

XIX Jornada & Mostra de Estudos Jurídicos e Sociais



Anais do EVENTO

FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS - FEMA

X JORNADA INTERDISCIPLINAR DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA

XIX JORNADA E MOSTRA DE ESTUDOS JURÍDICOS E SOCIAIS

10 e 11 DE NOVEMBRO DE 2020

COORDENAÇÃO GERAL DO EVENTO

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

Prof.^a Me. Franciele Seger
Coordenadora do Núcleo de Pesquisa e
Atividades Complementares – NUPAC

ORGANIZAÇÃO DOS ANAIS

Prof.^a Me. Franciele Seger

EDITORAÇÃO ELETRÔNICA

Assessoria de Imprensa da FEMA

APOIO TÉCNICO

Prof.^a Dr.^a Mariel da Silva Haubert
Victor Matheus Kmiecziuk Soares

SUMÁRIO

A APLICABILIDADE DO FEMINICÍDIO PARA MULHERES TRAVESTIS E TRANSEXUAIS	07
<i>Renata Lukrafka Kowalczyk</i> <i>Ana Paula Cacenote</i>	
A RECONFIGURAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO: AS MÍDIAS SