³ Orientadora. Prof.^a do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. franciele@fema.com.br

opiniões. Primeiro porque até então só se admite que a língua reproduza preconceitos (de maneira muito geral), o que veio a acontecer depois do pós-estruturalismo.” (NASCIMENTO, 2019, p. 17). Esta, muitas vezes é vista como um objeto, onde se acaba ignorando algumas experiências vividas pelos povos, os quais resistiram à escravidão (NASCIMENTO, 2019). Ademais, ao reconhecer que existe racismo estrutural, denota-se que a linguagem faz parte desta estrutura social.

Dessa forma, “[...] uma vez que admitimos que o racismo está na estrutura das coisas, precisamos admitir que a língua é uma posição nessa estrutura (...) é a partir da língua que ele materializa suas formas de dominação [...]” (NASCIMENTO, 2019, p. 19). Além do racismo ser um marco na sociedade em si, entende-se também que que é um feito na dimensão hierárquica, onde o indivíduo é visto como um sujeito e não como um ser humano de certa forma. No entanto, a língua foi criada como um sujeito, onde podem ser classificadas as diferenças no mundo.

Nesse sentido, questiona Nascimento: “[...] a língua tem cor? Nenhuma língua tem cor porque nenhuma língua existe em si. Entretanto, ao serem politizadas, as línguas têm cor, gênero, etnia, orientação sexual e classe porque elas funcionam como lugares de desenhar projetos de poder, dentre os quais o próprio colonialismo fundado a partir de 1942 e a colonialidade que ainda continua entre nós como comunidade dele [...]” (NASCIMENTO, 2019, p. 22).

No entanto, pode-se dizer que a língua não possui cor e raça. Além do mais, elas acabam sendo politizadas em praticamente todas as estruturas quanto políticas e econômicas. Com isso, ela acaba sendo resistência do próprio negro:

[...] a língua não só tem cor quando politizada nos diversos sistemas de poder, mas ela própria é um espaço de luta da racialidade porque é por meio dela em que se nomeia e se racializa [...] (NASCIMENTO, 2019, p. 23).

Quando o assunto é o racismo, logo vem à mente como uma humilhação ou até mesmo a vergonha. A humilhação é um ato racista, já a vergonha nem sempre se torna clara. Isso acontece em um cenário onde “[...] a maior parte da população brasileira se auto identifica como não branco [...]” (NASCIMENTO, 2019, p. 07).

Ademais, a ordem produzida pelo racismo não afeta apenas a sociedade em suas relações exteriores – como no caso da colonização -, mas atinge, sobretudo, a sua configuração interna, estipulando padrões hierárquicos, naturalizando formas históricas de dominação e justificando a intervenção estatal sobre grupos sociais discriminados, como se pode observar no cotidiano das populações negras e indígenas [...] (ALMEIDA, 2021, p. 178).

De acordo com Almeida (2021), uma pessoa racista é aquela que deixa de contratar alguém mais qualificado, por exemplo, devido a seu preconceito. É alguém que acredita que a espécie humana é dividida em raças e que uma é superior às outras, o que justificaria a exclusão daqueles que supostamente seriam inferiores. Nesse sentido, sobre a discriminação econômica, Almeida afirma:

O racista é aquele que deixa de contratar alguém mais ou igualmente produtivo por ter uma preferência irracional por pessoas que se pareçam física e/ou culturalmente consigo. Desse modo, a discriminação econômica é a soma de comportamentos individuais baseados em preconceitos e uma falha de mercado no que se refere às informações disponíveis. Segundo este argumento, é preciso, então, que o mercado eduque o agente para que ele

aprenda que não há diferença na produtividade de pessoas negras e brancas. (ALMEIDA, 2021, p. 160).

No caso da utilização da linguagem como principal ferramenta de comunicação, denota-se que as palavras têm o poder de transmitir uma mensagem a um destinatário; tem a força tanto para ferir, quanto para curar. As palavras têm um significado e algumas, de origem do período escravocrata, possuem uma história de sofrimento e exclusão.

Nesse contexto, o Estado tem um papel fundamental de realizar a inclusão social do negro, por meio de ações afirmativas que lhe dê acesso à educação, por exemplo:

Uma das formas de implementar medidas socioeducativas que contemplem a população afro-brasileira seria incorporar políticas de ações afirmativas, tendo como base as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação das Relações Étnico-Raciais e para o Ensino de História e Cultura Afro-Brasileira e Africana (2004) em complemento com as diretrizes. (SILVA; LIMA, 2019, p. 340).

3 ANÁLISE

A própria língua também é usada como forma de discriminação, considerando-se, por exemplo, a língua inglesa como o dialeto mundial, o mais bem aceito, sendo sinônimo de uso por uma sociedade (branca) bem sucedida, de primeiro mundo. Além disso, tem-se a predominância da classe branca em relação às demais, ou seja, classes inferiores que se denominam negros, não tem acesso à educação de forma adequada.

Nesse sentido:

“A linguagem passa a ser crítica ao falarmos sobre a educação de um povo porque isso representa a teoria da realidade desse povo. Isso ajuda a explicar, interpretar, construir e reproduzir essa realidade. A relação confusa entre linguagem e poder é uma lente potente que nos ajuda a analisar as línguas e sociedades na história humana. Por exemplo, a língua inglesa já foi considerada bárbara e em necessidade de se “purificar” e “regularizar” já que era vista como “dialeto da tribo”. Esse estado de coisas existiu porque a Inglaterra estava lutando para ser o que é em face do poder e prestígio da linguagem dos romanos, aqueles que durante séculos regularam o mundo ocidental. Além disso, a versão estadunidense do não logrou prestígio até a emergência dos Estados Unidos como super potência depois das duas grandes guerras. [...]” (SMITHERMAN, 1998, p. 100 apud NASCIMENTO, 2019, p. 103).

Destarte, as ideologias raciolinguísticas exerceram um papel integral na mudança epistemológica ao dispor populações não europeias como sub-humanos mais do que humanos menos evoluídos. Ao passo que, nos primeiros anos da colonização europeia as línguas indígenas, em situações como as Américas e a África, foram descritas em símbolos animais como uma forma de negar à população indígena sua humanidade, essa epistemologia colonial reconfigurada dividiu populações europeias e não-europeias em comunidades demarcadas com

visões de mundo únicas e europeus sendo vistos no topo da escala evolutiva do desenvolvimento humano (ROSA; FLORES, 2017 apud NASCIMENTO, 2019).

A ideia de que somos um país privilegiado, pois do ponto de vista linguístico tudo nos une e nada nos separa, parece-se, contudo, ser apenas mais um dos grandes mitos arraigados em nossa cultura. Um mito, por sinal, de consequências danosas, pois, na medida em que não se reconhecem os problemas de comunicação entre falantes de diferentes variedades da língua, nada se faz também para resolvê-los. (BAGNO, 2015, p. 32). Ademais, o uso da língua como um dos critérios para demarcar e diferenciar racialmente as pessoas não se remete apenas ao período colonial. No contexto da independência e república brasileiras, por exemplo, a escola pública – e o acesso aos letramentos – era fundamentalmente destinada a uma elite urbana branca.

A auto identificação é uma maneira do indivíduo negar suas origens para que de certa forma se enquadre na sociedade, para tentar amenizar a negação da sociedade em si. É uma forma de não se sentir menosprezado. Ou, por outro lado, é uma maneira de reconhecer-se enquanto preto, pardo, amarelo, indígena ou branco. Ademais:

[...] “o substantivo do francês *négre* (para nós “negro”) passa a ser usado de maneira intensificada nos últimos três séculos em que a escravidão negreira se concentrou, a partir das consequências da expansão marítima (Achile Mbembe (2014). É preciso entender, portanto, o signo “negro” como um conceito novo, criado pela branquitude e não como um conceito natural. Ou seja, os negros africanos, antes de serem colonizados e sequestrados, não se chamavam como “negros” ou reivindicavam para si a identidade “negra” como “naturalmente deles.” (NASCIMENTO, 2019, p. 11).

Com a chegada dos navios negreiros, os negros passaram a ser tratados como seres diferentes e como consequência foram discriminados na medida em que foram reconhecidos como negros. Ou seja, passaram a ser tratados como minoria diante dos demais. Com o tempo, tiveram que deixar de falar a língua mãe para passar a falar a língua dos colonizadores, os quais eram reconhecidos pela sua branquitude.

CONCLUSÃO

Como tema da presente pesquisa tratou-se sobre o racismo linguístico e estrutural ainda latente na sociedade contemporânea, amparado em uma origem histórica de discriminação racial no Brasil, o racismo permanece presente nas estruturas sociais, gerando a vulnerabilidade da população negra frente a inúmeros desafios que enfrentam no cotidiano, a começar pela linguagem, que tem presente expressões com significado discriminatório racial.

Assim, denota-se que a cultura contribui para a discriminação, visto que está presente na formação escolar. A hierarquização é uma forma de poder onde coloca o ofensor em destaque, minimizando a vítima e colocando-a em posição de vulnerabilidade social. Nesse contexto, o racismo linguístico pode vir tanto em forma de humilhação (publicamente), como sutilmente nos discursos sociais de modo geral.

Ademais, a fim de minimizar os impactos da discriminação histórica racial, cita-se as políticas públicas, as quais são importantes meios de garantir a equidade entre

os cidadãos de todas das raças. A educação da sociedade é o caminho para alterar a crença cultural de que existe superioridade entre as diferentes raças.

Por outro lado, as políticas públicas já existentes devem ser adotadas com mais severidade, mediante uma fiscalização mais diligente. A criação de um bom ordenamento jurídico não basta para alterar um cenário de discriminação histórica e presente nas estruturas da sociedade. A mudança vem da subjetividade, de dentro para fora, o que pode ser alcançado com a chave mestra das ferramentas: a educação.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo Estrutural**. 7. ed. São Paulo: Jandaira, 2021.

BAGNO, Marcos. **Preconceito Linguístico**. 56. ed. São Paulo: Parábola, 2015.

NASCIMENTO, Gabriel. **Racismo Linguístico**. Belo Horizonte: Letramento, 2019.

SILVA, Andréia Sousa da; LIMA, Graziela dos Santos. Construindo a visibilidade da cultura negra: ações socioeducativas para combater o racismo nos espaços informacionais. **Revista ACB: Biblioteconomia em Santa Catarina, Florianópolis**, v. 24, n. 2, p. 333-344, abr./jun., 2019.

ETNOCENTRISMO: AS AMARRAS DA HUMANIDADE

Ana Julia Brutti de Souza¹
Gabriela Sandri Zeferino²
Mário José Puhl³

INTRODUÇÃO

No século XVI, ocorreu a expansão do catolicismo europeu em território brasileiro - à época de colonização - com a chegada da Congregação Companhia de Jesus. O objetivo desta ordem religiosa, a priori, era instituir a salvação espiritual dos povos nativos - os quais eram considerados, pela cultura europeia da época, como bárbaros, selvagens - por meio do processo de catequização. Desse modo, o Brasil tornou-se, conforme o Anuário Pontifício de 2018 e o *Annuarium Statisticum Ecclesiae* (2018), o país de maior população católica do mundo, em termos percentuais à sua população. A imposição de cultura cristã como parâmetro ético a específicos contingentes populacionais, decerto, é uma prática comumente visualizada no âmbito sócio-histórico brasileiro.

Igualmente, é cabível elencar a percepção de culturas, sob a óptica de seus próprios aderentes, como o centro referencial de conduta e valores. Toda e qualquer forma de pensamento divergente, nesse sentido, deverá ser regularizada nos moldes dos costumes tidos como corretos. Um processo que configura, portanto, o caráter etnocêntrico.

O surgimento de práticas etnocêntricas no Brasil, ao encontro desse pensar, é reafirmado pela obra *Os condenados da terra*, de Fanon (1968). O autor entende, para tanto, que os povos colonizados e pré-colonizados eram compreendidos como “sujeitos prensados”, pois eram forçados a agir e pensar de acordo com os interesses do colonizador. Verifica-se, sobretudo, um encadeamento de coação, por parte do homem branco e europeu, no tocante à internalização de uma nova cultura. Ou seja, a sociedade colonial foi estruturada especificamente para o colonizador branco e, dessa forma, não houve recepção a diferentes modos culturais postos em contato.

Por outro lado, existiram situações que ratificaram a convivência de estudiosos para com o etnocentrismo. Tal afirmativa pode ser comprovada por intermédio do escrito *Casa-Grande e Senzala*, de Gilberto Freyre (2003), o qual ressalta uma relação democrática e não conflitual entre os senhores do engenho e os escravizados africanos. Esse posicionamento, sem dúvidas, incitou a consolidação das teorias da democracia racial, de caráter eugenista e centralizador da cultura europeia.

1 METODOLOGIA

O percurso metodológico seguido na pesquisa e na elaboração do presente trabalho, em síntese, está referenciado no método de abordagem fenomenológico;

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 4º semestre - Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. anajuliabruttidessouza@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 4º semestre - Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. gabrielaasandri@gmail.com

³ Doutor em Educação nas Ciências – UNIJUI. Orientador. Professor junto às Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA, Santa Rosa, RS. mariopuhl@yahoo.com.br

nos métodos de procedimento documental e bibliográfico; de natureza básica; com fins explicativos e com a análise qualitativa dos dados.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Elenca-se a essência de Etnocentrismo, destarte, a uma forma de sentir, pensar e perceber aderência a um determinado grupo sob o viés de princípios e arquétipos. Isto é, detém do entendimento da relação entre eu-outro, onde os referenciais culturais do próprio grupo social avaliam as distintas maneiras comportamentais de sua cultura. O etnocentrismo, portanto, é quando um grupo social entende que sua cultura é superior, correta e exemplar às demais.

No que abrange esta sistemática às prováveis consequências desta prática, ainda, expõe-se o desrespeito, desprezo e a intransigência idealizados por aqueles que mandam, impõem, julgam e executam em relações de superioridade ou, até mesmo, nas relações do cotidiano.

3 ANÁLISE

Indubitavelmente, a presença de condutas e atitudes etnocêntricas é perceptível no contexto brasileiro atual. A título de ilustração, é cabível mencionar um caso prático envolvendo a Liga Cristã Mundial. A referida instituição religiosa, de início, publicou vídeos nas plataformas Facebook e YouTube que sugeriram o “fechamento de mesquitas”, a imigração como “a vinda do lixo para o Brasil” e, até mesmo, a necessidade da apresentação de certidão de batismo cristão para adentrar em território nacional.

Por consequência, a Associação Nacional dos Juristas Islâmicos (ANAJI) pleiteou ação de indenização por danos morais coletivos contra a Liga Cristã Mundial. A parte ré, entretanto, recorreu de sua sentença condenatória - que fixava pagamento de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) a título de reparação e compensação. O acórdão, do dia 8 de março de 2022, da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, contudo, foi muito claro ao negar o provimento do recurso pelo artigo 5º, VI, da Constituição Federal de 1988.

Tal contexto caracteriza o etnocentrismo, visto que, no caso em tela, a corrente religiosa cristã confere a si mesma um papel centralizador, de ponto referencial, em relação às práticas islâmicas. Prova disto é o emprego da palavra lixo ao aludir aos islamitas. A proposta de apresentação da certidão de batismo cristão, sob outro aspecto, complementa o cunho etnocêntrico da parte ré, pois configura na marginalização de uma prática cultural considerada inferior ou perigosa. Ou seja, o sentimento de aversão à existência da multiculturalidade e sua efetiva discriminação, incontestemente apresentados pela Liga Cristã Mundial, são indícios de práticas etnocêntricas

Sob outro aspecto, é essencial conceituar o relativismo cultural como uma corrente que vai contra o etnocentrismo - ideia de que uma determinada cultura serve de exemplo para todas as outras. A título de ilustração, é mister citar o desembarque dos europeus no Brasil com o fito de catequizar os povos originários, de modo a implantar a ideia de um único deus, sendo que, na cultura nativa, tem-se o entendimento do politeísmo.

Laplantine (2007), outrossim, compreende que as culturas transmitem conhecimento umas para as outras na medida de seu encontro. Desse modo, fica evidente que o mundo hodierno vive em diversidade cultural, pois essa ideia descrita pelo antropólogo é análoga ao ato de enxergar além do espaço em que se vive e adentrar na vivência e entendimento de demasiadas culturas. Logo, ao ingressar na perspectiva de outros costumes, o ser humano contempla os seus sob um novo viés.

Durante o século XX, escolas antropológicas da Inglaterra, França e dos Estados Unidos discutiram diversos temas que trouxeram a ruptura do modelo evolucionista de cultura. Dessa maneira, a antropologia de gabinete foi criticada, pois essa não mais embasava o pensamento em dados empíricos. Escolas antropológicas anteriores a essa época, todavia, tinham a ideia de que as sociedades viviam em uma hierarquia e consideravam a superioridade e inferioridade de classes. Dentro da antropologia, decerto, tal linha de raciocínio não foi considerada a forma abundante de entendimento, visto que os estudiosos passaram a deixar de lado os elementos culturais a fim de estudar o cunho antropológico.

A antropologia, em suma, envolve o estudo e o entendimento dos seres humanos. Esse discernimento foi obtido, para tanto, por meio de acepções constituídas pelo estudo dos indivíduos, os quais engendram, produzem, distinguem e interpretam fatos, lides e atos processuais. Dessa forma, para que os estudos antropológicos sejam corretamente elaborados, deve ocorrer a experiência, sendo essa a interação social e a convivência entre os indivíduos de um determinado tempo e espaço. Esse estudo, por sua vez, permite a compreensão de uma ação humana em determinado momento.

Contudo, na obra *Os Argonautas do Pacífico Ocidental*, publicada em 1922 pelo antropólogo Malinowski, houveram novas abordagens relativas aos trabalhos e estudos da antropologia, sendo estes baseados em pesquisa de campo e procedimentos metódicos de coleta de dados e observação in loco, ou seja, a observação participante.

Boas (2004), de outro lado, propôs a escola de antropologia cultural americana, instigadora dos estudantes de áreas concernentes à psicologia, linguagem, raça e história. Tal autor, sem dúvidas, foi pioneiro do relativismo cultural, que tornou-se princípio teórico-metodológico, de forma a contribuir com o avanço da antropologia. Ainda, é pertinente utilizar o termo cultura no plural, pois impede que esse conceito seja descrito como um único entendimento. A cultura, indubitavelmente, destaca a história local, língua, os mitos e as crenças de um grupo social, o qual torna-se único. Destaca-se, igualmente, que o estudo geográfico poderia estimular o conceito de cultura, mas não determiná-lo, pois os hábitos culturais se modificam, a depender da região de encontro. Nessa ótica, fica exposto que os estudos antropológicos são realizados a partir de dados históricos, os quais levaram à formação dos costumes e processos psíquicos que desenvolvem a estruturalidade da tribo praticante.

Ao encontro desse pensar, é necessário apresentar a origem da diferenciação étnica por intermédio do termo raça humana⁴. De acordo com o antropólogo Kabengele Munanga (2003), tal conceito foi utilizado pela primeira vez durante o século XVI, nas áreas de estudo da Zoologia e Botânica, com o intuito de catalogar diferentes espécies de plantas. Em 1684, contudo, o filósofo François Bernier empregou a concepção de raça como critério de distinção para grupos humanos

⁴ Para uma leitura adicional desta temática, indica-se Wieviorka (2007); Carula (2016).

fisicamente contrastados. Dessa forma, a referida expressão passou a ser utilizada nas relações entre as classes sociais francesas, de modo a justificar a dominação e a sujeição dos humanos, entende Munanga (2003).

No Século das Luzes, ainda, os pensadores influenciados pelo emergente cientificismo aliam à já existente definição de raça ao recente contato cultural do homem europeu com os povos nativos, oriundos dos territórios colonizados. A finalidade de tal estudo era, só para constar, a operacionalização do pensamento racional para a classificação da diversidade humana.

Entretanto, essa conjuntura corroborou com a hierarquização étnica e o eugenismo. Essa afirmativa comprova-se, por sua vez, com a ascensão dos movimentos sociais eugenistas do início do século XX, inspirados pelos estudos genéticos do antropólogo Francis Galton, conforme Munanga (2003). Os intelectuais aderentes à Teoria Eugenista⁵, na época, realizavam estudos morfológicos no tocante à estrutura de ossos e restos mortais pertencentes a indivíduos de grupos étnicos diversos. O oportuno resultado de tais análises, a título de exemplificação, estava fundamentado em certa distinção na estrutura craniana de homens brancos e afrodescentes. Sob tal contexto, foi possível pavimentar o caminho da segregação racial, que ainda se faz presente na contemporaneidade.

CONCLUSÃO

O século XXI, incontestemente, possui uma estrutura receptiva no que concerne à recepção multicultural e ao combate de práticas de caráter etnocêntrico. A tecnologia, rede mundial de computadores e crescente gama de informações e conhecimentos colaborou para com a construção de um quadro mais seguro no que concerne à convivência cultural de distintas etnias. Todavia, é imperiosa a instituição de políticas afirmativas e promoção de seminários informativos concernentes à multiculturalidade étnica, pois, assim, o mundo poderá conviver ativamente com a importância da cordialidade à diversidade humana.

REFERÊNCIAS

BOAS, Franz. **Antropologia Cultural**. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

CARULA, Karoline. **Darwinismo, Raça e Gênero**: projetos modernizadores da nação em conferências e cursos públicos (Rio de Janeiro, 1870-1889). Campinas: Unicamp, 2016.

CONSULTOR JURÍDICO. Associação deve indenizar por conteúdo ofensivo contra islamismo. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-mar-15/associacao-indenizar-conteudo-ofensivo-islamismo>>. Acesso em: 27 out. 2022.

⁵ Estudos fomentados pelo antropólogo Francis Galton acerca da análise de sujeitos sociais em prol de aperfeiçoar características raciais futuras, seja no melhoramento de condições físicas, mentais ou genéticas. Tornou-se, entretanto, uma temática imersa em controvérsias por conta da segregação de etnias não abrangidas pelo conceito do “bem nascido”.

Acórdão 1030110-92.2019.8.26.0100. Apelante: Liga Cristã Mundial. Apelados: Associação Nacional dos Juristas Islâmicos - ANAJI. Relator: Galdino Toledo Júnior, 8 de março de 2022. Jurisprudência Paulista. São Paulo, p. 831-845, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ofensas-islamismo.pdf> Acesso em: 27 out. 2022.

DEL CONT, Valdecir. Francis Galton: eugenia e hereditariedade. **SciELO Brasil**, 2009. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ss/a/nCZxGgFHn8MVtq8C9kVCPwb/?%20lang=pt>>. Acesso em: 27 out. 2022.

FANON, Frantz. **Os Condenados da Terra**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1968.

FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande e Senzala**. 48. ed. São Paulo: Global, 2003.

LAPLANTINE, François. **Aprender Antropologia**. Tradução Marie-Agnés Chauvel. São Paulo: Brasiliense, 2007.

MUNANGA, Kebengele. Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia. In: **Seminário Nacional Relações Raciais e Educação**, 2003. Disponível em: <<https://www.geledes.org.br/wp-content/uploads/2014/04/Uma-abordagem-conceitual-das-noco-es-de-raca-racismo-dentidade-e-etnia.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2022.

THE CONVERSATION. **Como os Ossos Acabaram com as Raças Humanas**. 2020. Disponível em: <<https://theconversation.com/como-los-huesos-acabaron-con-las-razas-humanas-141222>>. Acesso em: 27 out. 2022.

VATICAN NEWS. **O Anuário Pontifício 2018 e Annuarium Statisticum Ecclesiae**. 2018. Disponível em: <<https://www.vaticannews.va/pt/vaticano/news/2018-06/anuario-pontificio-2018-annuarium-statisticum-ecclesiae.html>>. Acesso em: 27 out. 2022.

WIEVIORKA, Michel. **O Racismo**: uma introdução. Tradução Fany Kon. São Paulo: Perspectiva, 2007. Coleção debates, 308.

IGUALDADE E DEMOCRACIA: FUNDAMENTOS DA LEI DE COTAS NA EDUCAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

Mário José Puhl¹

INTRODUÇÃO

O ano de 2022 é particularmente ímpar na educação brasileira. Comemoram-se duas datas singulares: os noventa anos do Manifesto dos Pioneiros da Educação Nova, publicado no ano de 1932 e os dez anos da Lei de Cotas, publicada em 2012. O primeiro documento realiza a defesa da educação como um direito individual à sua educação integral, aposta na democracia, define a educação como uma função essencialmente pública, sustentada nos princípios da laicidade, gratuidade, obrigatoriedade e coeducação. A Lei de Cotas instituiu uma política pública específica que orienta o sistema de acesso a determinados grupos populacionais às instituições federais de ensino técnico de nível médio e às universidades federais.

Objetiva-se neste trabalho explicitar os parâmetros de acesso às instituições de ensino federais, de nível superior (de graduação), definidos em Lei, relacionando-os com a Meta 12 do Plano Nacional de Educação (PNE) e a ampliação das Instituições de Ensino Superior (IES) federais, a partir da vigência desta norma.

1 METODOLOGIA

Este trabalho está pautado no seu percurso de pesquisa e elaboração textual no método de abordagem dedutivo, nos métodos de procedimento histórico, bibliográfico e documental, com análise quali-quantitativa dos dados obtidos de forma indireta, com fins explicativos, e de natureza de pesquisa básica.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, estabelecido no artigo terceiro, inciso IV, da Constituição Federal vigente é o de “[...] promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” (BRASIL, 2002, p. 13), sustentado no princípio da igualdade. A igualdade no acesso aos bens culturais e científicos, fundamental à existência do mundo comum democrático, justo e republicano, e consideradas as condições socioeconômicas, étnicas e físicas absolutamente desiguais entre a população brasileira, ensejou a criação, a instituição e a realização de políticas e programas públicos com vistas à concretização dos direitos constituídos.

Uma sociedade democrática é democrática e republicana na medida em que atende a alguns parâmetros fundamentais: reconhece e institui, de maneira igualitária, direitos e deveres aos cidadãos; realiza, de maneira regular e regulamentada, eleições livres para a escolha dos governantes, com base na soberania popular; reconhece o direito à existência da maioria e da minoria, da situação e da oposição, em termos políticos; reconhece a legitimidade dos conflitos de interesse e os encaminha para o

¹ Doutor em Educação nas Ciências – UNIUI. Professor junto às Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. mariopuhl@yahoo.com.br

debate e a deliberação nas instituições republicanas; prevê e efetiva o direito à participação direta ou indireta do exercício do poder político; a existência e o regular funcionamento de instituições republicanas; institui e efetiva direitos individuais e coletivos, nas várias dimensões de direitos e quando estes direitos não são garantidos, tem-se o direito de lutar pela sua manutenção e de perfectibilizá-los.

A democracia, instituição humana, trabalha com a ideia de que o espaço do poder político é um lugar virtualmente vazio, ou seja, um lugar que poderá ser ocupado por uma ou mais pessoas, observadas determinadas regras e procedimentos. “[...]. A democracia é, no fundo, um vasto e complicado programa de responsabilização do homem pela sua vida social, um lugar onde temos que propor, argumentar, julgar, decidir e assumir as consequências de nossas decisões”, escreve Brayner (2015, p. 35). O assumir deste projeto societário, na tradição do pensamento moderno, requer o acesso ao conhecimento científico como elemento potencializador das capacidades de argumentar, de decidir, de assumir as consequências das deliberações, do uso público da razão, de sair da condição de minoridade, para a vida ativa e de potencialização na participação da vida pública, na instituição republicana, a escola, pois ela

[...] surge como a materialização e espacialização concreta do tempo que, literalmente, separa ou retira os alunos para fora da (desigual) ordem social e econômica (a ordem da família, mas também a ordem da sociedade como um todo) e [os coloca] para dentro do luxo de um tempo igualitário. [...]. A escola oferece o formato (ou seja, a composição particular de tempo, espaço e matéria, que compõe o escolar) para o tempo-feito-livre, e aqueles que nele habitam literalmente transcendem a ordem social (econômica e política) e suas posições (desiguais) associadas. (MASSCHELEIN; SIMONS, 2013, p. 29).

Este tempo e lugar, igualitários, buscam ser efetivados pela política pública de acesso às instituições federais de ensino, com a Lei de Cotas.

3 ANÁLISE

A Meta 12, do PNE, balizada nas diretrizes definidas no Art. 2º, da Lei nº 13.005/2014, visam a “[...] II - universalização do atendimento escolar; III - superação das desigualdades educacionais, com ênfase na promoção da cidadania e na erradicação de todas as formas de discriminação” [...] objetiva

[...] elevar a taxa bruta de matrícula na educação superior para 50% (cinquenta por cento) e a taxa líquida para 33% (trinta e três por cento) da população de 18 (dezoito) a 24 (vinte e quatro) anos, assegurada a qualidade da oferta e expansão para, pelo menos, 40% (quarenta por cento) das novas matrículas, no segmento público. (BRASIL, 2014).

Com vistas à efetivação desta Meta, várias estratégias foram definidas, dentre as quais é possível destacar, em razão da delimitação temática do presente trabalho, as seguintes:

12.1) otimizar a capacidade instalada da estrutura física e de recursos humanos das instituições públicas de educação superior, [...];

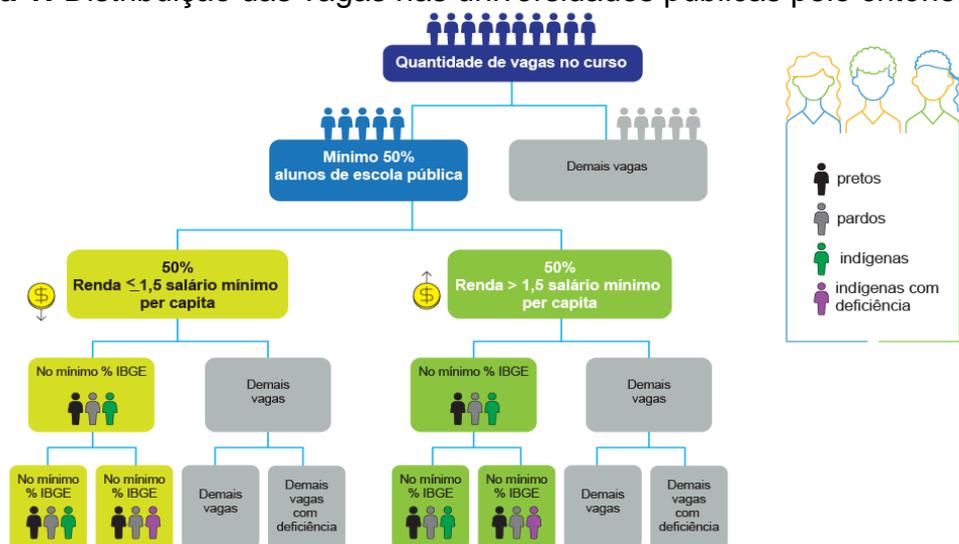
12.2) ampliar a oferta de vagas, por meio da expansão e interiorização da rede federal de educação superior, da Rede Federal de Educação Profissional, Científica e Tecnológica e do sistema Universidade Aberta do Brasil, [...];

[...].

12.9) ampliar a participação proporcional de grupos historicamente desfavorecidos na educação superior, inclusive mediante a adoção de políticas afirmativas, na forma da lei; (BRASIL, 2014).

Por seu turno, a Lei de Cotas estabelece critérios claros e objetivos que devem ser observados no sistema de acesso às vagas ofertadas nos cursos de graduação nas Universidades federais, por turno e curso, conforme sistematizado na Figura 1.

Figura 1: Distribuição das vagas nas universidades públicas pelo critério de cotas



Fonte: Instituto Unibanco (2022, n. p.).

Esta Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 7.824/2012 e pela Portaria Normativa nº 18/2012, que definem as regras gerais de funcionamento do sistema de cotas, como modalidades, fórmulas de cálculo e sistemática de acompanhamento das reservas de vagas e alterada pela Lei nº 13.409/2016, que inclui o critério da deficiência no cômputo das vagas. De acordo com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP, 2022) houve um aumento das matrículas nos cursos de graduação presenciais e à distância nas IES públicas² abrangidas no âmbito da Lei de Cotas conforme demonstrado na Tabela 1.

Tabela 1: Número matrículas nos cursos de graduação presenciais e à distância, por cor/raça, em IES públicas anos 2012 e 2020 – em números totais e percentuais de identificação

Ano	Identificação
-----	---------------

² Na categoria administrativa públicas estão inclusas as IES em nível federal, estadual e municipal.

2012	Branca	Preta	Parda	Amarela	Indígena	Não dispõe da informação	Não declarado	Total
Em todas as IES	1.642.559	187.576	746.109	62.029	10.282	2.469.647	1.919.486	7.037.688
IES Públicas	465.865	82.052	242.797	18.497	4.126	674.444	409.595	1.897.376
%	24,55	4,32	12,80	0,97	0,22	35,55	21,59	
2020	Identificação							
	Branca	Preta	Parda	Amarela	Indígena	Não dispõe da informação	Não declarado	Total
Em todas as IES	3.683.844	617.302	2.648.105	142.911	47.267	8.277	1.532.648	8.680.354
IES Públicas	826.012	203.399	632.654	36.332	13.246	6.732	237.977	1.956.352
%	42,22	10,40	32,34	1,86	0,68	0,34	12,16	

Fonte: INEP (2022). Elaboração própria.

Igualmente, houve uma expansão do número de IES federais, das matrículas e dos ingressantes nestas instituições, em termos gerais, conforme Gráfico 1.

Gráfico 1: Histórico do número de matrículas e ingressantes de graduação, nas IES públicas federais e Universidades federais – Brasil 2011-2020



Fonte: INEP (2022). Elaboração própria.

As IES federais tiveram um aumento de 15 instituições, considerando-se o período de dez anos, as quais saíram de um número total de 103 para 118 Universidades. O número de matrículas³, no mesmo período, teve um crescimento de 21,4%. Tomado o quantitativo de ingressantes⁴ nas IES federais, esse teve uma variação positiva de 11% no período delimitado.

³“Matrículas corresponde ao somatório de vínculos de aluno a um curso superior igual a cursando”. (INEP, 2022, p. 21).

⁴“Ingressante corresponde ao somatório de vínculos de aluno a um curso superior que possui ano de ingresso igual ao ano de referência do Censo Superior”. (INEP, 2022, p. 21).

CONCLUSÃO

A Lei de Cotas constitui-se em uma referência fundamental para a alteração do perfil de estudantes nas IES federais. Ao garantir o acesso ao conhecimento à uma parcela significativa da sociedade brasileira, antes excluída deste direito constitucional, também influencia nos espaços e nas esferas de poder.

Esta política pública de educação, a despeito dos debates e das críticas, transcende o viés de uma política típica do multiculturalismo, pois a sua lógica central está relacionada à justiça social, em termos de um liberalismo igualitário, e de sua contribuição para a efetivação de uma sociedade democrática e republicana. A partir de sua implementação houve um aumento do acesso às IES federais de pessoas inclusas neste direito, seja pela ampliação da oferta de vagas, seja pela criação de novas universidades federais no país.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Fernando de et al. O manifesto dos pioneiros da educação nova: 1932. In: **Revista HISTEDBR On-line**. Campinas, n. especial, p. 188-204, ago. 2006.

Disponível em:

<https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1044145/mod_resource/content/1/3.Manifesto%20dos%20Pioneiros%20da%20Educa%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

BRAYNER, Flávio. **Fundamentos da Educação: crise e reconstrução**. Campinas: Mercado de Letras, 2015.

BRASIL. **Lei Nº 13.409**, de 28 de dezembro de 2016. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13409.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%2013.409%2C%20DE%2028,das%20institui%C3%A7%C3%B5es%20federais%20de%20ensino>. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. **Lei Nº 13.005**, de 25 de junho de 2014. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13005.htm>. Acesso em: 27 out. 2022.

BRASIL. **Lei Nº 12.711**, de 29 de agosto de 2012. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm>. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. **Decreto Nº 7.824**, de 11 de outubro de 2012. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7824.htm>. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. **Portaria Normativa Nº 18**, de 11 de outubro de 2012. Disponível em:

http://portal.mec.gov.br/cotas/docs/portaria_18.pdf>. Acesso em 10 out. 2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: 1988. 18. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Série textos básicos, 27.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA – INEP. **Resumo Técnico do Censo da Educação Superior 2020.**

Disponível em:

<https://download.inep.gov.br/publicacoes/institucionais/estatisticas_e_indicadores/resumo_tecnico_censo_da_educacao_superior_2020.pdf>. Acesso em: 12 out. 2022.

INSTITUTO UNIBANCO. No ano em que completa dez anos, Lei de Cotas enfrenta nova prova. In: **Boletim Educação no Congresso**, nº 8, jun. 2022. Disponível em: <<https://observatoriodeeducacao.institutounibanco.org.br/em-debate/educacao-no-congresso/detalhe/no-ano-em-que-completa-dez-anos-lei-de-cotas-enfrenta-nova-prova>>. Acesso em: 31 out. 2022.

JAN, Masschelein; SIMONS, Maarten. **Em Defesa da Escola:** uma questão pública. Tradução Cristina Antunes. Belo Horizonte: Autêntica, 2013. Coleção Educação: experiência e sentido.

DEMOCRACIA E REPÚBLICA

Júlia Vier Ramos¹
Nádia Lúcia Schreiner²
Mário José Puhl³

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda as questões da democracia, do regime político democrático, da sociedade democrática, da compreensão de república e as relações da democracia com a república.

Nesse contexto, o Estado Democrático de Direito existe na norma positivada, porém, para que efetivamente se possa alcançar o que se prevê é necessário que essas garantias sejam asseguradas de forma realística. Dessa forma, estudo tem como objetivo situar o leitor, de maneira que reflita sobre a composição e organização da sociedade, com base em filósofos e estudiosos que discorreram acerca do tema, proporcionando uma visão clara e crítica do contexto social.

1 METODOLOGIA

A metodologia seguida na pesquisa e produção textual pauta-se no método de abordagem dialético, nos métodos de procedimento bibliográfico, documental e histórico, com tratamento qualitativo dos dados, com fins explicativos dada a natureza básica da pesquisa. Objetiva-se traçar paralelos identificando a relação entre democracia, regime político, sociedade e república.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Democracia é uma condição política do estado, associação ou sociedade, na qual os indivíduos têm garantidos por lei, através de uma constituição, normas ou regras, direitos e deveres, os quais são decididos por seu(s) representante(s), legalmente constituídos, por voto ou aclamação para que os possa representar, salvaguardando, dessa forma, o bem comum e o interesse dos envolvidos.

Na democracia vale a regra de que a decisão sempre é pela maioria ou por unanimidade, portanto, mesmo em uma democracia entende-se que a unanimidade não existe, o que existe é uma ampla maioria, tendo em vista que não são todos os indivíduos com direito a voto. Existem regras que limitam a participação dos indivíduos no processo democrático, porém, mesmo com determinada limitação, pode se dizer democrática a decisão, uma vez que todo o sistema, por mais desvinculado de

¹Acadêmica do Curso de Direito – 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. julia.vier.ramos@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. nadia.schreiner@hotmail.com

³ Doutor em Educação nas Ciências – UNIJUI. Orientador. Professor junto às Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. mariopuhl@yahoo.com.br.

pressupostos “ditatoriais” que seja, necessita de regramentos a fim de respeitar a liberdade concedida ao indivíduo no âmbito do processo.

Segundo Bobbio (1996), em sua obra *O Futuro da Democracia*, para que haja de fato democracia é preciso que os indivíduos possuam real poder de decisão, por meio de liberdades a si conferidas, como a de expressão e opinião. De acordo com Bobbio, Estado liberal e Estado democrático se retroalimentam, pois, um depende de outro para poder existir. Não há democracia sem liberdade, sendo a liberdade um pressuposto de democracia.

A democracia pode ser direta ou representativa. Quando direta, são os cidadãos que, a partir de Assembleias, decidem os rumos políticos que a cidade deve tomar. Já na representação, o cidadão elege seus representantes que farão esse papel de escolha. O ideal da democracia representativa é o poder do Povo e para o povo. A democracia é então caracterizada por um conjunto de regras que os representantes autorizados precisam observar, liberdade de expressão e livre associação, bem como representatividade com o objetivo do bem comum, previstos constitucionalmente.

Antes de analisar-se o regime político democrático, é preciso entender o conceito de cultura política, intrinsecamente relacionada à temática. A cultura política está diretamente ligada aos conhecimentos da sociedade, consequentemente determinando o regime político. A cultura das elites e das massas é muito importante nos momentos de passagem de um governo para outro devido a desproporcionalidade de poder entre ambas.

O significado formal da democracia consiste em um conjunto de regras e procedimentos para a constituição de um governo e a formação de decisões políticas sendo que os valores democráticos pressupõem a solução pacífica dos conflitos, bem como o revezamento dos ocupantes de cargos eletivos. O Regime Político, por sua vez, tem como objetivo regular a disputa e o exercício do poder Político bem como o relacionamento entre os que detém o poder político e os membros da sociedade. É preciso ter em mente que cada sociedade é única e a forma de governo pode variar de acordo com a sociedade na qual essa se insere. “[...] A democracia é o regime do povo comum, em que todos são iguais”, escreve Ribeiro (2013, p. 9).

3 ANÁLISE

O regime político democrático é o regime no qual a democracia vigora. A democracia brasileira é uma democracia representativa na qual o governo é formado por representantes do povo eleitos por este para conduzir os rumos do país de forma transparente, por meio de voto direto e secreto em eleições periódicas. Nesse interim, a divisão do poder político apresenta três institutos: o poder executivo, legislativo e judiciário, onde são subdivididos em vários órgãos. A separação dos poderes é mecanismo importante para coibir abusos. A essa divisão do poder político dá-se o nome de Sistema de Freios e Contrapesos, sendo este regulamentado pelo Artigo 60, §4º, inciso III, da Constituição Federal vigente.

Conforme estudado em âmbito acadêmico, a República é uma forma de governo que surge desde os tempos antigos, começa no império romano e vai se aperfeiçoando e tomando outras facetas com o passar do tempo, chegando nas formas republicanas que temos hoje. Nossa República é federativa, constituída pela

união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito federal, sendo o chefe de estado eleito pelo povo e exercendo sua função por um tempo determinado.

É diferente o significado que assume o termo República no pensamento político moderno, quando se cria uma tipologia das formas de Governo diversa da tipologia clássica, que previa a monarquia, aristocracia, e democracia e o Governo misto. Com Maquiavel primeiro, e depois com Montesquieu, se estabelece uma outra tríade: monarquia, República (aristocracia e democracia) e despotismo. A diferença entre ambas as tipologias está em que a primeira usa o critério exclusivamente quantitativo (é um, são poucos, são muitos os que governam), enquanto a segunda usa um critério qualitativo, resultado entre uma multiplicidade de fatores. Já a terceira expressa a vontade popular, enquanto a quarta seriam as diferentes forças de integração social. (OLIVIERI, s. d.).

Segundo Cícero, são necessárias três condições fundamentais para caracterizar-se a forma de governo conhecida como República: um número razoável de pessoas; uma comunidade de interesses e de fins; e um consenso do direito. (OLIVIERI, s. d.).

Nesse contexto, é um costume intrínseco a definição de democracia e república como termos análogos e de identificação imediata, mas há de se compreender que nem todas as repúblicas são democráticas, o que por si só já coloca essa identificação à prova. Por isso, Ribeiro (2008, n. p.) considera importante apresentar uma relação entre os dois conceitos, afirmando que “[...] enquanto a democracia tem no seu cerne o anseio da massa por ter mais, o seu desejo de igualar-se aos que possuem mais bens do que ela, portanto, é um regime do desejo, a república tem no seu âmago uma disposição ao sacrifício, proclamando a supremacia do bem comum sobre qualquer desejo particular.” Ou seja, “na temática republicana é a ideia de dever” reveste-se de importância maior.

CONCLUSÃO

Se pudermos entender a contenção e educação dos desejos como um modo de praticar a ética e a virtude, talvez possamos concluir esse artigo concordando com outro filósofo, o italiano Norberto Bobbio, um dos mais importantes a refletir sobre a ética e a política na segunda metade do século XX. Pois, “[...] o fundamento de uma boa república, mais até do que as boas leis, é a virtude dos cidadãos”. (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1983).

Da mesma forma pode-se referir à democracia, pois, como foi possível perceber por sua caracterização ao longo do presente trabalho, o ideal democrático não pressupõe apenas a possibilidade de participação formal do indivíduo nas escolhas pertinentes ao âmbito social. É necessário que o sujeito tenha acesso a informações que poderão servir de embasamento ao que ele acredita e defenda como ideais, estando livre das manipulações daqueles que se aproveitam da falta de conhecimento ou déficit educacional.

REFERÊNCIAS

- ARRAES, Roosevelt. **Quais São as Preocupações de uma Sociedade Democrática Justa?** 2016. Disponível em:
<<https://www.gazetadopovo.com.br/vozes/mergulhando-na-politica/quais-sao-as-preocupacoes-de-uma-sociedade-democratica-justa>>. Acesso em: 12 out. 2022.
- BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia**. 12. reimp. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2011. Coleção pensamento crítico, 63.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicolas; PASQUINO, Gian Franco. **Dicionário de Política**. 11. ed. Brasília: UnB, 1998.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: 1988. 18.ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Série textos básicos, n. 27.
- OLIVIERI, Antônio Carlos. **República**: o que significa e como ela se relaciona com a democracia. s. d. Disponível em:
<<https://educacao.uol.com.br/disciplinas/historia/republica-o-que-significa-e-como-ela-se-relaciona-com-a-democracia.htm>>. Acesso em: 12 out. 2022.
- RIBEIRO, Renato Janine. **Democracia versus República**: a questão do desejo nas lutas sociais. In: BIGNOTTO, Newton (Org.). Pensar a república. 2. reimp. Belo Horizonte: UFMG, 2008. p. 13-25.
- RIBEIRO, Renato Janine. **A Democracia**. 3. ed., 1. reimp. São Paulo: Publifolha, 2013. Série Folha explica.
- RIBEIRO, Renato Janine. **A República**. 2. ed. São Paulo: Publifolha, 2008. Série Folha explica.

A LEI MARIA DA PENHA EM PROTEÇÃO À TRANSEXUAL FEMININA: O GÊNERO COMO ELEMENTO DE PROTEÇÃO À VÍTIMA

Pietro Von Borowski¹
Jackeline Pretto Trilha²
Bianca Tams Diehl³

INTRODUÇÃO

A violência de gênero é um fenômeno múltiplo e complexo, que tem destacado importantes discussões teórico-filosóficas. O presente resumo visa discutir a violência de gênero e refletir sobre a efetividade da aplicação da Lei n.11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Essa lei traz inovações jurídicas e processuais que pretendem efetuar mudanças legais, políticas e culturais na afirmação dos direitos humanos.

Os avanços na situação das mulheres, suas participações política, social e econômica são bastante visíveis na sociedade e estão expressas em indicadores nacionais. No entanto, ainda persiste uma grande lacuna entre o direito formal e o direito material, excluindo da cidadania e da dignidade largas parcelas da população feminina.

Nesse sentido, a discussão em torno da Lei Maria da Penha acaba recaindo sobre a possibilidade de sua aplicação em favor de mulheres transexuais, ou seja, em relação às mulheres que assim se identificam, mas cuja anatomia se difere. Por tais perspectivas, se faz necessário problematizar e articular uma compreensão, destacando os avanços da Lei Maria da Penha.

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa de caráter teórico, objetiva a adequação da Lei Maria da Penha para as mulheres transexuais, qualificando-as como passíveis de sua aplicabilidade. Constitui de uma pesquisa bibliográfica qualitativa de fins explicativos, de abordagem dedutiva, seguindo os métodos de procedimento comparativo, buscando compreender os mecanismos de gênero na sociedade contemporânea.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Historicamente, as mulheres foram consideradas submetidas ao regime de organização social patriarcal, nos quais eram consideradas não mais que “objetos” voltados à perpetuação da família e ao desenvolvimento patrimonial dela.

¹ Bacharel em Direito - Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA). Pós-Graduando em Direito Civil e Processo Civil - Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA) e em Direito Homoafetivo e de Gênero - Universidade Santa Cecília (UNISANTA). Pesquisador na área de Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis. pietrovonb@gmail.com.

² Acadêmica do Curso de Direito — 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA). Santa Rosa/RS. E-mail: jackelineprettot@gmail.com.

³ Doutora em Educação nas Ciências pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI). Especialista em Ciências Jurídicas pela Universidade Candido Mendes (UCAM). Graduada em Direito/UNIJUÍ. Professora e Coordenadora do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA). E-mail: direitofema1@gmail.com.

Dessa forma, acabaram relegadas ao ambiente privado e doméstico, ceifadas da muitos direitos. Na maioria dos núcleos familiares o chefe da família era o homem e as “[...] as mulheres, ante sua função reprodutora, eram ‘protegidas’ pelo homem e consideradas ‘mais frágeis’”, o que ainda ocorre no imaginário popular e nas narrativas sociais (DIEHL, 2016, p. 43).

Somente com muita luta e com o fortalecimento dos movimentos sociais, os avanços, ainda que a duras penas e a passos lentos, permitiram o reconhecimento da mulher enquanto portadora de direitos fundamentais. No entanto, esse cenário não trouxe consigo a superação das vulnerabilidades acumuladas historicamente. Nesse sentido, a ideia de ser mulher remete muito mais a questões sociais e culturais do que determinações biológicas, propriamente falando. Nesse sentido, remete-se à célebre frase de Simone de Beauvoir, que com precisão afirma que:

Ninguém nasce mulher: torna-se mulher. Nenhum destino biológico, psíquico, econômico define a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é o conjunto da civilização que elabora esse produto intermediário entre o macho e o castrado, que qualificam de feminino. (BEAUVOIR, 2009, p. 316).

Em linhas diametralmente similares, Judith Butler adotou a mesma conclusão, apontando que “[...] o gênero é culturalmente construído: conseqüentemente, não é nem o resultado causal do sexo, nem tampouco tão aparentemente fixo quanto o sexo.” (BUTLER, 2003, p. 24). Assim, justamente por ser idealizado a partir da conceituação história do papel do homem e da mulher na sociedade, surgiram as dualidades ou binaridades feminino e masculino, estabelecendo as hierarquias, inicialmente, por meio da divisão sexual do trabalho. Nos tempos mais remotos, convencionou-se que ao homem cabia o espaço público para as suas relações sociais, enquanto à mulher reservava-se o ambiente doméstico, campo específico para o desenvolvimento de seus atributos (DIEHL, 2016). Tais narrativas identitárias ainda têm força em algumas famílias mais tradicionais, estabelecendo desigualdades e discriminações de gênero.

Dessa maneira, é possível inferir ser justamente essa dicotomia instituída pelas relações de poder e de submissão entre gêneros que a política pública alicerçada pela Lei Maria da Penha visa alcançar, solvendo a vulnerabilidade que se instaura em desfavor do gênero feminino, no ambiente doméstico.

3 ANÁLISE

A Lei Maria da Penha, n.º 11.340/2006, é uma política pública de grande impacto social. Criada sob o manto de diversos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, os quais versam sobre a proteção das mulheres e a erradicação da violência contra elas, a lei em questão estabelece importantes critérios para coibir a ocorrência da violência no âmbito doméstico e familiar. É nesse sentido, inclusive, que o art. 2º do diploma legal, em seu caput, destaca:

Art. 2º Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religiosa, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde

física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social. (BRASIL, 2006).

Retomando: gêneros são construções sociais, por meio dos quais ao feminino foi incumbido acentuado grau de vulnerabilidade, devido à imposição de valores patriarcais sobre o papel da mulher na sociedade. Sexo, por outro lado, é uma determinação biológica, a partir da qual frutificou a binaridade feminino/masculino. Conforme esclarece Maria Berenice Dias:

O gênero é uma construção social e cultural que cria hierarquias e estabelece relações de poder. Ele não está necessariamente e irremediavelmente vinculado à anatomia. Uma pessoa pode se reconhecer homem ou mulher, independentemente de sua constituição física. Portanto, identidade de gênero não é definida pela anatomia, mas pela identificação com determinado gênero, isto é, como a pessoa se reconhece, se homem, mulher, ambos ou nenhuma. (DIAS, 2016, p. 228).

Assim, ocorrem as divergências entre a identificação do sujeito com seu gênero e o sexo atribuído pela sua anatomia, ou seja, pela determinação biológica de seu corpo. Dessa forma, surgem as identidades trans, as quais nada mais são que “[...] uma divergência entre o estado psicológico de gênero e as características físicas e morfológicas que associam o indivíduo ao gênero oposto.” (DIAS, 2016, p. 228).

Ora, para tanto, é necessário interpretar axiologicamente as disposições da Lei Maria da Penha, não se atendo unicamente a critérios meramente literais e restritivos. Assim, é inviável ao juiz, no momento de interpretação da lei, delimitar-se às palavras nela dispostas para se sopesar a possibilidade de sua aplicação ou não, em determinados casos.

Ressalte-se, aliás, que este é um dos principais mecanismos utilizados no expediente Judiciário, sobretudo, para limitar o alcance de certos dispositivos legais para grupos vulneráveis. No entanto, é necessário observar que “[...] os conceitos e as situações abarcadas por determinada norma estão propensos a uma evolução interpretativa, de modo que seu espaço de atuação não fique estagnado e congelado no tempo, adaptando-se às novas manifestações da realidade social.” (BOROWSKI, 2021, p. 53).

Nesse sentido, é despicando analisar se a redação da Lei Maria da Penha não insere em seu texto normativo que sua abrangência abarca as identidades trans. Pelo contrário, sua disposição legal é clara ao estabelecer que a violência por ela coibida é aquela exercida em razão do gênero da vítima, nos termos do art. 5º, caput:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial [...]. (BRASIL, 2006).

Aliás, exatamente observando a dicotomia gênero e violência, bem como respaldando o objetivo primário da Lei Maria da Penha, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu, recentemente, a possibilidade de aplicação em favor de vítimas transexuais. Veja-se:

RECURSO ESPECIAL. MULHER TRANS. VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.340/2006, LEI MARIA DA PENHA.

CRITÉRIO EXCLUSIVAMENTE BIOLÓGICO. AFASTAMENTO. DISTINÇÃO ENTRE SEXO E GÊNERO. IDENTIDADE. VIOLÊNCIA NO AMBIENTE DOMÉSTICO. RELAÇÃO DE PODER E MODUS OPERANDI. ALCANCE TELEOLÓGICO DA LEI. MEDIDAS PROTETIVAS. NECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A aplicação da Lei Maria da Penha não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher e que a violência seja cometida em ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

2. É descabida a preponderância, tal qual se deu no acórdão impugnado, de um fator meramente biológico sobre o que realmente importa para a incidência da Lei Maria da Penha, cujo arcabouço protetivo se volta a julgar autores de crimes perpetrados em situação de violência doméstica, familiar ou afetiva contra mulheres. Efetivamente, conquanto o acórdão recorrido reconheça diversos direitos relativos à própria existência de pessoas trans, limita à condição de mulher biológica o direito à proteção conferida pela Lei Maria da Penha.

3. A vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos não pode ser resumida tão somente à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas e o Direito não se deve alicerçar em argumentos simplistas e reducionistas.

4. Para alicerçar a discussão referente à aplicação do art. 5º da Lei Maria da Penha à espécie, necessária é a diferenciação entre os conceitos de gênero e sexo, assim como breves noções de termos transexuais, transgêneros, cisgêneros e travestis, com a compreensão voltada para a inclusão dessas categorias no abrigo da Lei em comento, tendo em vista a relação dessas minorias com a lógica da violência doméstica contra a mulher.

5. A balizada doutrina sobre o tema leva à conclusão de que as relações de gênero podem ser estudadas com base nas identidades feminina e masculina. Gênero é questão cultural, social, e significa interações entre homens e mulheres. Uma análise de gênero pode se limitar a descrever essas dinâmicas. O feminismo vai além, ao mostrar que essas relações são de poder e que produzem injustiça no contexto do patriarcado. Por outro lado, sexo refere-se às características biológicas dos aparelhos reprodutores feminino e masculino, bem como ao seu funcionamento, de modo que o conceito de sexo, como visto, não define a identidade de gênero. Em uma perspectiva não meramente biológica, portanto, mulher trans mulher é.

6. Na espécie, não apenas a agressão se deu em ambiente doméstico, mas também familiar e afetivo, entre pai e filha, eliminando qualquer dúvida quanto à incidência do subsistema da Lei n. 11.340/2006, inclusive no que diz respeito ao órgão jurisdicional competente - especializado - para processar e julgar a ação penal.

7. As condutas descritas nos autos são tipicamente influenciadas pela relação patriarcal e misógina que o pai estabeleceu com a filha. O modus operandi das agressões - segurar pelos pulsos, causando lesões visíveis, arremessar diversas vezes contra a parede, tentar agredir com pedaço de pau e perseguir a vítima - são elementos próprios da estrutura de violência contra pessoas do sexo feminino. Isso significa que o modo de agir do agressor revela o caráter especialíssimo do delito e a necessidade de imposição de medidas protetivas.

8. Recurso especial provido, a fim de reconhecer a violação do art. 5º da Lei n. 11.340/2006 e cassar o acórdão de origem para determinar a imposição das medidas protetivas requeridas pela vítima L. E. S. F. contra o ora recorrido. (BRASIL, 2022).

Como destaca o Ministro Rogerio Schietti Cruz, relator do Recurso Especial que apreciou a possibilidade de aplicação da Lei Maria da Penha em favor de vítimas transexuais, “[...] mulher trans mulher é.” (BRASIL, 2022). Trata-se, em verdade, de

realizar uma interpretação teleológica sobre o objetivo que o legislador queria alcançar no momento em que editou a norma.

Assim, acrescentou a Ministra Laurita Vaz em seu voto, no julgamento do caso em questão, reforçando que a condição de mulher, é um fator crucial ao explicar a agressão sob a mulher trans. Tendo em vista que a agressão ocorre, com maior relevância, em contextos familiares, consoante caso concreto em análise. Ou seja, é um crime praticado no mesmo contexto cultural que conduziu o legislador a editar a respectiva lei, cuja premissa fundamental é o repúdio à violência doméstica e familiar baseada no gênero (BRASIL, 2022).

CONCLUSÃO

Dessa forma, pode-se entender como adequado e juridicamente correto estender a aplicação da Lei Maria da Penha em favor de vítimas transexuais. Isso porque, dessa maneira, encontra-se abarcada e respeitada a intenção do legislador no momento de edição da norma em questão, aplicando-se, desta forma, uma interpretação teleológica ao teor normativo da lei.

Repisa-se, assim, que o campo de aplicação da Lei Maria da Penha deve observar a diversidade de gênero, enquanto se compreende a superação das diferenças decorrentes desses como construtos sociais e culturais. Dessa forma, há flagrante e perversa incorreção ao restringir sua esfera de alcance a uma ideia meramente biológica de sexo e gênero.

Nesse sentido, aliás, por derradeiro, cumpre registrar que já não cabem mais discussões sobre a evidente e contumaz separação sobre as ideias de sexo e de gênero. Fato é que são assentes e amplamente difundidas nas teorias sociais que ambos são conceitos distintos e que não se confundem, conforme bem fundamentam as autoras Simone de Beauvoir e Judith Butler, em seus acervos bibliográficos.

Assim, restringir a efetividade da Lei Maria da Penha a determinismos biológicos foge do seu próprio âmago histórico, ignora os avanços sociais e culturais da sociedade contemporânea, além de subverter investigações e estudos do mais amplo espectro, do ponto de vista acadêmico e social, difundidos e aceitos. Mais do que isso, escancara as vulnerabilidades do sistema como um todo, retira efetividade de uma política pública de suma importância e nega vigência a direitos fundamentais para uma minoria social que, por assim o ser, possuem pouco ou nenhum espaço e participação política, dada a interseccionalidade que assola as mulheres trans.

REFERÊNCIAS

BEAUVOIR, Simone de. **O Segundo Sexo**. 2.ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009.

BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

BRASIL. **Lei n.º 11.340**, de 7 de agosto de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1.977.124 SP**, Relator: ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 05/04/2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202103918110>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BOROWSKI, Pietro von. **A Criminalização da Homo e da Transfobia pelo Supremo Tribunal Federal à Luz da Lei de Racismo e do Estado de Coisas Inconstitucional**. 2021. 78 pág. Trabalho de Curso. Bacharelado em Direito. Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA, Santa Rosa: 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e Direitos LGBTI**. 7.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIEHL, Bianca Tams. **A Juridicização da Vida Frente à Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher: um olhar educativo para as políticas públicas de prevenção e erradicação da violência**. 2016. 281 pág. Tese de doutorado em educação nas ciências. Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUI, Ijuí: 2016.

O PAPEL DO CONSELHO TUTELAR NO ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Bianca Klein Carvalho¹
Kéthlyn Yasmin Lermen²
Juliane Colpo³

INTRODUÇÃO

A violência contra crianças e adolescentes é uma problemática que vem sendo discutida ao longo das últimas décadas. Diariamente o público infantojuvenil é vítima de agressões físicas, psíquicas e sexuais, as quais afetam o desenvolvimento saudável do sujeito e desencadeiam traumas e inseguranças ao longo de toda a vida.

Diante da necessidade de maior amparo a este grupo específico, a criação do Conselho Tutelar veio com o objetivo assegurar os direitos das crianças e adolescentes, que estão previstos na Lei 8.069/90 – Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), além de amparar e dar o suporte fundamental às vítimas.

Desta forma, as questões relacionadas ao público infantojuvenil, desde o conhecimento da situação de violação dos direitos até o suporte e direcionamento das vítimas, são tópicos amparados pelo Conselho Tutelar, o qual preza por profissionais que demonstrem competência, conhecimento e capacidade de fornecer o auxílio necessário para o bem-estar das crianças e dos adolescentes.

1 METODOLOGIA

Diante dos tópicos expostos, no que tange aos procedimentos, salienta-se que o método de abordagem é desenvolvido de modo indutivo, visto que pode fundamentar-se nas experiências exercidas diante da legislação e casos cotidianos que dizem respeito à função exercida por um conselheiro tutelar. Ademais, os métodos de procedimento utilizados baseiam-se no documental e bibliográfico, com objetivo explicativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Desde os primórdios, as crianças e adolescentes são impostos a vários tipos de violência, desencadeados por uma sociedade adepta aos sistemas de patriarcalismo e sexismo, sendo estas as mazelas sociais que mais resultaram em traumas e dificuldades de desenvolvimento. Tais visões, oriundas de uma geração que acreditava na validade da submissão infantil e da naturalização da violência como forma de educação, foi arraigada como hipótese correta a cultura do silêncio.

Nesta lógica, o enfrentamento dessa problemática gerou o distanciamento da possibilidade da criação de ações públicas, o que, ao longo dos anos, trouxe, além de bloqueios psicológicos, custos sociais e econômicos, visto que as situações são

¹ Graduanda do Curso de Direito nas Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. E-mail: biancagleinc@gmail.com

² Graduanda do Curso de Direito nas Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. E-mail: yasminlermen12@hotmail.com

³ Graduada em Psicologia; Mestrado em Educação nas Ciências. Orientadora. Professora junto às Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa, RS. jcolpo@fema.com.br

percebidas em diferentes classes sociais. Assim, destaca-se que a falta de intervenção em prol de prevenir a existência da violência endêmica, resulta em problemas que, na ausência de suporte e amparo às vítimas, se prolongam na vida adulta.

Diante disso, o Conselho Tutelar, órgão permanente, autônomo, e não jurisdicional, teve sua criação através da implementação da Lei 8069/90, conhecido como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), com o objetivo de “garantir a universalização e equidade do acesso aos direitos previstos pelo Estatuto” (MOURA et al., 2021, p. 5). Tal órgão possui o papel de fornecer respostas às questões sociais que envolvam a infância e a juventude, de modo que não envolva, necessariamente, o sistema de justiça. O conceito do Conselho Tutelar também é exposto como:

[...] concebido após a Constituição Federal de 1988, como parte do Sistema de Garantia dos Direitos de Crianças e Adolescentes (SGDCA) em cada município brasileiro. Seu papel essencial é contribuir para que problemas, desvios, inconsistências, lacunas nas ações de órgãos governamentais ou de organizações da sociedade civil direcionadas a crianças e adolescentes sejam controlados e corrigidos, de forma que o Sistema aprimore continuamente sua capacidade de garantir direitos e de promover o desenvolvimento integral do público infantojuvenil. (MORAES; MORAES; 2021, p. 27).

A entidade atua de modo colaborativo com o Ministério Público e o Poder Judiciário, e órgãos de Segurança Pública, apesar de suas atividades serem distintas de tais instituições. As atividades do Conselho Tutelar são exercidas com independência, não necessitando de autorização para agir mediante as atribuições legais que lhe foram conferidas pelo ECA. Posteriores decisões tomadas apenas podem ser revisadas pelo juiz da Infância e da Juventude.

É importante frisar que o Conselho Tutelar desenvolve as funções de escutar, orientar, aconselhar, encaminhar e, também, efetuar a aplicação de medidas de proteção, mantendo o acompanhamento do caso. Todavia, não é função deste órgão prestar os serviços diretamente, mas sim requisitar os atendimentos que forem necessários para a ocasião. Assim, a instituição fiscaliza serviços e programas, determina e requisita medidas, as quais podem ser aplicadas por meio de:

- Encaminhamento aos pais ou responsáveis mediante termo de responsabilidade; [...]
- Orientação, apoio e acompanhamento temporários; [...]
- Matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de Ensino Fundamental; [...]
- Inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente; [...]
- Requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico em regime hospitalar ou ambulatorial; [...]
- Inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientações e tratamento de alcólatras e toxicômanos; [...]
- Acolhimento institucional ou familiar; [...]
- Atender e aconselhar crianças e adolescentes, seus pais ou responsáveis, e aplicar medidas de proteção. (MOURA et al., 2021, p. 14-19).

Em face dos fatos citados, frisa-se que o Conselho Tutelar foi fundado com o objetivo de atender aos fundamentos estabelecidos pelo ECA, visando a proteção e

auxílio a este grupo, atribuições estas que se fazem expostas no Art. 136, para a concretização de suas funções dando ênfase nas situações de violência:

Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:

I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII; [...]

IV - encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente;

V - encaminhar à autoridade judiciária os casos de sua competência;

[...] Parágrafo único. Se, no exercício de suas atribuições, o Conselho Tutelar entender necessário o afastamento do convívio familiar, comunicará incontinenti o fato ao Ministério Público, prestando-lhe informações sobre os motivos de tal entendimento e as providências tomadas para a orientação, o apoio e a promoção social da família. (BRASIL, 1990).

Ademais, o Estatuto da Criança e do Adolescente promove o zelo de seu público-alvo, adotando a doutrina da proteção integral, de forma que reconhece os sujeitos como portadores de direitos sociais, políticos e jurídicos. Outrossim, o artigo 13º do ECA expõe que as suspeitas de maus tratos ou efetivação dos mesmos devem ser direcionadas ao Conselho Tutelar, para que os profissionais competentes possam aplicar as devidas providências legais.

O Estatuto frisa, ainda, que a sociedade e os órgãos como a União, Estados, Distrito Federal e os Municípios também estão vinculados ao papel de garantir a proteção deste grupo em específico, citando em seu artigo 70º que todos possuem o dever de prevenir a ocorrência de ameaça ou violação (BRASIL, 1990).

De modo geral, a Lei 8.069/90 enfatiza e preza pelos aspectos que anteparam a criança e o adolescente do sofrimento de todas as formas de violência, que lesionem ou possam lesionar potencialmente o seu desenvolvimento e sua integridade, seja ela física, psíquica ou social.

A violência não é uma prática violadora de direitos exclusiva da atualidade. No percurso da história, os tipos de violência sempre estiveram presentes no sistema patriarcal, assumindo formas que se adaptam às especificidades culturais. Caracterizada como um problema de saúde pública, tal prática contra o público infantojuvenil é uma pauta que exige do Conselho Tutelar e demais órgãos uma atenção redobrada, buscando agir da forma mais correta e eficaz sem prejudicar a vítima em questão.

Perante isso, são destacados distintos tipos de violência. A violência física pode ser definida não apenas com graves hematomas, mas sim com qualquer ato agressivo ao ofendido. Tais atos podem ou não deixar marcas visíveis, porém, as marcas psicológicas irão existir. Deste modo, o emprego da força física vai provocar o medo pela coação, privando a criança ou o adolescente de agir de forma saudável.

Diante destes ataques, os conselheiros tutelares são orientados a observar alguns indicadores de condutas.

- Desconfiam dos contatos com os adultos;
- Estão sempre alertas, esperando que algo ruim aconteça;
- Estão sujeitas a mudanças frequentes e severas de humor;
- Receiam os pais ou os instrutores das instituições de acolhimento, evitando muitas vezes a sua proximidade;
- Demonstrem apreensão quando outras crianças começam a chorar;

- Demonstram comportamentos extremos (agressivos, destrutivos, passivos, excessivamente tímidos, submissos, retraídos);
- Apresentam com frequência mudanças súbitas no desempenho escolar ou no comportamento;
- Revelam estar sofrendo violência física;
- Apresentam dificuldades de aprendizagem. (MOURA et al., 2021, p. 31).

Além da demonstração da criança e do adolescente, os pais ou responsáveis também apresentam mudanças em suas condutas, fatores estes que são analisados com cautela, visto que muitas vezes a violência pode ser intrafamiliar. Assim, através de análises de comportamentos e hematomas físicos, os conselheiros tutelares, com preparação e conhecimento, aplicam as devidas medidas.

A violência psicológica, por sua vez, se faz presente nos mais diversos locais e ciclos de vida do ser humano, se caracterizando como uma das violações mais difíceis de serem identificadas, devido ao fato de ser praticada por meio de xingamentos, humilhações, desrespeito, ameaças de coação, privações afetivas, entre outros meios.

Os ataques psicológicos podem comprometer de maneira extremamente grave no desenvolvimento da criança ou do adolescente de forma saudável, visto que acabam gerando sensações de impotência, culpa e insuficiência. Para identificar as ocorrências de tais agressões, o Conselho Tutelar busca, dialogar com o menor para entender as circunstâncias e, assim, conseguir fornecer o suporte necessário e controlar a situação.

A violência sexual, no entanto, promove ferimentos tanto físicos, quando psicológicos, ofendendo diretamente na integridade do sujeito. Os danos causados por esta violação acompanham a criança ou o adolescente pelo decorrer de toda a sua vida, sendo, na maioria das vezes, um trauma.

As ocorrências dos casos de violência sexual incidem na família ou na comunidade como um todo, porém, pesquisas epidemiológicas apontam que mais da metade dos abusos acontecem em ambiente familiar, dando destaque para pais e padrastos, apontados majoritariamente como perpetradores.

Nestas ocasiões, as vítimas também passam a apresentar indicadores, os quais são percebidos pelos profissionais do Conselho Tutelar, como: mudança extrema de comportamento, hemorragia vaginal ou renal, pesadelos e medos frequentes, depressão, regressão e ações infantis, transtornos alimentares, roupas rasgadas ou manchadas de sangue, entre outros.

Com o intuito de uma forma que amenize o desconforto e não retome traumas dolorosos, a Lei da Escuta Protegida (13.431/17) foi criada para possibilitar maior facilidade nos depoimentos de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de qualquer tipo de violência. Sua prática é realizada através de uma equipe técnica capacitada, de modo que evite o contato com o agressor e não reitere o depoimento do ofendido.

3 ANÁLISE

Devido ao fato de que o Conselho Tutelar trabalha diretamente com famílias, é importante ressaltar algumas características presentes em uma família em situação de violência. Um dos principais fatores é manter a cautela na comunicação, pois, além do complô do silêncio que as famílias estabelecem com as vítimas, estas dinâmicas de relacionamento apresentam dificuldades em reconhecer, aceitar e respeitar alguns limites.

Com o impacto de tal dinâmica, o conselheiro tutelar mantém a atenção para evitar agir de forma arbitrária ou autoritária, visto que estas atribuições são dever de outras autoridades judiciárias. Ademais, o conselheiro busca adquirir a confiança da vítima e da família, para que seja possível identificar suas necessidades e possa realizar encaminhamentos que auxiliem a vítima a sair da zona de sofrimento.

CONCLUSÃO

De posse do trabalho desenvolvido, visualiza-se a importância do Conselho Tutelar perante as situações características de violência na vida das crianças e dos adolescentes. O amparo e orientação que são fornecidos permitem que as vítimas dos ataques físicos, psíquicos e sexuais possam se desenvolver, amenizando os traumas gerados em seu histórico.

A aplicação das medidas de proteção permitem a visualização de sintomas e indicadores presentes no cotidiano do público infantojuvenil, facilitando as formas de identificar a existência ou não de casos prejudiciais relacionados a esta mazela social. Sendo uma problemática de saúde pública, a prevenção e tratamento da violência de forma correta também auxilia no desenvolvimento intelectual da vítima, o qual pode ter sido afetado.

Por fim, frisa-se relevância da comunicação entre o profissional e a vítima, mantendo o objetivo de preservar a integridade do sujeito. Vale ressaltar e reconhecer que atuar em casos com o envolvimento de violência é um desafio que requer capacidade técnica, inteligência emocional, sensibilidade e articulação, permitindo, de maneira efetiva, assegurar a proteção integral da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Lei N° 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BRASIL, **Lei N° 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 n°8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial da União, Brasília, 4 abr. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm>. Acesso em: 21 jun. 2022.

MORAES, Edson Sêda de; MORAES, Edson Sêda Pereira de. **Conselho Tutelar: Guia para Ação Passo a Passo**. São Paulo: Fundação Abrinq, 2021. 99 p.

MOURA, Ana Cristina Amaral Marcondes de. et al. **Conselho Tutelar: E o enfrentamento à violência contra crianças e adolescentes**. São Paulo: Fundação Abrinq, 2021. 67 p.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Relatório Mundial sobre Violência e Saúde**. 2012. Disponível em: <<https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/>>. Acesso em: 21 jun. 2022.

SCHAEFER, Luiziana Souto; ROSSETTO, Silvana; KRISTENSEN; Christian Haag. **Perícia Psicológica no Abuso Sexual de Crianças e Adolescentes**. 2012. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ptp/a/xmYGHdXX5RnwJyc6Zcw6Ypf/?lang=pt>>. Acesso em: 13 jun. 2022.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSOS DE ÓDIO NA SOCIEDADE EM REDE

Marjory de Vargas¹
Sinara Camera²

INTRODUÇÃO

A liberdade de expressão é um dos direitos fundamentais que asseguram a proteção da dignidade humana, visto que não há como se garantir a existência de uma vida digna sem que o indivíduo possa, livremente, expressar seus desejos e convicções. Com a expansão da tecnologia, a sociedade vive um momento de transformação nas relações entre seus indivíduos, que expressam amplamente suas opiniões no ambiente virtual. No entanto, deve se levar em conta que nenhum direito pode ser garantido se viola o direito de outrem.

Nesse sentido, tem-se percebido que muitas manifestações expressas no ambiente virtual podem ser identificadas como ofensas à dignidade humana dos outros indivíduos, caracterizando assim o que a doutrina chama de discurso de ódio. Assim, essa pesquisa se propõe a investigar como se dá o exercício do direito à liberdade de expressão diante da disseminação dos discursos de ódio no ambiente virtual. Para tanto, estudou-se os conceitos doutrinários acerca do exercício da liberdade de expressão e de discurso de ódio, bem como pesquisou-se sobre a atual conjuntura da sociedade, que utiliza as redes sociais para se comunicar e expor suas opiniões.

1 METODOLOGIA

Considerando que o objetivo geral deste trabalho é investigar como se dá o exercício do direito à liberdade de expressão ante a disseminação dos discursos de ódio no ambiente virtual, utilizar-se-á a pesquisa exploratória, bibliográfica, documental e qualitativa.

Por meio da pesquisa bibliográfica buscou-se apresentar um panorama geral dos principais conceitos utilizados ao longo do trabalho (liberdade de expressão, discurso de ódio e sociedade em rede). A pesquisa bibliográfica se dará em fontes secundárias como livros, compilações, artigos científicos, entre outros, perquirindo como os usuários vêm exercendo seu direito de liberdade de expressão no ambiente virtual. Logo, a pesquisa por meio da documentação indireta envolverá o uso de material já publicado acerca do tema abordado.

Já a pesquisa qualitativa foi utilizada com o intuito de aprofundamento e compreensão do que acontece na sociedade em rede. A pesquisa tem fim exploratório.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. marjorydevargas@gmail.com

² Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. sinaracamera@gmail.com.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A sociedade como conhecemos hoje está repleta de informação, e em constante mudança. Essas mudanças ocorrem em todas as esferas: econômica, cultural, política, educacional, tecnológica. Muitas dessas mudanças se dão no ambiente virtual, tendo em vista a organização da sociedade a partir de um sistema de comunicação baseado na tecnologia. Essa é a chamada sociedade em rede.

A sociedade em rede, em termos simples, é uma estrutura social baseada em redes operadas por tecnologias de comunicação e informação fundamentadas na microeletrônica e em redes digitais de computadores que geram, processam e distribuem informação a partir de conhecimento acumulado nos nós dessas redes. (CASTELLS, 2005, p.20).

Para o autor, o termo sociedade em rede é um conceito sociológico, que surgiu no final do século XX para designar a nova sociedade que se formou com a globalização e que está em constante processo de transformação. E com a globalização e os avanços tecnológicos, as relações – sociais, pessoais e profissionais – foram profundamente atingidas e modificadas. Nesse sentido, entende-se que a sociedade em rede está intrinsecamente relacionada às novas tecnologias e na comunicação mediada pela tecnologia, principalmente a internet.

Hoje, a internet não é somente meio de comunicação. Ela é também um habitat, onde os seres humanos vivem e interagem. Com a chegada das redes sociais, a internet passou a ser um meio de manter-se “ligado” às pessoas.

Atualmente, os indivíduos passam muito tempo conectados à internet, seja em busca de informação ou entretenimento. A internet se tornou um novo local para manter as relações sociais (CASTELLS, 2004). Ao invés de se encontrarem em um barzinho ou praça, utilizam o ambiente virtual para conversar, manter-se atualizados e expressar suas opiniões.

Foi dessa nova forma de se relacionar com as pessoas, por meio do computador, que surgiram as redes sociais, que podem ser definidas “[...] como aqueles sistemas que permitem: i) a construção de uma persona através de um perfil ou página social; ii) a interação através de comentários; e iii) a exposição pública da rede social de cada ator.” (BOYD; ELLISON, 2007, apud RECUERO, 2010, p. 102). Importante ressaltar que as redes sociais não são fenômeno recente e não surgiram com a internet (ZENHA, 2017), embora o termo hoje seja associado, quase que exclusivamente, às relações sociais que se dão no ambiente virtual (VERMELHO, et al. 2014).

Portanto, percebe-se que, atualmente, as principais interações entre a sociedade se dão no ambiente virtual. Porém, o principal problema da sociedade em rede é que os usuários manifestam suas opiniões, atacando direitos de outrem, utilizando o direito à liberdade de expressão como forma de proteção aos seus discursos odiosos (NANDI, 2018). Quando manifesto, o discurso de ódio repercute, e passa a gerar efeitos nocivos que poderão perdurar no tempo de acordo com o veículo de transmissão utilizado (FREITAS; CASTRO, 2013).

O ódio é um sentimento presente desde o início da humanidade, podendo ser identificado desde a antiguidade, nos relatos religiosos ou na mitologia grega (NANDI, 2018). No entanto, apesar de tratar-se de um fenômeno que não é recente, com o

advento da internet e a popularização das mídias sociais se potencializou. Mensagens ofensivas e discriminatórias passaram a ser disseminadas em alta velocidade, tendo alcance global (ANDRADE, 2021).

O discurso de ódio nasce de preconceitos contra determinados grupos, exacerbando atitudes de ódio contra a existência e o convívio com essas pessoas. Ainda, o discurso de ódio objetiva “[...] ferir a identidade do indivíduo e como ele quer se auto afirmar perante a sociedade.” (NANDI, 2018, p.22). Percebe-se, assim, que os discursos de ódio se caracterizam pela depreciação de uma característica que é comum a esse grupo atingido. Portanto, ele tende a hierarquizar as pessoas, considerando algumas melhores/superiores em relação às outras, incitando a violência e a discriminação contra essas pessoas consideradas inferiores (COSTA, 2021).

Ainda, a existência do discurso de ódio se dá pela manifestação pública do pensamento. Assim, entende-se que o discurso de ódio surge quando esse pensamento é externalizado, seja de forma verbal ou escrita. Portanto, entende-se que o discurso de ódio seria aquela manifestação que extrapola a liberdade de expressão, visto perpetuar os processos de estigmatização contra vulneráveis, contribuindo para o estímulo da discriminação (DANTAS; NETTO, 2021). E é por estar tão próximo da liberdade de expressão que, na maioria das vezes, acaba sendo mascarado por quem o profere, sob o argumento de que se trata da prática do direito de expressar livremente.

3 ANÁLISE

A participação nessas redes sociais oportuniza aos indivíduos estabelecer relações com outros indivíduos que seriam quase impossíveis de serem estabelecidas no “mundo real”. Na sociedade em rede, as relações sociais, pessoais e profissionais foram profundamente atingidas e modificadas, bem como as noções de tempo e espaço: o que aconteceu a uma semana parece que foi há mais de ano, tamanho o volume de informações que recebemos todos dias; da mesma forma, a noção de espaço também foi alterada, não sendo mais preciso estar de fato no local para sentir-se lá (BAUMAN, 1999).

Em virtude dessa quebra de barreiras (geográficas, sociais e temporais), também deve-se levar em conta o alcance do que é exposto nessas redes sociais. Além de as manifestações pessoais poderem ser compartilhadas por outros usuários dentro da mesma rede social – seja por *prints* ou pelas próprias ferramentas de compartilhamento disponibilizadas pelas redes sociais – existe ainda a possibilidade de a opinião ser compartilhada em outras redes, e acabar viralizando³. As ferramentas disponibilizadas pelas redes (receber, enviar, curtir, compartilhar, criar e responder mensagens) “[...] são recursos destinados à interação daqueles que utilizam as redes sociais para se relacionarem com outros membros a partir de um interesse comum.” (ZENHA, 2017, p. 29).

Dessa forma, percebe-se que as redes sociais proporcionam um aumento significativo das interações e conexões de diferentes grupos. Seu diferencial está na

³ O termo viral, no âmbito das redes sociais, se refere a um conteúdo, seja foto, vídeo ou texto, que é compartilhado por milhares – ou milhões – de usuários, em pouco tempo, se tornando popular na *web*. O termo é relacionado à palavra vírus, já que os usuários chegam a compartilhar o conteúdo quase que inconscientemente (MATSUKI, 2012).

facilidade para se comunicar, proporcionando trocas de maneira rápida e fácil. (RECUERO, 2010). Dessa forma, as redes sociais

[...] podem ser percebidas como espaço social favorável ao compartilhamento de informação e conhecimento, e podem também se configurar como espaços de ensino-aprendizagem [...]. Isso ocorre porque as redes sociais permitem aos usuários o acesso, a participação e a interação contínua das personagens na construção coletiva de novos saberes. (ZENHA, 2017, p. 39).

Além de espaço para a aprendizagem, as redes sociais acabaram se tornando uma ferramenta de manifestação de opinião, onde as pessoas expressam suas vivências e opiniões. No entanto, muitas vezes essas opiniões são emitidas sem nenhum tipo de filtro. As pessoas, diante de um celular, tablet ou computador, se defrontando apenas com outras pessoas “virtuais” parecem “[...] colocar para dormir a razão e a moral, deixando sem rédeas as emoções que normalmente são controladas.” (BAUMAN, 2016, n.p.).

Portanto, em relação às manifestações virtuais que se caracterizariam como discursos de ódio, essas estão intrinsecamente ligadas à violação dos direitos fundamentais e à ofensa a dignidade humana. O ódio ganha novas proporções quando seu discurso é amparado e compartilhado por pessoas interconectadas que possuem em comum tal sentimento contra algo ou alguém (RIGON; FELIX, 2018).

Portanto, percebe-se que as manifestações odiosas no ambiente virtual elevaram o alcance dos discursos de ódio. Nesse aspecto, cabe apontar que a internet não é propulsora ou alimentadora do ódio, mas sim uma ferramenta tecnológica que pode servir tanto para incluir quanto excluir, para o respeito e o desrespeito, para cultivar amizades ou disseminar o ódio. A responsabilidade do uso que é dado a essa ferramenta é do usuário (RIGON; FÉLIX, 2018), e a liberdade de expressão não pode ser usada como proteção para a livre propagação desses pensamentos odiosos.

CONCLUSÃO

O objetivo desta pesquisa visava entender como o direito à liberdade de expressão vem sendo usado na sociedade atualmente, considerando a disseminação dos discursos de ódio nas redes sociais. Para tanto, trouxe-se uma contextualização acerca da sociedade em rede, que tem como uma das características principais a comunicação por meio das novas tecnologias.

A partir da pesquisa, percebeu-se que as redes sociais hoje são uma ferramenta para a manifestação de opiniões, refletindo os aspectos pessoais de seus usuários – tanto os positivos quanto os negativos. Assim, sendo o mundo virtual um reflexo dos seus usuários, seus aspectos menos promissores também têm lugar. Por meio da rede, o usuário comete atos ilícitos, propaga mensagens de conteúdo duvidoso e prejudicial, violando direitos fundamentais dos outros usuários. Com o advento das redes sociais, percebe-se que o alcance dos discursos de ódio tem sido cada vez maior.

Assim, tem-se que o conceito do discurso de ódio é bastante impreciso, visto sua amplitude. No entanto, percebe-se que alguns elementos, como o preconceito e a intolerância são constantes nesse tipo de expressão de pensamento, visto que o ódio é um sentimento inerente ao ser humano, existindo desde os primórdios da civilização, bem como sua externalização – que caracteriza o discurso de ódio.

O equilíbrio entre o exercício do direito à liberdade de expressão e a vedação dos discursos de ódio tem se mostrado um dos grandes desafios ao Estado Democrático de Direito, ante a amplitude que os discursos tem alcançado em virtude de sua fácil disseminação no ambiente virtual.

Por fim, a pesquisa mostrou-se relevante por tratar de tema que faz parte da vivência diária dos indivíduos, visto que grande parte das interações diárias, seja socialmente ou profissionalmente, se dão no ambiente virtual.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. Liberdade de expressão e discurso de ódio. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v.23, n.1, p. 9-34, 2021. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v23_n1/revista_v23_n1_9.pdf>. Acesso em: 23 maio 2022.

BAUMAN, Zigmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BAUMAN, Zigmunt. Internet: o ódio que suspende a ética. **Revista Instituto Humanitas Unisinos**. Unisinos, 2016. Disponível em: <<https://www.ihu.unisinos.br/551291-internet-o-odio-que-suspende-a-etica-artigo-de-zigmunt-bauman>>. Acesso em: 16 maio 2022.

CASTELLS, Manuel. **A Galáxia da Internet: reflexões sobre internet, negócios e sociedade**. Tradução de Rita Espanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

CASTELLS, Manuel. Compreender a Transformação Social. **Conferência Sociedade em Rede: do Conhecimento à Acção Política**, Lisboa: 2005. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/301788806_A_Sociedade_em_Rede_Do_Conhecimento_a_Accao_Politica/citation/download>. Acesso em: 29 mar. 2022.

COSTA, Kevin Kesley Rodrigues da. Liberdade de expressão e discurso de ódio nas mídias sociais. **Revista Eletrônica do Ministério Público do estado do Piauí**. Ano 01. v.1. jan-jun 2021. Disponível em: <<https://www.mppi.mp.br/internet/wp-content/uploads/2022/01/Liberdade-de-expressa%CC%83o-e-discurso-de-o%CC%81dio-nas-mi%CC%81dias-sociais.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2022.

FREITAS, Riva Sobrado de; CASTRO, Matheus Felipe de. Liberdade de expressão e discursos do ódio: um exame sobre as possíveis limitações à liberdade de expressão. **Sequência**. Florianópolis, 2013, n. 66, p. 327-355. Disponível em: <<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2013v34n66p327>>. Acesso em: 14 nov. 2022.

HELD, David; MCGREW, Anthony. **Prós e Contras da Globalização**. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

NANDI, José Adelmo Becker. **O Combate ao Discurso de Ódio nas Redes**

Sociais. 2018. 58f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Tecnologias da Informação e Comunicação) – Universidade Federal de Santa Catarina, Araranguá, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/187510>>. Acesso em: 23 maio 2022.

RECUERO. Raquel. **Redes Sociais na Internet**. Porto Alegre: Sulina, 2010.

STRAUBHAAR, Joseph; LAROSE, Robert. **Comunicação, Mídia e Tecnologia**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004.

STRAZZACAPPA, Cristina; MONTANARI, Valdir. **Globalização: o que é isso, afinal?**. São Paulo: Moderna, 1998.

VERMELHO, Sônia Cristina; VELHO, Ana Paula Machado; BONKOVOSKI, Amanda; PIROLA, Alisson. Refletindo sobre a redes sociais digitais. **Educação & Sociedade**. 2014, v. 35, n. 126. p. 179-196. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0101-73302014000100011>>. Acesso em: 14 nov. 2022.

WERTHEIN, Jorge. A sociedade da informação e seus desafios. **Revista Ciência da Informação**. Brasília, v. 29, n. 2, p. 71-77, 2000. Disponível em: <<https://revista.ibict.br/ciinf/article/view/889>>. Acesso em: 05 maio 2022.

ZENHA, Luciana. Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam?. **Caderno de Educação**, ano 20 - n. 49, v.1, 2017/2018.

A IMPORTÂNCIA DA “LEI MENINO BERNARDO” NA VIDA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Ana Luiza Stroschein¹
Fantine Welter Strieder²
Raquel Sawitzki Callegaro³

INTRODUÇÃO

Inicia - se este estudo explicando a “Lei da Palmada” e como esta abrange e protege a vida e a dignidade de crianças e adolescentes, após expõe - se o relata sobre a vida e a morte do menino Bernardo, o que motivou este crime e também a forma que ocorreu, relata - se também como a “Lei da Palmada” virou a “Lei Menino Bernardo” e o que motivou esta troca não sódo nome mas também de alterações na legislação.

A relevância deste tema dá -se pela importância de expor este tema para a comunidade e expor a legislação que acolhe, ampara e protege as crianças e adolescentes de todo o Brasil e permite e garante que estas tenham uma existência digna sem serem criadas/educadas com o uso de castigos físicos que denigrem sua imagem e tornam sua existência e sua inserção na sociedade difícil.

1 METODOLOGIA

A pesquisa utiliza-se de metodologia teórica, pois usa-se o Estatuto da Criança e adolescente para argumentar e dar fundamentação para o desenvolvimento de seu corpo, com o propósito de demonstrar para a sociedade a importância desta Lei na vida de milhares de pessoas.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Lei da Palmada, nome que inicialmente denominava a lei 13.010/2014, aprovada em 25 de junho de 2014, que altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e que desde então uma das responsáveis por zelar pelos direitos das crianças e adolescentes, estabelecendo que os mesmos sejam educados e criados de maneira respeitosa e sem uso de castigos físicos e cruéis.

Art. 18-A. A criança e o adolescente têm o direito de ser educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, pelos responsáveis, pelos agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar deles, tratá-los, educá-los ou protegê-los. (BRASIL, 2014).

A lei surgiu a fim de assegurar que as crianças e adolescentes pudessem estar seguras e onde quer que fosse. Com o tempo acaba sendo comum ouvir casos em

¹ Acadêmica do 2º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

² Acadêmica do 2º semestre do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

³ Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA.

que principalmente crianças, são torturadas, abusadas e mortas dentro de suas próprias casas, trazendo cada vez mais a importância de uma lei reguladora que determina e repudia práticas abusivas a esses seres indefesos. A Lei é considerada.

I - castigo físico: ação de natureza disciplinar ou punitiva aplicada com o uso da força física sobre a criança ou o adolescente que resulte em:

a) sofrimento físico; ou

b) lesão;

II - tratamento cruel ou degradante: conduta ou forma cruel de tratamento em relação à criança ou ao adolescente que:

a) humilhe; ou

b) ameace gravemente; ou

c) ridicularize. (BRASIL, 2014).

A mesma também afirma que não somente os pais podem ser responsabilizados por formas de agressão e sofrimento aos filhos, mas também, qualquer pessoa que esteja em papel de cuidador/responsável por cuidar dos mesmos, parentes, ou estando em cargo público executando função socioeducativa.

O ser que descumprir a lei, causando dor, sofrimento, ou humilhação, seja por fim educativo ou corretivo poderá ser aplicada às seguintes medidas dependendo da gravidade do caso:

I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família;

II - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

III - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

IV - obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado;

V - advertência.

Após apresentado alguns pontos que são citados na lei acima mencionada, podemos facilmente relacionar os efeitos positivos para a sociedade diante dos casos e acontecimentos já presenciados. Pode se dizer que quase todas as pessoas conhecem ou já presenciaram alguma violência seja física ou psicológica causada a crianças e adolescentes, sejam elas desde castigos severos, até agressões físicas seríssimas ou até mesmo morte, como no caso da menina Isabella de Oliveira Nardoni (2008), que foi arremessada do sexto andar do apartamento em que morava, ou Henry Borel (2021) morto em sua própria casa por diversos episódios de agressões físicas.

Estes são alguns dos diversos casos já ocorridos, o site Gov.br diz que “81% dos casos de violência contra crianças e adolescentes ocorrem dentro de casa”, o que só reforça a importância da lei nos dias atuais, já que a maioria dos casos ocorrem dentro de casa, onde as crianças/adolescente estão e são vulneráveis.

Com o menino Bernardo Uglioni Boldrini, não foi diferente dos casos acima mencionados: era um menino de 11 anos que residia em Três Passos - RS, com seu pai e sua madrasta. No dia 04/04/2014 foi constatado seu desaparecimento e posteriormente seu corpo já em estado de decomposição foi encontrado em outra cidade às margens de um rio em uma cova rasa. Os principais suspeitos eram sua madrasta e seu pai que posteriormente confessaram o crime juntamente com uma amiga e seu irmão. O principal motivo desta atrocidade foi que seu pai e sua madrasta não queriam dividir a herança deixada pela mãe de Bernardo (já falecida).

O crime em questão chocou tanto a comunidade local quanto a todo o Brasil, pela forma que foi executado e também pela frieza e pela falta de atenção, carinho e cuidado que Bernardo era tratado por aqueles que deveriam ser exemplo de amor e

afeto. A repercussão deste crime foi tão grande que chegou ao conhecimento das autoridades brasileiras que resolveram modificar a Lei que antes era conhecida como “Lei da Palmada” para a Lei que hoje em dia é denominada como “Lei Menino Bernardo”, que garante de maneira mais direta que todas as crianças ou adolescentes sejam educados sem o uso de castigos físicos.

“ECA” como é popularmente conhecido o Estatuto da Criança e do Adolescente, ultrapassa duas décadas desde sua aprovação e desde então vem protegendo diversas crianças e adolescentes de todo o Brasil e punindo quando necessário seus agressores ou aqueles que se omitem a prestar socorro nas situações que ferem tais seres indefesos.

Apesar de ser uma legislação importante, por vários anos foi-se tentado fazer uma alteração em alguns pontos, até que em 2003 houve uma reforma no Código que inclui a “Lei da Palmada” em seus artigos que proíbe o uso de castigos físicos em crianças e adolescentes tanto no âmbito familiar, escolar e público. Porém tal Lei não impede que os pais apliquem em seus filhos a famosa “palmadinha”, e esse foi um dos principais motivos que gerou a mudança de nomes e também alterações em suas definições.

Em 2014 houve uma nova alteração na legislação, ano em que aconteceu o crime contra Bernardo, pela forma em que Bernardo era tratado enquanto vivo e como foi morto esta Lei recebeu este nome em sua homenagem. Nesta alteração não houve apenas a troca de nome, mas também proibiu os castigos físicos severos e a palmada como forma de educação. Conforme a gravidade do caso, o autor poderá ser punido apenas com medidas realizadas pelo Conselho Tutelar ou nas formas da Lei.

3 ANÁLISE

Atualmente o “ECA” é uma legislação muito eficaz para a proteção de crianças e adolescentes, porém ainda necessita de um grande avanço e de uma nova reforma para se adequar a realidade de muitos destes indivíduos, além disso ele não age sozinho e sim em conjunto com o Código Civil e Penal, e também na prática com o Conselho Tutelar, escolas e Polícia Civil.

Destaca-se também que a Lei 13.010 foi sim um grande avanço na vida crianças e adolescentes, porém muitos pais e cuidadores não a respeitam e acabam castigando os seus filhos com castigos físicos e degradantes, deve-se ter mais fiscalizações rigorosas e efetivas por parte dos órgãos acima mencionados para garantir a todos o direito previsto em Lei.

CONCLUSÃO

Conclui-se o presente trabalho enfatizando a importância da Lei 13.010 não somente para garantir educação e zelo adequado para crianças e adolescentes, mas também para asseverar a estes o mínimo, como um lar adequado e respeito. Facilmente podemos complementar a lei com o propósito de assegurar os cuidados para com o infantil, protegendo assim sua integridade física e mental.

Destaca-se também a importância de relacionar a lei com a vida real dos seres envolvidos, o nome que a mesma carrega faz justamente esta relação, a fim de trazer para o real a aplicação da norma.

Além do exposto acima, entendemos a lei como uma forma de ajuda e socorro, a mesma tende a fazer jovens de todas as idades a buscarem ajuda afim de sair do meio problemático em que vivem.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Brasília: Senado Federal, 1990.

DE ÁVILA, Maria Cristina Alves Delgado; FRANCO, Renata Guimarães. **A Lei “Menino Bernardo” (PLC Nº 58/2014) em pauta: Alguns Apontamentos à Luz dos Direitos Humanos**.

INCREMENTO DA RECEITA MUNICIPAL MEDIANTE CONVÊNIO E FISCALIZAÇÃO DO IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR

Michele Luana Feltes¹
Raquel Luciene Sawitzki Callegaro²

INTRODUÇÃO

A temática do presente estudo consiste na análise do incremento da receita municipal, mediante formalização de convênio junto à União, para fiscalização, lançamento e cobrança do Imposto Territorial Rural - ITR. O objetivo geral consiste em demonstrar o incremento da receita municipal, mediante análise de indicadores de arrecadação dos municípios integrantes da microrregião de Santa Rosa/RS, por meio da adesão e formalização do convênio ITR junto a União.

O ITR possui caráter extrafiscal, pois prioriza a função social da terra, visando, por meio da tributação progressiva, desestimular a propriedade de imóvel rural improdutivo. Através de convênio com o Distrito Federal e os municípios, a União pode delegar a competência de fiscalização, lançamento e cobrança aos entes conveniados, passando de 50% para 100%, da destinação da arrecadação desse imposto diretamente ao município, quando da vigência do convênio e fiscalização pelos municípios.

Portanto, o presente tema se revela oportuno e necessário, pois visa esclarecer e evidenciar questões legais que envolvem a arrecadação do Imposto Territorial Rural - ITR. Da mesma forma, visa demonstrar através de índices, o potencial arrecadatório e a importância da eficiência fiscalizatória para exercer a finalidade constitucional, ou seja, a função social da propriedade.

1 METODOLOGIA

O Imposto Territorial Rural – ITR, de natureza tributária, visa cumprir seu papel no sentido de desestimular propriedades improdutivas e promover a sua função social. Para tanto, o presente estudo caracteriza-se como teórico, pois a partir das referências bibliográficas será realizada uma abordagem da temática.

A presente pesquisa será descritiva, que na visão de Silva e Menezes, “a pesquisa descritiva visa descrever as características de determinada população ou fenômeno ou o estabelecimento de relações entre variáveis. Envolve o uso de técnicas padronizadas de coleta de dados: questionário e observação sistemática. Assume, em geral, a forma de levantamento”. (SILVA; MENEZES, 2000, p. 21).

Quanto ao processo, a pesquisa será quali-quantitativa, que de acordo com Silva, pesquisa quantitativa, “[...] significa quantificar opiniões, dados, na forma de coleta de dados.” (SILVA, 2008, p. 28). Já a pesquisa qualitativa na concepção de Vianna analisa “[...] cada situação a partir de dados descritivos, buscando identificar relações, causas, efeitos, consequências, opiniões, significados, categorias [...]”

¹ Bacharel em Ciências Contábeis. Pós-Graduação MBA em Auditoria e Perícia. Acadêmica do Curso de Direito – 3º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. michele.feltes@yahoo.com.br.

² Mestre em Direito, Especialista em Gestão Pública, Licenciada em Pedagogia, Bacharel em Direito. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. raquelcallegaro@gmail.com. Orientadora

necessários à compreensão da realidade estudada e que, geralmente, envolve múltiplos aspectos.” (VIANNA, 2001, p. 122).

Portanto, serão analisados os dados disponibilizados pelo Tesouro Nacional Transparente, no que concerne à arrecadação do Imposto Territorial Rural – ITR dos municípios integrantes da microrregião de Santa Rosa/RS. Posteriormente, será realizada uma análise transversal em relação aos municípios que possuem convênio vigente com a União comparando-se o potencial arrecadatório oriundo da aderência ao convênio pelos municípios.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Uma das grandes potencialidades arrecadatórias, até então pouco exploradas pelos entes municipais, consiste no Imposto Territorial Rural. De acordo com o art. 1º da Lei 9.393/96, “O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, de apuração anual, tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município, em 1º de janeiro de cada ano.” (BRASIL, 1996, p.01). Conforme art. 153, da Constituição Federal de 1988:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

[...]

VI - propriedade territorial rural;

[...]

§ 4º O imposto previsto no inciso VI do *caput*:

[...]

III - será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal. (BRASIL, 1988).

A fixação de parâmetros de utilização da terra para graduar sua tributação, mediante a progressividade das alíquotas, está de acordo com o princípio da função social da propriedade, disposto nos arts. 170, inciso III, 184 e 186 da CF/1988. (BRASIL, 1988). A base de cálculo do imposto é o valor da terra nua tributável, calculado pelo próprio contribuinte, que é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Sobre a base de cálculo do ITR, Pereira e Junior expõem que “A base de cálculo do ITR é o valor da terra nua, que se traduz no imóvel por sua natureza, compreendida pelo solo, pela mata nativa (Reserva Legal) e pela pastagem natural, sem a consideração de qualquer tipo de benfeitoria ou beneficiamento (inclusive plantações).” (PEREIRA; JUNIOR, 2018, p. 132).

De acordo com o autor, a base de cálculo do ITR segue parâmetros para decidir sua incidência ou não. Argumenta, que os parâmetros utilizados visam atingir o fim social da propriedade, estimular a produção das propriedades rurais, observando a evitar a oneração injusta daquele que explora a terra, através de isenções. (PEREIRA; JUNIOR, 2018).

O ITR é um imposto bastante antigo na legislação brasileira, existindo previsão para sua cobrança (pelos estados) desde a primeira Constituição republicana de 1891, tendo sua competência, após isto, passado para a União, depois para os municípios e atualmente de novo para a União, em convênio com os municípios (MINISTÉRIO DA FAZENDA, 2018).

A Lei nº 11.250, de 27 de dezembro de 2005, regulamentou esse novo dispositivo constitucional, atribuindo à então Secretaria da Receita Federal (SRF)

competência para baixar o ato, estabelecendo os requisitos e as condições necessárias à celebração dos convênios (BRASIL, 2005). Portanto, a arrecadação municipal do Imposto Territorial Rural pode ser incrementada mediante formalização de convênio.

3 ANÁLISE

O recorte temático deste estudo consiste nos 13 municípios integrantes da microrregião de Santa Rosa/RS. Tal subdivisão da microrregião é a disponibilizada pelo Departamento de Economia e Estatística (DEE), da Secretaria de Planejamento, Orçamento e Gestão do Estado do Rio Grande do Sul. Adiante, segue planilha demonstrando a arrecadação do ITR entre os anos de 2017 a 2021, a partir dos dados disponibilizados através do site do Tesouro Nacional Transparente. Os dados relativos aos municípios que aderiram ao convênio, bem como início da vigência, são os disponibilizados pela Receita Federal do Brasil.

Ilustração 01: Arrecadação ITR dos municípios da microrregião de Santa Rosa/RS

Município	2017	2018	2019	2020	2021	Aumen- to % arrecada- ção ITR- ano 2021 em relação a 2017	Início da vigên- cia do Conve- nio	Relaçã o total ar- recada- do micror- região X arrecada- do municí- pio em 2021
Alecrim	R\$4.632,61	R\$4.874,01	R\$5.521,50	R\$6.262,91	R\$7.199,40	55,41	Não possui	1,11
Cândido Godói	R\$4.528,07	R\$4.739,60	R\$4.932,53	R\$6.339,19	R\$7.108,49	56,99	Não possui	1,09
Independência	R\$43.278,63	R\$65.582,86	R\$74.576,50	R\$98.831,32	R\$206.061,82	376,13	28/05/19	31,73
Novo Machado	R\$14.435,17	R\$12.665,30	R\$14.014,15	R\$18.380,81	R\$24.469,31	69,51	Não possui	3,77
Porto Lucena	R\$8.644,56	R\$9.464,12	R\$10.143,68	R\$10.629,04	R\$15.954,44	84,56	05/03/09	2,46
Porto Mauá	R\$2.996,75	R\$3.349,37	R\$3.789,67	R\$3.853,13	R\$4.245,39	41,67	Não possui	0,65
Porto Vera Cruz	R\$3.477,92	R\$4.005,97	R\$4.625,47	R\$4.836,35	R\$7.763,20	123,21	22/04/13	1,20
Santa Rosa	R\$36.612,17	R\$41.814,89	R\$53.264,32	R\$116.159,27	R\$182.795,98	399,28	28/01/20	28,15
Santo Cristo	R\$9.276,90	R\$9.632,44	R\$10.520,93	R\$11.163,11	R\$12.632,09	36,17	Não possui	1,95
São José do Inhacorá	R\$1.879,10	R\$2.177,76	R\$3.331,38	R\$4.143,40	R\$4.397,22	134,01	Não possui	0,68
Três de Maio	R\$14.117,99	R\$16.272,13	R\$57.795,25	R\$126.658,08	R\$132.327,91	837,30	28/05/19	20,38
Tucunduva	R\$25.838,23	R\$26.426,30	R\$14.343,98	R\$17.651,74	R\$24.704,62	-4,39	03/12/18	3,80
Tuparendi	R\$11.620,03	R\$13.728,43	R\$16.594,78	R\$16.967,59	R\$19.679,19	69,36	Não possui	3,03
TOTAL					R\$ 649.339,06			

Fonte: TESOIRO NACIONAL TRANSPARENTE, 2022.
Elaborado pela autora: FELTES, 2022.

Através da Ilustração 1, observa-se que 46% dos municípios da microrregião em questão possuem convênio ITR vigente. Da mesma forma, verifica-se um grande incremento na receita municipal nos municípios que firmaram convênio com a Receita Federal do Brasil.

Dentre os 13 municípios integrantes da microrregião analisada, seis deles possuem convênio ativo, sendo responsáveis por 87,72% do valor arrecadado do Imposto Territorial Rural – ITR, análise essa efetuada em relação ao exercício 2021. A partir da pesquisa, infere-se que o Imposto Territorial Rural ainda é pouco explorado pela maioria dos municípios, em consequência, não atingindo sua eficiência e eficácia quanto a sua finalidade.

CONCLUSÃO

Através da leitura do inciso I do § 4º, do art. 153 da CF/88, conclui-se que a propriedade rural deve ser aproveitada racional e adequadamente, sendo desestimulada sua manutenção como um mero bem patrimonial. Portanto depreende-se que a finalidade do supracitado imposto, consiste em realizar a função social da propriedade, de forma extrafiscal, desestimulando propriedades improdutivas.

Considerando a possibilidade de adesão pelos municípios, ao convênio ITR, com a União, desde o ano de 2005, conclui-se que dos municípios integrantes da microrregião de Santa Rosa/RS, ainda são poucos os municípios conveniados, ou seja, menos da metade destes aderiram. Tal imposto pode alavancar de modo significativo a arrecadação municipal, através da formalização de convênio e fiscalização, passando de 50% para 100% de sua arrecadação.

Através deste estudo, recomendam-se pesquisas no intuito de constatar as causas e limitações para aqueles municípios que ainda não possuem convênio, bem como, de mecanismos para incrementar a arrecadação do Imposto Territorial Rural pelos municípios. Ressalta-se a importância econômica e social do ITR, visto ser um imposto pouco explorado pelos municípios.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei 9393**, de 19 de dezembro de 1996. Dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, sobre pagamento da dívida representada por Títulos da Dívida Agrária e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9393.htm>. Acesso em: 31 out. 2022.

BRASIL. **Lei 11.250**, de 27 de dezembro de 2005. Regulamenta o inciso III do §4º do art. 153 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11250.htm>. Acesso em: 01 de nov. de 2022.

GOVERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Departamento de Economia e Estatística**: unidades geográficas. Disponível em:

<<http://deedados.planejamento.rs.gov.br/feedados/#!/home/unidadesgeograficas/microrregioes/24>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

MINISTÉRIO DA FAZENDA. Cartilha: **O Que Você Precisa Saber Sobre Transferências Constitucionais e Legais: Imposto Territorial Rural**. Disponível em: <https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::::9:P9_ID_PUBLICACAO_ANEXO:6372>. Acesso em: 01 nov. 2022.

PEREIRA, Luiz F.; JÚNIOR, Mauro Ribeiro B. **Direito aplicado ao agronegócio**. Grupo A, 2018. E-book. ISBN 9788595025882. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#!/books/9788595025882/>>. Acesso em: 31 out. 2022.

RECEITA FEDERAL DO BRASIL. **Municípios Optantes pelo Convênio ITR**. Disponível em: <http://www.enat.receita.economia.gov.br/pt-br/area_nacional/areas_interesse/portal-ittr-1/itr-convenios-servicos-disponiveis/consulta-aos-municipios-optantes-pelo-convenio-ittr>. Acesso em: 01 nov. 2022.

SILVA, E. L.; MENEZES, E. M. **Metodologia da Pesquisa e Elaboração de Dissertação**. Florianópolis: UFSC/PPGEP/LED, 2000.

SILVA, Antonio Carlos Ribeiro da. **Metodologia da Pesquisa Aplicada à Contabilidade**. São Paulo: Atlas, 2008.

TESOURO NACIONAL TRANSPARENTE. **Transferências a Estados e Municípios**. Disponível em: <<https://www.tesourotransparente.gov.br/temas/estados-e-municipios/transferencias-a-estados-e-municipios>>. Acesso em: 01 de nov. 2022.

VIANNA, Ilca Oliveira de A. **Metodologia do Trabalho Científico: um enfoque didático da produção científica**. São Paulo: E.P.U., 2001.

**NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 14.230/2021:
AVANÇOS E RETROCESSOS**Eduarda Karoline Perin Froemming¹
Prof^a Ms. Franciele Seger²**INTRODUÇÃO**

A presente pesquisa trata sobre a nova Lei de Improbidade Administrativa, nº 14.230/2021, comparando-a à antiga Lei nº 8.492/92. Como delimitação temática, analisar-se-á, no âmbito do Direito Administrativo, as principais alterações a respeito da Nova Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 14.230/21, comparando-a com a lei anterior, Lei nº 8.492/92, em especial os aspectos relativos à legitimidade do Ministério Público, a prescrição, o dolo do agente e os prazos. Além disso, estudar-se-á o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da retroatividade da nova lei.

Considerando o advento da nova Lei de Improbidade Administrativa, questiona-se: as alterações trazidas pelo novo dispositivo, se comparadas com a antiga lei de improbidade de administrativa – Lei nº 8.429/92 -, caracterizam avanços no ordenamento jurídico pátrio, relativamente aos aspectos da legitimidade do Ministério Público, da prescrição, do dolo do agente e dos prazos?

O objetivo geral consiste em analisar a nova Lei de Improbidade Administrativa, comparando-a com a lei anterior, em especial os aspectos retro mencionados. A pesquisa é relevante, uma vez que apresentará uma visão científica sobre as alterações da nova lei de improbidade administrativa, apresentando as modificações ocorridas e comparando-as com a lei anterior.

1 METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa de natureza teórico-empírica. O tratamento dos dados se dá de forma qualitativa, com fins explicativos, pois, a partir da coleta de dados, será realizada a interpretação e, ao final, a explicação do problema de pesquisa. Quanto aos procedimentos técnicos, a pesquisa é bibliográfica e documental. Relativamente aos procedimentos técnicos, a pesquisa se dará por meio da documentação indireta, com o levantamento dos dados realizado por intermédio da pesquisa documental em fontes primárias como em arquivos públicos ou particulares, além da pesquisa bibliográfica em fontes secundárias como livros, compilações, artigos científicos, dissertações, teses, imprensa escrita, meios audiovisuais, legislações, jurisprudência, entre outros.

No que se refere à análise e interpretação dos dados, a partir das informações coletadas, com a finalidade de obter explicações adequadas para a pesquisa, utiliza-se o método dedutivo, o qual parte das teorias e das leis, de uma análise geral para a particular, até a conclusão. Os métodos de procedimento utilizados são o histórico, realizando-se uma análise histórica do objeto de pesquisa, e o comparativo, pois

¹ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. eduardafroemming@gmail.com

² Orientadora. Prof.^a do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis.

promove-se um confronto dos elementos pesquisados com o entendimento que vige atualmente.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Conforme o estudo etimológico da palavra, “probidade” possui ligação direta com honradez. Por outro lado, improbidade, se relaciona com algo que é imoral, desonesto. A respeito do tema, Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira fazem uma ligação entre a improbidade e os atos que se espera de um servidor público, afirmando que “[...] moral é uma característica básica que deve ser observada por todos aqueles que se relacionam com o Estado, especialmente os agentes públicos que possuem o dever jurídico de atuar com probidade” (NEVES; OLIVEIRA, 2019).

Para tanto, espera-se que o agente, servidor público ou qualquer pessoa que esteja atuando com a administração pública, realize seus atos seguindo a moralidade, respeitando os padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração. Aos que atuarem de forma contrária, ou seja, com ato ímprobos, de forma dolosa, com intuito de beneficiar-se com tal ato e/ou prejudicar o bom funcionamento da administração, caberá aplicação de penalidades e sanções, as quais serão apresentadas e esmiuçadas ao longo deste capítulo.

No que tange os princípios norteadores da atividade estatal e consequentemente os que tangem a respeito da improbidade administrativa, o artigo 37, caput, da Constituição Federal, estabelece os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (BRASIL, 1988). Além disso, há outros princípios como a segurança jurídica, finalidade, controle, autotutela, finalidade, eficácia, continuidade do serviço público, indisponibilidade do serviço público, dentre outros, alguns expressos em leis infraconstitucionais que norteiam a atuação da Administração Pública direta e indireta e outros implícitos.

Além de destacar os princípios inerentes à improbidade administrativa, é relevante destacar a ligação (in)direta que esta possui com a corrupção. Neste sentido, destaca Giamundo:

Ainda que não tenham o mesmo sentido nem significado, o termo “**corrupção**” tem forte ligação com “improbidade administrativa”. Isso porque, considerando o conceito delineado no tópico anterior, de que improbidade administrativa é a prática da ilegalidade qualificada pela imoralidade, desonestidade, má-fé do agente público no desempenho de sua função pública, objetivando vantagem pessoal e benefício indevidos, é possível concluir que, quando de tais atos resultam o enriquecimento ilícito e consequente lesão ao erário, há conexão do ato de improbidade administrativa com o conceito de corrupção. (GIAMUNDO, 2020, p. 19). (grifo do autor).

Assim como em qualquer outro campo, no âmbito da Administração Pública, a corrupção intimida a organização e a ordenação da máquina pública. Em consequência de tal ato, ocorre a fragilização do governo e a sociedade como um todo é diretamente afetada. Para Nunes, as consequências da corrupção sempre são indesejáveis à economia e à sociedade de qualquer país, mas as suas implicações são ainda mais devastadoras nos países em desenvolvimento, pois afetam

diretamente o crescimento, os investimentos, a economia nacional e o desenvolvimento econômico e social (NUNES, 2008).

A fim de cessar tais atos corruptos e prevenir que a sociedade como um todo seja afetada, os legisladores definiram mecanismos de prevenção e punição. Para tanto, inicialmente cabe destacar iniciativas realizadas a nível mundial, como por exemplo, a ONU, em 1975, que foi a organização que iniciou o debate acerca das punições aos atos corruptos. Seguida dos Estados Unidos, que em 1977, promulgou uma lei que determinava atos mais transparentes por parte de quem estiver ligado a negócios que envolvam a administração pública (GIAMUNDO, 2020).

Já em 1996, a Organização dos Estados Americanos (OEA), outorgou a CICC (Convenção Interamericana Contra a Corrupção), a qual possui o propósito de expandir mecanismos de prevenção e punição à corrupção. Destaca-se que referida Convenção foi ratificada pelo Brasil em 2002, de forma que o país passou a ser signatário dos objetivos nela definidos (GIAMUNDO, 2020).

O Brasil, por sua vez, antes mesmo da ratificação da Convenção, já apresentava meios de prevenir e sancionar atos corruptos. No tocante a esse assunto, há uma sequência histórica sobre a evolução do ordenamento jurídico brasileiro até a promulgação da lei de improbidade administrativa. Segundo Giamundo, a Constituição de 1891, em seu art. 54, § 6º, já apresentava a “tipificação da conduta que atentasse contra a probidade da administração como crime de responsabilidade do Presidente.” (GIAMUNDO, 2020).

Ainda sobre a Constituição de 1891, Alex Machado Campos, em sua obra “Os Direitos Políticos Nas Constituições de 1891 e 1934”, destaca que à época, ocorriam muitas fraudes eleitorais a fim de manter a elite no poder, e que a imprensa teve muita importância para reduzir tais acontecimentos.

Após 41 anos da promulgação da Constituição de 1891, em 1933, durante o comando de Getúlio Vargas, ocorreram movimentos democráticos a fim de realizar uma revolução Constitucionalista, com objetivo de viabilizar a participação do povo no poder. Finalizada a revolução constitucionalista, surge o período de democratização do Brasil, em maio de 1933, sendo realizadas as eleições para a Assembleia Nacional Constituinte, momento que também marcou o direito das mulheres ao voto, resultando na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. (GIAMUNDO, 2020).

Em setembro de 1937, Vargas, tramou um golpe para tomar o poder e enfraquecer a Constituição que havia sido promulgada em 1934, eximindo o povo dos direitos que haviam conquistado. Posteriormente, em 1943, começaram a surgir as primeiras contestações oficiais a forma de governo de Vargas. Um grupo de advogados mineiros publicaram o “Manifesto dos Mineiros”, que defendia o retorno da democracia no Brasil. Outro fato que corroborou para que houvesse o enfraquecimento do ditador Vargas foi durante a Segunda Guerra Mundial quando os alemães acabaram naufragando navios brasileiros. O povo pressionou o presidente para que decretasse guerra contra os nazistas. Entretanto, se Vargas fosse contra o governo de Hitler, estaria indo contra a sua própria forma de governo, o autoritarismo (JUNIOR, 2013).

Assim, apenas em 1946, houve a promulgação da Constituição dos Estados Unidos do Brasil, a qual devolveu a democracia ao povo brasileiro. Ademais, conforme aponta Giamundo, houve a taxatividade acerca da responsabilização de atos ímprobos. Tal redação acabou trazendo efeitos limitados, sendo necessária

elaboração de uma norma específica para regulamentação do assunto. Assim, Ari Boto Pitombo, Deputado Federal à época, apresentou projeto de lei, aprovado em 1957, por meio da Lei nº 3.164, de 1º de junho de 1957, o qual definiu consequências aos servidores públicos em casos em que estes adquirissem bens por consequência de influência ou abuso de seu cargo ou função pública (GIAMUNDO, 2020).

Um ano após a aplicação da referida lei, foi promulgada a Lei nº 3.502, de 21 de dezembro de 1958, que completou a lei anterior, expandindo o rol de sujeitos passivos e discriminando hipóteses de enriquecimento ilícito, sob tal ponto.

Em 1965 foi promulgada a Lei Federal nº 4.717, de 29 de junho de 1965, a qual garante uma maior conservação do patrimônio público. Já em 1967, foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil, onde mantiveram-se as previsões de “perdimento de bens por danos causados ao erário ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício de função pública, ficando disposto na Constituição quanto a legitimidade pública para ação para anulatória de atos lesivos ao erário. (GIAMUNDO, 2020).

Por outro lado, a atual Constituição brasileira, a Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988, traz o princípio da moralidade administrativa expresso no artigo 37, “[...] recebendo a importância e categoria de princípio constitucional a ser observado pela Administração Pública, a utilizá-lo como norte de seus atos, assim como o combate à improbidade administrativa, por meio do artigo 37, § 4º”. (GIAMUNDO, 2020).

Mais tarde, em 1990, o Brasil enfrentou escândalos de corrupção que resultaram no impeachment, por crime de responsabilidade, do Presidente da época, Fernando Collor de Mello. Tais acontecimentos fizeram com que o conceito de Improbidade Administrativa fosse aprimorado e mais bem desenvolvido (JUNIOR, 2013). Depois deste episódio, apenas ocorreu novamente um processo de impeachment em 2016, da então Presidente da República Dilma Rousseff.

Em decorrência da queda de Collor, o povo aclamava por mais transparência por parte do Governo, eis que em decorrência de todos os acontecimentos, os governantes que afirmavam agir conforme a moralidade e a ética, não possuíam credibilidade perante a população (CUNHA, 2017).

Para tanto, em 1992, foi promulgada a Lei Federal nº 8.429, de 02 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional. Assim:

Na teoria e para o ordenamento jurídico brasileiro, a LIA mostrou-se como o mais “importante e mais eficaz instrumento jurídico de combate à corrupção, envolvendo agentes públicos e prevendo responsabilização inclusive na conduta comissiva ou omissiva em prejuízo da Administração Pública (RESENDE, 2015).

Ocorre que no tempo atual e na prática, mesmo após toda evolução legislativa, a corrupção continua fazendo parte do Brasil. Neste viés, Luís Roberto Barroso, Ministro do STF, aponta que a corrupção se disseminou no Brasil em níveis espantosos, endêmicos, e que não foram falhas pontuais, individuais, pequenas fraquezas humanas, mas sim um fenômeno sistêmico, estrutural e generalizado, tornando-se um modo natural de se fazer negócios e política no Brasil (BARROSO, 2017).

3 ANÁLISE

Após ser sancionada pelo Presidente da República, em outubro de 2021, sem vetos, a nova Lei de Improbidade Administrativa, nº 14.230/21, alterou consideravelmente a lei anterior, nº 8.429/92. A principal mudança trazida pela lei nº 14.230/21 foi quanto à alteração do tipo penal, onde antes da alteração legislativa era condenado por improbidade administrativa o agente que praticava de forma culposa ou dolosa algum ato de improbidade administrativa. Atualmente, após a nova lei ter entrado em vigor, caracteriza-se como ato ímprobo somente os praticados de forma dolosa. Da mesma forma, só haverá condenação do agente caso ocorra a efetiva comprovação do dolo.

Ademais, cabe destacar que a modalidade culposa não condiz diretamente com as diretrizes da lei de improbidade, eis que seu objetivo não é punir o servidor ou agente que age de forma equivocada, por um simples ato de inabilidade, despreparo para o ato ou erro administrativo, por exemplo. Mas sim, tem o intuito de reprimir ações administrativas efetuadas com dolo específico, desonesta, a fim de efetivamente gerar dano à administração e aos cofres públicos. Portanto, a respeito desta alteração, percebe-se que houve um avanço na lei de forma que ficou tipificada a real finalidade desta.

Outro tópico abordado foi quanto a subjetividade do artigo 11, da lei 8.429/92. O dito dispositivo, antes da alteração legislativa não era totalmente claro quanto aos atos que acarretavam os crimes que atentam contra os princípios da administração pública, além de ser meramente exemplificativo. Após a mudança legislativa, o rol de condutas passou a ser taxativo e a redação do artigo e seus incisos foi editada, de forma que atualmente os incisos que caracterizam as condutas são muito mais claros. Entretanto, há críticas quanto à taxatividade deste dispositivo, sendo possível mencionar como exemplo o assédio moral, o qual na antiga redação, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém, enquadrava-se no ato de atentar contra os princípios da administração pública, o que não é mais possível com a atual redação da LIA, por conta da taxatividade do dispositivo.

Assim, a taxatividade do artigo 11 pode ser vista de forma positiva ou negativa. A positiva é que os incisos que definem o ato estão melhores redigidos e não geram dúvida para a aplicação da norma. Pelo lado negativo, nota-se que nem todas as possíveis situações de atos que atentem contra os princípios da administração pública estão tipificadas, o que pode acabar gerando impunidade.

No que concerne à legitimidade ativa concedida tão somente ao Ministério Público, aponta-se um retrocesso, eis que a concentração deste poder tão somente ao Ministério Público formaria um monopólio, e o bem jurídico tutelado – patrimônio público – ficaria à mercê de abusos cometidos por alguns representantes dos Ministérios Públicos, que não a usam com o objetivo único de reparação de danos ao patrimônio público e à moralidade administrativa, mas sim, como instrumento de perseguições políticas e para promoções pessoais. Assim, as ADIs 4042 e 7043 serviram como contrapeso na definição da legitimidade ativa, eis que definiram que além do Ministério Público, qualquer pessoa interessada na propositura de ação de improbidade administrativa poderá propô-la.

No que tange aos prazos, houve a alteração do prazo para propositura da ação de 5 para oito anos, e o prazo para instauração do inquérito civil passou a ser de 180

dias, e para conclusão sendo no máximo de 365 dias, prorrogável mais uma vez por igual período. A referida alteração pode ser interpretada como um avanço da lei, eis que proporciona um maior período para investigação e apuração dos fatos, diminuindo a possibilidade de impunidade pelo implemento do prazo prescricional.

Por fim, quanto à possibilidade de retroatividade da lei, o Supremo Tribunal Federal definiu, ao julgar o Tema 1199 que a aplicação da nova LIA se dará apenas aos casos vindos a conhecimento após o início da vigência da lei, qual seja, 25 de outubro de 2021, ou que ainda não tiverem transitado em julgado. Esta última disposição é benéfica para inúmeros casos, na medida em que o juízo competente deverá analisar eventual dolo por parte do agente. Não havendo dolo, deverá ele ser absolvido, tendo em vista que a modalidade culposa foi extinta.

Neste ponto, denota-se um avanço e um retrocesso: avanço porque agentes políticos deixarão de responder por condutas realizadas no âmbito da Administração Pública nos quais não concorreram para a prática; retrocesso porque existem situações em que a intenção do agente é de difícil comprovação, resultando na sua impunidade pela redação da nova LIA, na medida em que a culpa deixou de ser punida.

CONCLUSÃO

Por meio do presente trabalho, buscou-se apresentar uma análise, no âmbito do Direito Administrativo, quanto às principais alterações a respeito da Nova Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 14.230/21, comparando-a com a lei anterior, Lei nº 8.492/92. Como resposta ao problema de pesquisa, pode-se dizer que o advento da Nova Lei de Improbidade Administrativa, lei nº 14.230/21, trouxe, de forma geral, avanços ao ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque foi alterado o tipo penal, onde atualmente, caracteriza-se como ato ímprobo somente os praticados de forma dolosa. Da mesma forma, só haverá condenação do agente caso ocorra a efetiva comprovação do dolo.

Além disso, o prazo prescricional, bem como o prazo para apuração do inquérito civil foram aumentados. A legitimidade ativa da ação ficou determinado que tanto o MP quanto pessoas interessas na propositura da ação de improbidade administrativa podem possuem legitimidade ativa para tal. Ainda, quanto à aplicação retroativa da lei, o Tema 1199, julgado pelo STF, determina que a aplicação da lei se dará apenas aos casos vindos a conhecimento após o início da sua vigência, (25/10/2021), ou que ainda não estiverem transitados em julgado.

Por fim, conclui-se que as contribuições constantes na presente investigação são de grande importância, para fins acadêmicos e sociais, pois trazem uma análise dos principais pontos de alteração da lei nº 14.230/21, bem como, o atual entendimento jurisprudencial do STF e do STJ acerca do assunto.

São tópicos que impactam diretamente na sociedade, visto que se referem a possibilidade de punição dos atos ímprobos praticados pelos agentes públicos e políticos que desempenham suas funções junto à Administração Pública direta e indireta. O intuito da pesquisa não é de esgotar o assunto, mas apenas contribuir com a análise comparativa das basilares mudanças ocorridas com a nova LIA.

REFERÊNCIAS

GIAMUNDO, Camilo. **A Figura do Agente Privado nas Ações de Improbidade Administrativa**. Disponível em:

<<https://ariel.pucsp.br/bitstream/handle/23029/5/Camillo%20Giamundo%20-%20Vers%C3%A3o%20resumida%20da%20disserta%C3%A7%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2022.

GERAL-Secretaria, **Presidente Bolsonaro sanciona alterações na Lei de Improbidade Administrativa**. Disponível em:

<<https://www.gov.br/secretariageral/pt-br/noticias/2021/outubro/presidente-bolsonaro-sanciona-alteracoes-na-lei-de-improbidade-administrativa#:~:text=Pela%20legisla%C3%A7%C3%A3o%20atual%2C%20as%20esferas,do%20patrim%C3%B4nio%20p%C3%ABlico%20e%20social>>. Acesso em: 28 de maio de 2022.

MARTINS, Tiago do Carmo, **O FIM DA IMPROBIDADE CULPOSA**. 04/05/2020.

Disponível em: <<https://emporiododireito.com.br/leitura/o-fim-da-improbidade-culposa>>. Acesso em: 27 set. 2022.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. Editora Saraiva, 2022.

Ebook. ISBN 9786553620735. Disponível em:

<[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553620735/epubcfi/6/28\[%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo9.xhtml\]!/4/2/216\[table053-1\]/2/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553620735/epubcfi/6/28[%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo9.xhtml]!/4/2/216[table053-1]/2/2)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

NEVES, Daniel Amorim **A. Improbidade Administrativa - Direito Material e**

Processual. Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530988166. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530988166/>>. Acesso em: 12 jul. 2022.

NUNES, Antonio Carlos Ozorio. **A Cooperação Internacional como Instrumento Jurídico de Prevenção e Combate à Corrupção**. 2008. Disponível em:

<<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/8406>>. Acesso em: 10 ago. 2022.

MANDADO DE INJUNÇÃO

Júlia Ketrin Simon¹
Rayana Augusta Schrer²
Tiago Neu Jardim³

INTRODUÇÃO

O tema do presente trabalho é o mandado de injunção, enquanto a delimitação temática se trata dos principais aspectos deste remédio constitucional, especialmente a concessão do mandado de injunção quanto ao direito à greve. O mandado de injunção, tema do presente trabalho, está disposto no artigo 5º, inciso LXXI, da Constituição Federal de 1988, sendo um meio de sancionar ou suprir omissões legislativas, as quais acarretam a inviabilidade do exercício de algum direito. Nesse sentido, frisa-se a existência de norma regulamentadora específica da matéria, tanto para o âmbito individual quanto coletivo, isto é, a Lei nº 13.300 de 23 de junho de 2016 (DIMOULIS; LUNARDI, 2016).

O objetivo geral deste resumo expandido é apresentar ao leitor o mandado de injunção como um todo, especialmente os aspectos relacionados ao procedimento utilizado para impetrar o aludido remédio constitucional, como os legitimados ativa e passivamente e sua competência. Além do exposto, busca-se demonstrar as hipóteses de concessão do mandado de injunção no que toca ao direito à greve. Este trabalho justifica-se pela importância do mandado de injunção como ferramenta utilizada para fazer valer os direitos assegurados pela Constituição da República que necessitam de uma lei ou norma específica para serem implementados ou exercidos.

1 METODOLOGIA

O trabalho será fundamentado com base em caracterização de pesquisa teórica, uma vez que tem base doutrinas e legislações. O tratamento de dados se dará de forma qualitativa, possuindo fins explicativos. O propósito da presente pesquisa consiste principalmente em fins explicativos e aquisição de conhecimento sobre o tema, baseado na fundamentação teórica. As elucidações presentes no presente resumo, têm origem em bibliografias que abarcam documentação indireta.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O mandado de injunção está previsto no artigo 5º, inciso LXXI, da Constituição Federal, o qual prevê que este remédio constitucional será concedido sempre que a falta de norma regulamentadora torne impraticável o exercício e efetivação de direitos e alguma liberdade prevista na Constituição Federal e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (MORAES, 2021). Veja-se:

¹ Acadêmica do curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. juliaketrin.car@gmail.com.

² Acadêmica do curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. ra.scherer@hotmail.com

³ Mestre em Direito pela Universidade de Passo Fundo. Procurador municipal. Docente – Faculdades Integradas Machado de Assis. Orientador. tnj_economia@yahoo.com.br.

Art. 5º, LXXI da CF. Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. (BRASIL, 1988).

Visando o equilíbrio entre o imperativo da efetividade das normas constitucionais e o risco de soluções insatisfatórias, o legislador constituinte do Brasil decidiu por introduzir um instrumento processual original (DIMOULIS; LUNARDI). Para que seja cabível o mandado de injunção, as normas que se discutem têm que ser de eficácia limitada, isso quer dizer que devem ser dependentes de regulamentação, sendo que “a tutela alcança qualquer direito subjetivo constitucional-individual, coletivo ou difuso” (PADILHA, 2020).

Em suma, o aludido remédio constitucional se trata de uma ação constitucional de caráter civil e de procedimento especial, o qual tem como objetivo principal suprir omissões do Poder Público, a fim de que reste viabilizado o exercício de um direito, liberdade ou prerrogativa da Constituição Federal. Da mesma forma que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, busca o combate à conhecida “síndrome de inefetividade” dos dispositivos constitucionais (MORAES, 2021).

Quanto à origem, há grande controvérsia. Há autores que apontam a origem dessa ação constitucional no *writ of injunction* do direito norte-americano. No entanto, a única similaridade entre o mandado de injunção brasileiro e o *writ of injunction* é a palavra “*injunction*”, que tem como significado prescrever, obrigação. (PADILHA), sendo que, no Brasil, o mandado de injunção surgiu com a Constituição Federal de 1988.

Já outros autores apontam que o mandado de injunção já existia no velho Direito português, com o objetivo de advertência do Poder competente que havia sido omissivo. Muito embora possua raízes históricas do direito anglo-saxão, o conceito, estrutura e finalidades da injunção norte-americana não correspondem ao Mandado de Injunção previsto na Constituição Federal de 1988, cabendo, portanto, à doutrina e à jurisprudência nacionais a “definição dos contornos e objetivos desse importante instrumento constitucional de combate à inefetividade das normas constitucionais que não possuam aplicabilidade imediata” (MORAES, 2021).

Segundo Padilha, há cinco pressupostos que fazem com que o mandado de injunção seja cabível:

- a) previsão de um direito não autoaplicável pela Constituição; b) falta de norma implementadora de regulamentação; c) inviabilização referente aos direitos e liberdades constitucionais; d)nexo de causalidade entre a omissão e a inviabilidade; e) que o impetrante seja o beneficiário direto do direito, liberdade ou prerrogativa, pois, se não for, baldio estará de interesse de agir. (PADILHA, p. 303, 2020).

Cumprido salientar que o Supremo Tribunal Federal, excepcionalmente adotou posição concretista geral julgando como procedente mandado de injunção para causas como a aplicabilidade do direito a greve do servidor público ao setor privado, verificando-se, pois, a aplicabilidade real do remédio constitucional em tela. (MORAES, 2021).

2.1 DOS LEGITIMIDOS, DA COMPETÊNCIA E DO PROCEDIMENTO

Com relação aos legitimados para impetrar o mandado de injunção, verifica-se que podem propor as pessoas naturais ou jurídicas que sejam titulares de direitos, liberdades ou de prerrogativas constitucionais, que não possam ser exercidos diante da ausência de norma regulamentadora. O mandado de injunção coletivo poderá ser proposto pelo Ministério Público, em determinados casos, por partido político com representação no Congresso Nacional, também em determinados casos, por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano e pela Defensoria Pública (PADILHA, 2020).

Já a legitimidade passiva, por sua vez, restringe-se à pessoa estatal, tendo em vista que somente entes estatais podem ser imputados do dever jurídico de emanar provimentos normativos. De acordo com o artigo 3º da Lei nº 13.300/2016, o órgão ou a entidade com atribuição para editar a norma regulamentadora (MORAES, 2021).

No que tange à competência para processar e julgar o mandado de injunção, o artigo 102, inciso I, alínea “q” da Constituição Federal estabelece que é competência do Supremo Tribunal Federal originariamente, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, Congresso Nacional, Câmara dos Deputados, Senado Federal, da Mesa de uma dessas Casas Legislativas, Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores ou do próprio Supremo Tribunal Federal.

Já o artigo 105, inciso I, alínea “h”, da Constituição Federal determina que compete ao Superior Tribunal de Justiça o processamento e julgamento quando a elaboração da norma for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, excetuados os casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal.

No mais, está previsto no artigo 121, §4º, inciso V, da Magna Carta que o Tribunal Superior Eleitoral processará e julgará, em grau de recurso, o mandado de injunção que tiver sido denegado pelo Tribunal Regional Eleitoral.

De acordo com Padilha, o procedimento do mandado de injunção está previsto nos artigos 4º a 7º da Lei nº 13.300/16, e estabelece alguns requisitos. Verifica-se, em relação à petição inicial, que é necessário que contenha o órgão impetrado, a pessoa jurídica que ele integra ou aquela a que está vinculado (PADILHA, 2020).

Necessário ressaltar que o mandado de injunção exige prova pré-constituída. Nos casos em que os documentos comprobatórios estejam em repartição ou estabelecimento público, com autoridade ou terceiro, e haja recusa em fornecê-lo, o remédio constitucional poderá ser proposto e, em seguida, requerido ao juiz que seja ordenada a exibição do aludido documentos, isso no prazo de dez dias (PADILHA, 2020).

2.2 A CONCESSÃO DE MANDADO DE INJUNÇÃO QUANTO O DIREITO À GREVE

O artigo 37 da Constituição Federal, que dispõe sobre os princípios da administração pública direta e indireta dos Poderes da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, estabelece, em seu inciso VII, que “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica”. Esse é um dos exemplos mais

utilizados para se explicar o conceito de mandado de injunção, uma vez que a “lei específica”, disposta do aludido dispositivo, não foi criada pelo legislador brasileiro.

Atualmente, em um julgamento de mandado de injunção, o Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que, para suprir a lacuna legislativa do artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal, é possível a aplicação de legislação existente para o setor privado. No entanto, em se tratando de serviços ou atividades essenciais, aplica-se o regime de greve mais severo (MORAES, 2021).

Nesse sentido, colaciona-se a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no ano de 2007, conhecida como Mandado de Injunção 708, que é utilizada até os dias atuais para suprir a omissão legislativa anteriormente descrita:

MANDADO DE INJUNÇÃO. GARANTIA FUNDAMENTAL (CF, ART. 5º, INCISO LXXI). Direito de greve dos servidores públicos civis (CF, art. 37, inciso VII). Evolução do tema na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). Definição dos parâmetros de competência constitucional para apreciação no âmbito da justiça federal e da justiça estadual até a edição da legislação específica pertinente, nos termos do art. 37, VII, da CF. em observância aos ditames da segurança jurídica e à evolução jurisprudencial na interpretação da omissão legislativa sobre o direito de greve dos servidores públicos civis, fixação do prazo de 60 (sessenta) dias para que o congresso nacional legisle sobre a matéria. Mandado de injunção deferido para determinar a aplicação das leis nos 7.701/1988 e 7.783/1989. Sinais de evolução da garantia fundamental do mandado de injunção na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2007).

Ao decidir sobre o aludido caso, o Relator do MI 708/DF, o Ministro Gilmar Mendes acabou por reconhecer que o Supremo Tribunal Federal não pode se abster nos casos em que há omissão legislativa do Poder Judiciário, destacando a necessidade e importância da regulamentação da matéria referida. Foi decidido sobre a possibilidade da aplicação das leis número 7.701/1988 e 7.783/1989 para regulamentar a greve da administração pública.

3 ANÁLISE

O principal objetivo do presente trabalho é apresentar a importância do mandado de injunção como instrumento, um remédio constitucional, que por meio do Poder Judiciário supre omissões do Poder Legislativo. É utilizado para garantir a aplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal de 1988, sendo de extrema importância para manutenção dos direitos da sociedade como um todo e da soberania da Magna Carta.

A partir do estudo pôde-se constatar que há um procedimento específico para que a ação possa ser impetrada, e regramentos, como qualquer outro processo judicial. Ademais, como forma de elucidar a questão, encontramos o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal, que traz uma omissão legislativa, questão que já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, que decidiu pela aplicação das normativas criadas para o setor privado aos servidores público.

CONCLUSÃO

Conclui-se, que por meio do mandado de injunção, os cidadãos tem a possibilidade de tornar efetivo direito que está omissa ou em lacuna na Constituição Federal. É um meio de garantir a aplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal de 1988, sendo de extrema importância para manutenção dos direitos da sociedade como um todo e da soberania da Magna Carta.

Mostra-se imprescindível o papel do Poder Judiciário como garantidor do exercício de um direito, liberdade ou prerrogativa da Constituição Federal. Do mesmo modo, verifica-se, que o direito está em constante modificação, sendo que a lei precisa estar mais adequada possível ao cotidiano dos cidadãos, porém, há direitos já preexistentes que acabam não abrangendo a todos, sendo assim, comprovada a imprescindibilidade de um remédio constitucional eficiente.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. DF: Senado, 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL, **Mandado de Injunção Nº 708**, Supremo Tribunal Federal, Ministro Gilmar Mendes, 2007. Disponível em:
<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_te>. Acesso em: 16 nov. 2022.

DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. **Curso de Processo Constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 37. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

PADILHA, Rodrigo. **Direito Constitucional**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020

BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA DO HABEAS CORPUS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Rafaela Letícia Silva Balin¹
Suelen Eduarda de Azevedo Cardoso²
Tiago Neu Jardim³

INTRODUÇÃO

O tema do presente resumo trata acerca do remédio constitucional do habeas corpus, com a delimitação temática sobre uma breve perspectiva histórica do habeas corpus no ordenamento jurídico brasileiro. A partir da temática proposta, repousa o seguinte questionamento do problema da pesquisa: como o habeas corpus adentrou na legislação brasileira?

O objetivo geral busca analisar a história a origem histórica do habeas com o objetivo específico da perspectiva da chegada desse remédio constitucional dentro do ordenamento jurídico do Estado Democrático Brasileiro para poder compreender a importância histórica desse garantidor de liberdade e muitas vezes de dignidade da pessoa humana.

1 METODOLOGIA

A metodologia que orienta percurso da pesquisa é pelo método hipotético-dedutivo de natureza teórica, uma vez que teve como base a legislação e doutrina.

O Tratamento de danos da presente pesquisa qualifica-se como qualitativa, no estudo de livros e letra da lei. O objetivo desse estudo é descritivo, analisando os elementos estruturas, para descrever os acontecimentos observados permitindo a edificação de explicação e análise sobre o problema abordado.

2 REFERÊNCIAL TEÓRICO

A seguir será abordado o conceito do habeas corpus e sua origem da expressão dentro do latim, em seguida o habeas corpus no direito brasileiro e a posição dos doutrinadores dentro no conceito de origem do habeas corpus.

2.1 CONCEITO DO HABEAS CORPUS

A origem da expressão habeas corpus vem do latim traduzida como “tome o corpo”, em sua extrema essência o tome é o subjetivo de *habeo* do significado de posse, tomar, trazer, por outro lado o *corpus* mostra o significado de corpo (COSNTANTINO, 2016).

¹ Acadêmica do Curso de Direito– 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis balinrafaela@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito – 10º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis su.eduardacardoso@outlook.com

³ Prof.(a) Tiago Neu Jardim do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. tnj_economia@yahoo.com.br

2.2 HABEAS CORPUS NO DIREITO BRASILEIRO

Na história do ordenamento jurídico brasileiro o Habeas Corpus teve sua primeira aparição no Decreto de 23 de maio de 1821, marcado pela partida de D. João VI para Portugal, citado pelo Conde dos Arcos (MOSSNI, 2013).

O decreto serviu de modelos para as demais legislações, pela importância histórica.

1o) que desde sua data em diante nenhuma pessoa livre no Brasil possa jamais ser presa sem ordem por escrito do juiz ou magistrado criminal do território, exceto somente o caso do flagrante delito, em que qualquer do povo deve prender o delinquente;

2o) que nenhum juiz ou magistrado criminal possa expedir ordem de prisão sem proceder culpa formada por inquirição sumária de três testemunhas, duas das quais jurem contestes, assim o fato que em lei expressa seja declarado culposo, como a designação individual do culpado; escrevendo sempre sentença interlocutória que obrigue à prisão e livramento, a qual se guardará em segredo até que possa verificar-se a prisão do que assim tiver sido pronunciado delinquente;

3o) que, quando se acharem presos os que assim forem indiciados criminosos, se lhes faça imediata e sucessivamente o processo, que deve findar dentro de quarenta e oito horas peremptórias, principiando-se, sempre que isso possa ser, pela confrontação dos réus com as testemunhas que os culpavam, e ficando abertas e públicas todas as provas que houverem, para assim facilitar os meios de justa defesa, que a ninguém se deve dificultar ou tolher, excetuando-se por ora das disposições deste parágrafo os casos que, provados, merecerem pelas leis do Reino pena de morte acerca dos quais se procederá infalivelmente nos termos dos §§ 1o e 2o do Alvará de 31 de março de 1742;

4o) que em caso nenhum, possa alguém ser lançado em segredo em masmorra estreita, escura ou infecta, pois que a prisão deve só servir para guardar as pessoas e nunca para as adoecer, e flagelar, ficando implicitamente abolido para sempre o uso de correntes, algemas, grilhões e outros quais ferros inventados para martirizar homens ainda não julgados a sofrer qualquer pena aflitiva por sentença final, entendendo-se, todavia, que os juízes e magistrados criminais poderão conservar por algum tempo em casos gravíssimos incomunicáveis os delinquentes, contanto que seja em casas arejadas e cômodas, e nunca manietados ou sofrendo qualquer espécie de tormento;

5o) determino, finalmente, que a contravenção, legalmente provada, nas disposições do presente decreto seja irremissivelmente punida com perdimento do emprego e inabilidade perpétua para qualquer outro em que haja exercício de jurisdição. (MIRANDA, 2007, p.123-125).

Assim a partir da publicação desse decreto no Brasil ocorreu a primeira evolução da tutela de liberdade individual, que não era respeitada, sempre condita pelo abuso do poder dos ocupantes dos poderes da época, marcadas por monarquia (MIRANDA, 2007).

Desse modo o habeas corpus ingressou na legislação em 1832 com a promulgação do código de Processo Criminal, pelo art. 340 “Todo o cidadão que entender que ele ou outrem sofre uma pressão ou constrangimento ilegal em sua liberdade tem o direito de pedir uma ordem de habeas corpus em seu favor” (CONSTANTINO, 2016)”.

O Habeas Corpus de fato surge como um remédio para garantir as questões liberatórias, em outras palavras somente é sendo cabível quando ocorre o constrangimento à liberdade ambulatorial. Nesses sentidos as alterações no Código de Processo Criminal de 1832 deram ao habeas corpus o princípio de liberdade de locomoção. (CONSTANTINO, 2016).

Em 20 de setembro de 1871 entra em vigor a lei 2.033, aonde apresenta o habeas corpus de caráter preventivo, como uma medida de cautela para o constrangimento à liberdade presta a ocorrer conforme exposto no Art. 18 parágrafo primeiro da Lei. “Tem lugar o pedido de e concessão da ordem de habeas corpus, ainda quando o impetrante não tenha chegado a sofrer constrangimento corporal, mas se veja dele ameaçado (BRASIL, 1871, p. 16).

Logo o habeas corpus ganhou uma magnitude extrema na sociedade brasileira passando a ser relacionado ao afastamento de coação e da violência sofrida contra as liberdades corporal (CONSTANTINO, 2016).

3 ANÁLISE

Apesar de verificado acima que o instituído do habeas corpus teve seus nascimentos no código de Processo Criminal de 1832 muitos doutrinadores como José de Alencar trazem uma abordagem diferente desse questionamento (MOSSNI, 2013).

Alguns pensam que o habeas corpus data do Código de Processo (1832); minha opinião é contrária. Entendo que, embora caiba aos autores do código do processo a glória de terem compreendido e tratado de desenvolver o pensamento constitucional, todavia o habeas corpus é um instituto constitucional, o habeas corpus está incluído, está implícito na Constituição, quando ela decretou a independência dos Poderes e quando deu ao Poder Judiciário o direito exclusivo de conhecer tudo quanto entende com a liberdade pessoal. (FILHO, 200 p.10).

Podemos afirmar, que o inciso VIII do art. 179 da Constituição Imperial de 1824 impedia a prisão do indivíduo “sem culpa formada”. Essa, garantia, que não deixava de ser individual, não presumia ou deixava ou sob o texto constitucional, a figura do habeas corpus. (MOSSNI, 2013).

Assim é que, se esse remédio não fosse cumprido e com isso se verificasse transgressão à liberdade física do preso, a medida teria que de ser algum dos interditos previsto na época (MOSSNI, 2013).

CONCLUSÃO

Podemos verificar com esse trabalho um pouca da histórico do habeas corpus no ordenamento jurídico brasileiro, surge como um intuito de proteção as liberdades dos seres nas questões de liberdade de locomoção.

Entretanto há um desentendimento doutrinário sobre o surgimento do habeas Corpus e sua origem, não muda sua importância na história dentro das garantias dos indivíduos.

Dentro do Estado Democrático de Direito a importância do habeas corpus é inquestionável como garantidor de garantias e liberdades individuais e liberdade de locomoção contra o abuso de poder das autoridades.

A importância de conhecer a história desse instituto é para acarretar na valorização dessa trajetória do processo garantidor de liberdades, cabendo aos operadores de direitos buscar a efetivação desse direito de locomoção.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei. 2033 de 20 de setembro de 1871**. Brasília: Senado Federal, 1877

CONSTANTINO, Lúcio Santoro. **Habeas Corpus, Libertatório, Preventivo e Profilático**. Livraria do Advogado, 2016.

MOSSNI, Heráclito A. **Habeas Corpus**: antecedentes históricos, hipóteses de impetração, processo, competência e recursos, modelos de petição, jurisprudência atualizada. Manole, 2013. Disponível em:
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520444757/>>. Acesso em: 30 out. 2022.

MIRANDA, Pontes. **História e Prática do Habeas Corpus**. Bookseller 2007.

FILHO, Eduardo Espínola, **Código de Processo Penal Brasileiro Anotado índice**. Bookseller. 2000.

A CONSTITUIÇÃO DE 1824: “PEDRINHO, O DONO DA BOLA E DO CAMPINHO”

Cláudio Ivan Würfel¹
Raquel Luciene Sawitzki Callegaro²

INTRODUÇÃO

A primeira Constituição brasileira foi promulgada em tempos turbulentos. Para isso, o entendimento do contexto histórico é de fundamental relevância. A saída de Dom João VI em 1821 de Portugal, que deixou os franceses “a ver navios”, configurou-o como um estrategista ousado. Para contentar os nobres portugueses que exigiam que toda a corte fosse retirada do Brasil, Dom João apresentou-se sozinho em outro continente, mantendo o reinado em terras tupiniquins a seu filho, Pedro de Alcântara. Depois da abertura dos portos e o fim do monopólio do período colonial em 1808, a intenção de estabelecer-se nesta terra passou a ser motivo de orgulho, considerando que haviam sido construídas universidades, bibliotecas, teatros e um fundamento cultural. Um questionamento repousa na seara do período histórico vivenciado: Dom João VI tratou-se de alguém bem intencionado?

O temor entre o regresso ao estado colonial frente aos movimentos de independência trazia um cenário de contendas internas que patrocinavam ambos os lados. Exercendo sua superioridade no comando militar e declarando que ficava no Brasil, em detrimento da insistente exigência de seu país natal para que retornasse, Dom Pedro encontrava-se em um caminho que resultaria em uma única solução: reivindicar a independência!

E após qualquer independência, há a necessidade intrínseca do modo de exercício. Um adolescente, por exemplo, que ao desejar sua emancipação civil sendo menor de idade, pode conceber a responsabilidade que o leva a mentalizar tal ato? Transpondo essa condição a uma nação, qual a responsabilidade de um governante perante um país?

As Assembleias Constituintes geram irritação aos monarcas, porém eram inevitáveis tanto por motivos políticos como econômicos. Manter a realeza afastada dos negócios do Estado, com a intenção de garantir sua condição sem intervenções de governo, geram insegurança e desconfiança. Então a guerra de interesses foi estabelecida. Ao tornar-se livre do domínio português, em 7 de setembro de 1822, os próximos passos da futura nação eram de resolver ou de afirmar esses interesses, situação e circunstância que gerou esse estudo.

1 METODOLOGIA

A metodologia envolvida na pesquisa tem cunho bibliográfico, com escopo na pesquisa histórica de análise qualitativa, eis que aborda um breve resgate histórico do período compreendido, no contexto brasileiro.

¹ Acadêmico do Curso de Bacharelado em Direito – 2º Semestre das Faculdades Integradas Machado de Assis. claudio.wurfel@gmail.com

² Mestre em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Orientador(a). Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. raquelcallegaro@gmail.com.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A Constituição Federal de 1824 foi o primeiro documento formal, no contexto do Estado Brasileiro, no qual definiram-se os elementos essenciais e é tida como marco histórico. Essa Constituição inaugural brasileira revelou características próprias, sendo considerada, no Brasil, o poder constituinte originário histórico inicial (BRASIL, 1824).

A divisão de poderes e sua centralização, almejava contentar o autoritarismo do imperador com os interesses da elite. Além dos poderes tradicionais do Legislativo, Executivo e Judiciário, foi criado o Poder Moderador, que se mantinha acima destes. Possuía ainda a decisão de nomear e destituir juízes, de sancionar os Decretos do parlamento e indicar os presidentes de províncias, aprovando ou suspendendo suas Resoluções. Para o senado, detinha a escolha de uma lista tríplice, votada nas províncias, indicando um senador. A partir dessa capacidade de intervenção, Dom Pedro dissolveu o parlamento em 1823 ao divergir do predomínio do poder Legislativo sobre o Executivo (BRASIL, 1824).

Nessa época o Poder Executivo era exercido pelo próprio imperador. O Legislativo, por sua vez, era composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado, sendo eleitos por voto censitário e nomeados pelo imperador, respectivamente. O Judiciário detinha cargos vitalícios para os juízes e somente poderiam ser suspensos por Dom Pedro ou por sentença.

Concomitantemente ecoava nas gargantas populares o grito pelos direitos à cidadania. O povoamento brasileiro traz consigo uma miscigenação diversa e, à medida que a população crescia, a administração governamental deveria suprir conflitos originados interna e externamente. A Corte de Lisboa, ao preocupar-se com a escravatura indígena e suas contendas geradas a partir dessa condição, entendia que as soluções deveriam integrar uma catequização missionária. Conforme mencionado na obra “Araribá Mais História”, a irrelevância portuguesa trouxe a debate somente o projeto do coronel Francisco Ricardo Zany, que previa a escravização indígena por sete anos.

Em 1823, o estadista José Bonifácio apresentou à Assembleia um projeto que propunha, basicamente, uma futura integração social dos indígenas por meio da educação, do trabalho, dos casamentos mistos e do convívio com o homem branco. Segundo Bonifácio, esse processo deveria ser conduzido pelo Estado. A questão indígena ficou excluída da Constituição de 1824. Assim, os indígenas não foram considerados cidadãos, nem brasileiros, ficando, portanto, fora dos planos políticos e sociais do país. (FERNANDES, 2018, p. 126).

As práticas eleitorais já se consolidavam como alternativa real de estabelecimento do ordenamento jurídico.

O sistema eleitoral estabelecido pela Constituição baseou-se numa acepção de cidadania que distinguiu os detentores dos direitos civis dos que usufruíam também direitos políticos, os cidadãos “ativos” que possuíam propriedade, dos “passivos”. As eleições seriam indiretas, ficando definidos dois tipos de eleitores, os de paróquia e os de província. Os eleitores de paróquia elegiam os de província, que votavam nos deputados à Assembleia Geral. A Constituição qualificou os eleitores, bem como os que poderiam ser votados,

segundo o critério censitário. Podiam votar os maiores de vinte e cinco anos, com renda líquida anual de cem mil réis para as eleições paroquiais, e de duzentos mil réis para as de província. No caso do limite de idade imposto para o voto, de 21 anos, abria-se exceção aos que fossem casados, bem como para militares e bacharéis formados. Podiam votar nas eleições de paróquias os libertos, desde que nascidos no Brasil e obedecendo ao critério censitário. Ficavam excluídos do direito ao voto os criados e religiosos, as mulheres, os escravos, os indígenas e os filhos que viviam na companhia dos pais, isto é, dependentes economicamente. (CABRAL, 2014, p. 01).

Dentro do contexto de exercício do sufrágio originou-se o termo “Constituição da Mandioca”, que relacionava o direito de voto à quantidade de produção e ao tamanho das lavouras de propriedade do eleitor. Eleitores de primeiro grau (paróquia), 150 alqueires ou 100 mil réis (escolhiam os eleitores); eleitores de segundo grau (província), 250 alqueires ou 200 mil réis (escolhiam os Deputados e Senadores); e os eleitores de terceiro grau, que eram os decisivos. Categorizados acima de 500 alqueires ou 400 mil réis (BRASIL, 1824).

A tendência declarada do império à elite dos grandes produtores, influenciou a exclusão de assuntos como a escravidão e latifúndios na Constituição, gerando descontentamento e disputa entre os que defendiam poderes absolutos para Dom Pedro, o chamado Partido Português, e os que exigiam que o Imperador se submetesse ao Parlamento, denominado Partido Brasileiro. Simultaneamente houve agravo da aversão aos portugueses e suas intenções de manter a monarquia e iniciar uma recolonização (BEZERRA, s.a).

A garantia do direito à propriedade de terras, escravos e demais bens adquiridos no período colonial era preocupação da elite, pois até 1822 era vigente a legislação portuguesa. As normas coloniais começaram a perder seu sentido e sua força na medida em que a organização de um novo Estado se estabelecia. A urgência e necessidade da regulamentação da propriedade privada teve sua primeira tentativa realizada somente em setembro de 1850, ficando conhecida como a Lei das Terras. Seu conteúdo exigia que as terras públicas não pudessem ser mais doadas e deveriam ser compradas para tornarem-se privadas. Além disso, os preços praticados deveriam estar em patamares elevados de aquisição para que pessoas menos favorecidas não se tornassem proprietários, pelo temor de afetar a economia exportadora (CAVALCANTE, 2005).

Outra situação vivida pelo Império era a dependência de julgamentos e decisões oriundas da corte de Lisboa que se tornava um entrave temporal cada vez mais defasado. As revoltas internas oriundas tanto dos povos indígenas quanto dos negros africanos, revoltas políticas como a Inconfidência Mineira, Conjuração Baiana e a Revolta Pernambucana, aliado ao enfraquecimento do colonialismo e da ascensão do liberalismo comercial, exigiam cada vez mais rapidez para essas decisões governamentais importantes que, literalmente, atravessavam um oceano até chegarem a Portugal para então ser dispensado o devido apreço.

Ainda há de se considerar o estabelecimento do catolicismo como religião oficial do Império, o princípio da tolerância religiosa e educação primária gratuita.

A partir de 1826, os deputados se dividiram em dois grupos opostos, um liberal e o outro conservador. Os liberais defendiam um sistema de educação livre do controle religioso, apoiavam a liberdade de cultos, favoreciam a descentralização e a autonomia das províncias e municípios. Os

conservadores se opunham a essas ideias. Apesar de ser possível diferenciar liberais de conservadores no plano das ideias, na prática política nem sempre havia coerência entre ideais e atitudes. José Bonifácio, por exemplo, era liberal em relação aos problemas sociais e econômicos, mas conservador quanto à organização política. (FERNANDES, 2018, p. 126).

Os africanos, que em sua maioria eram doutrinados pela religião islâmica, mesmo encontrando-se na condição de escravos, lutavam pela liberdade de cultos e contra a imposição do catolicismo. A intenção de aniquilar a população branca junto de sua crença cristã poderia configurar uma saída para afirmar sua autonomia. Por ser garantida na Constituição de 1824, Art. 5º A Religião Catholica Apostólica Romana continuará a ser a Religião do Império. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto doméstico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fôrma alguma exterior do Templo, tal condição gerava descontentamento pelas populações cada vez mais crescentes e não simpatizantes com os preceitos papais. A solução apresentada para esse impasse religioso que ganhou tamanha relevância foi apresentada somente na Constituição de 1946, na era Vargas, que assegurou a liberdade de expressão.

3 ANÁLISE

Sendo vasto, o referencial teórico sobre esse assunto apresenta-se nos mais variados contextos. As versões apresentadas sobre um fato histórico por mais marcantes que sejam, geram ondas ativas e retroativas de seus efeitos, sendo expostas suas particularidades ou não. Citar ou mencionar a fala histórica de alguém em específico pode servir de explicação para toda a situação ocorrida? Mensurar o anseio de uma população, independente da época em que se vive, é uma tarefa acessível a quem?

No Referencial Teórico há o vislumbre de olhar para os lados, e a partir disso, agregar a noção dos antepassados, seu modo de viver e o legado estabelecido, seja pela percepção de uma árvore, uma casa antiga ou o conhecimento ensinado, que pode ser questionado a qualquer momento. Qual foi o referencial teórico de Dom Pedro ao fazer o que fez? Qual sua ética e moral ao decidir tal condição? Teria ele e seu pai seguido os passos de Maquiavel? Todas as minhas fontes de pesquisa podem me levar ao entendimento completo de como e por que a Constituição de 1824 foi outorgada?

Os diferentes questionamentos que surgem da análise do período histórico e da Constituição Federal de 1824, precisam ser observados levando-se em conta que o Brasil surgia, nos modelos de Estado, com uma grande carga hereditária de previsões e construções legais, oriundas da Coroa Portuguesa. Romper com os laços e implantar uma nova forma de Estado não foi tarefa fácil. Desse modo, tentou-se apresentar uma breve contextualização do período, sem exaurir o tema, que é de grande relevância para o entendimento da construção das normas constitucionais brasileiras que, ao longo dos anos, buscaram prever os direitos e garantias fundamentais dentro de uma realidade histórica-social.

CONCLUSÃO

Assim, pode-se concluir que a evolução histórica e legislativa é inevitável. O que não se pode definir é a maneira como irá ocorrer. Os centros de poder são regidos por indivíduos que, ao invés de simplificar, muitas vezes, complexificam a existência humana.

Nutrir-se de informação em fontes confiáveis, pode levar a um entendimento construído a cada experiência, adquirindo gradativamente a capacidade de uma criança em projetar as mais diversas situações com seus brinquedos, imaginárias ou reais.

Seria Dom Pedro o precedente para o surgimento, na década de 1980, do termo “Lei de Gérson”, em que era praticamente natural um brasileiro tentar vantagem em todas as situações de forma indiscriminada sem se importar com questões éticas e morais? É necessário assimilar a construção dos processos de formação constitucional para entender os caminhos percorridos, tentando melhorar o julgamento frente a questões polêmicas. Assim, pelo presente estudo buscou-se compreender como se deu a construção histórica da primeira Constituição do Estado Brasileiro, a qual é fonte de inspiração para o entendimento do Direito Constitucional.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brazil**. 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acessado em 15 nov. 2022.

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

BRASIL. Há 170 anos, Lei de Terras oficializou opção do Brasil pelos latifúndios. Fonte: **Agência Senado**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/ha-170-anos-lei-de-terrasdesprezou-camponeses-e-oficializou-apoio-do-brasil-aoslatifundios#:~:text=No%20Segundo%20Reinado%2C%20o%20Brasil,e%20n%C3%A3o%20em%20pequenas%20propriedades>. Acesso em: 10 ago. 2022.

BEZERRA. Juliana. **Constituição de 1824**. Disponível em: <http://www.todamateria.com.br/constituicao-de-1824/>. Acesso em: 14 nov. 2022.

CABRAL. Dilma. **Constituição de 1824**. Disponível em: <http://mapa.an.gov.br/index.php/menu-de-categorias-2/305-constituicao-de-1824>. Acesso em: 13 nov. 2022.

CAVALCANTE, J. L. A Lei de Terras de 1850 e a reafirmação do poder básico do Estado sobre a terra. **Revista Histórica**, n. 2. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/anteriores/edicao02/materia02>. Acesso em: 14 nov. 2022.

FERNANDES, Ana Cláudia. **Araribá Mais: história**. 1. ed. São Paulo: Moderna, 2018.

COMO ÀS RAZÕES INSTRUMENTAL E COMUNICATIVA IMPLICA NAS RELAÇÕES HUMANAS

Bruno Arndt Quelin¹
Marcos Vinícius Souza da Silva²
Raquel Luciene Sawitzki Callegaro³

INTRODUÇÃO

Situado na concepção filosófica de Aristóteles, a razão é um elemento fundamental do conhecimento humano, sendo assim, a compreensão do que é razão é imprescindível. Entende-se por razão, o meio pelo qual os seres humanos chegam à conclusões sobre determinados assuntos e só se tem razão quando há a capacidade de pensar e de se expressar claramente sobre o que se quer dizer.

A atividade racional humana pode ser dividida em intuitiva e discursiva, sendo a primeira baseada no imediatismo sob o objeto de conhecimento e que não requer uma sustentação teórica. Já a discursiva, trata de uma atividade racional baseada em provas e demonstrações sobre o objeto de conhecimento em questão e requer uma sustentação em teoria e metodologia para a constatação da verdade que se busca. No que diz respeito à razão discursiva, tem-se muitas áreas de estudo e conhecimento, e o próprio estudo da razão e suas subdivisões é uma delas.

Nesse íterim, traz-se para análise e exposição os estudos acerca da razão da Escola de Frankfurt, que faz parte do período filosofia contemporânea e é uma escola de análise e pensamentos filosóficos e sociológicos que surgiu na Universidade de Frankfurt que tinha como finalidade a análise social. Essa Escola, subdividiu a razão nos seus estudos em instrumental, crítica e dialógica. Dar-se-á ênfase aos aspectos relativos à razão instrumental e dialógica no presente resumo expandido.

1 METODOLOGIA

O presente resumo expandido é do tipo descritivo e adota o método de pesquisa bibliográfica, tendo em vista que o assunto a ser trabalhado e analisado no estudo encontra-se, em especial, em doutrinas e artigos científicos. A técnica de coleta de dados é por meio bibliográfico e a análise será qualitativa.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A Teoria da Ação Comunicativa é uma tese social na qual se alega a centralidade da comunicação enquanto processo de significação do real e de articulação do social (ARAGÃO, 1997, p. 87). Em conformidade com Habermas, a razão comunicativa é uma explicação abrangedora das relações entre os seres humanos, visando um entendimento através de um modelo explicativo específico, portanto uma teoria alcançada de como a capacidade que os indivíduos têm de inter-

¹ Acadêmico do 2º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: brunoquelin18@gmail.com

² Acadêmico do 2º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: marcosvinisdasilva@gmail.com

³ Mestre em Direito. Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: raquelcallegaro@gmail.com

relacionar-se entre grupos, assim com objetivos da observação do próprio agente da ação, priorizando o entendimento do ser humano e sociedade, a atitudes de natureza comunicativa, ou seja sua tese deve ser analisada em oposição à razão instrumental.

A priori, se faz necessário definir razão instrumental, tendo como base no livro dialética do esclarecimento de Adorno e Horkheimer, pode-se definir como o ser humano buscando na razão e nos conhecimentos científicos os meios para se chegar a um determinado fim, não tendo relevância se esses meios vão prejudicar a natureza ou outrem. Em conformidade com Horkheimer, há dois elementos que compõe a razão instrumental: o ego abstrato, que compreende a tentativa do ser humano em tornar tudo o que existe em meios para a conquista de algo para si mesmo, e a natureza vazia, que trata-se do objeto a ser dominado e possui somente tal finalidade (ADORNO; HORKHEIMER, 1947).

Quando estuda essa questão sobre a razão dialógica, Habermas (1987) apresenta duas concepções do agir humano, nas quais estão abordadas em Marx “atividade humana sensível”, mesmo elas dependendo uma da outra, podem ser examinadas individualmente, trabalho e a interação social. No entendimento de Habermas o homem torna-se livre gradativamente da natureza, assim entendendo o elemento da sociedade em que as convivências entre pessoas organizam normas sociais, com habilidades de se comunicar e gerar ações (HABERMAS, 1987). Em um espaço que ocorrem condutas sociais, acontece uma ação comunicativa, sendo assim com interligações seguidas de normas que podem ser compreendidas e também validadas por no mínimo dois sujeitos. Nesse contexto,

[...] vivemos em uma sociedade pós-tradicional cujo desafio administrativo está em gerar sistemas de organização social capazes de dar conta do pluralismo de interesses e de morais reinantes sem perder de vista o espectro da única ética à qual nós estaríamos efetivamente vinculados, que é a ética do diálogo. (OLIVEIRA, 2000, p. 13).

Tratando- se dá razão instrumental homem agora busca o domínio sobre a natureza através da razão instrumental, substituindo os mitos por teorias científicas que ajudassem a entender como tal estrutura funcionava e operava, mas, à medida que se em essa liberdade perante a natureza, esse domínio do desconhecido, o homem acaba virando refém de si próprio, causando uma controvérsia, um tipo de paradigma.

Assim, por um lado o termo razão objetiva denota como essência uma estrutura inerente à realidade que por si mesma exige um modo específico de comportamento em cada caso, seja uma atitude prática ou seja teórica. Por outro lado, o termo razão objetiva pode também designar o próprio esforço e capacidade de refletir tal ordem objetiva. Todo mundo conhece situações que, pela própria natureza, e inteiramente à parte de qualquer interesse do sujeito, exigem uma linha definida de ação: por exemplo, uma criança ou um animal em afogamento iminente, uma população esfomeada, ou uma doença individual. Cada uma dessas situações fala por si mesma uma linguagem. Contudo, desde que são apenas segmentos da realidade, cada uma delas poderá ser negligenciada por existirem estruturas mais abrangentes que exigem outras linhas de ação igualmente independentes de desejos e interesses pessoais. (HORKHEIMER, 1947, p. 17).

3 ANÁLISE

No âmbito da razão Dialógica, pode-se analisar sua implicância nas relações humanas através da habilidade que os indivíduos têm de se comunicar e produzir ações, inter-relacionar-se com outras pessoas é considerada uma capacidade com objetivos da análise do próprio agente da ação, adquirindo com prioridade o entendimento do ser humano e sociedade. Desenvolvendo por meio de resultados, abrangendo uma grande rede de interações. Ademais,

[...] não é a relação de um sujeito solitário com algo no mundo objetivo que pode ser representado e manipulado, mas a relação intersubjetiva, que sujeitos que falam e atuam, assumem quando buscam o entendimento entre si, sobre algo. Ao fazer isto, os atores comunicativos movem-se por meio de uma linguagem natural, valendo-se de interpretações culturalmente transmitidas e referem-se a algo simultaneamente em um mundo objetivo, em seu mundo social comum e em seu próprio mundo subjetivo. (HABERMAS, 1987, p. 392).

Para que se entenda a razão instrumental em ação na atualidade, pode-se trazer como exemplo os meios de comunicação, um grande canal de televisão pode produzir informação em massa com uma finalidade pré-estabelecida, mas sem se importar com os modos como isso é feito. Logo, ela implica nas relações humanas, uma vez que caracteriza o porquê de as pessoas fazerem algo, ou seja, tudo se resume ao meio, uso da pessoa e da natureza para alcançar seus objetivos e interesses.

Como exemplo, pode-se utilizar o fato de que atualmente o governante da Rússia, que com base nos seus interesses políticos de conquista de território, está em guerra com a Ucrânia, o que é um retrato do que foi escrito por Adorno e Horkheimer na escola de Frankfurt.

A ênfase era colocada mais nos fins do que nos meios. O supremo esforço dessa espécie de pensamento foi conciliar a ordem objetiva do "racional", tal como a filosofia o concebe, com a existência humana, incluindo o interesse por si mesmo e a autopreservação. Platão, por exemplo, idealizou a sua República a fim de provar que aquele que vive à luz da razão objetiva vive também uma vida feliz e bem-sucedida. A teoria da razão objetiva não enfoca a coordenação do comportamento e objetivos, mas os conceitos por mais mitológicos que estes pareçam hoje- tais como a ideia do bem supremo, o problema do destino humano e o modo de realização dos fins últimos. (HORKHEIMER, 1947, p. 11).

A análise feita por esses escritores a mais de 70 anos atrás ainda reflete nos dias atuais, mostrando que até o presente momento ser humano precisa estudar as formas de utilizar o conhecimento científico e de certa forma a razão, a unificação destas está presente na maior parte das decisões e pensamentos que são tomados, é perceptível o quanto estudar estes dois fatos é importante para a evolução do ser humano perante ele mesmo e a natureza.

CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que a compreensão do conceito de razão é imprescindível para que haja clareza nas ideias e a certeza do pleno conhecimento de determinados assuntos. Tendo por entendido o que é a razão e para qual a sua utilidade, parte-se para a análise das subdivisões em razão instrumental e dialógica com base nos estudos dos filósofos e sociólogos da Escola de Frankfurt na qual pode-se obter o entendimento de sua caracterização e no que elas implicam nas relações humanas.

No que diz respeito à razão dialógica, constatou-se que se trata de uma razão fruto do diálogo entre os humanos e que só há essa razão quando os indivíduos têm exposição ao diálogo onde um tem a possibilidade de aprender com o outro. Pode-se trazer como exemplos a partir da exposição dessa razão, conceitos como feminismo, ecologia, cultura e multiculturalismo.

Já no âmbito da razão instrumental, compreendeu-se que é uma razão utilizada com a finalidade de estabelecer o controle sobre um indivíduo, a sociedade ou a natureza e também se chega ao entendimento de que essa razão é algo corriqueiro na modernidade. A razão instrumental é exercida por meio de manipulação, intimidação e medo.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. **Dialética do Esclarecimento** -1947.

ARAGÃO, L. M. de C. **Razão Comunicativa e Teoria Social Crítica em Jürgen Habermas** 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

Equipe editorial de Conceito de 21 de Janeiro de 2012. **Conceito de Razão**. Disponível em: Acesso em: 10 de abril de 2022

Equipe editorial de Conceito de 27 de Dezembro de 2015. **Conceito de Razão Instrumental**. Acesso em: 15 abr. 2022.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria de la Acción Comunicativa**. Trad. Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Taurus, 1988. v. I e II.

HABERMAS, Jürgen. **Técnica e ciência como ideologia**. Lisboa: Edições 70, 1987.

HORKHEIMER, Max. **Eclipse da Razão**- 1947.

HUSSERL, Edmund. **A Crise da Humanidade Européia e a Filosofia**. Introd. e trad. Urbano Zilles. 2.ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2002. 96p. (Coleção Filosofia, 41).

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. **Teoria Jurídica e Novos Direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2000.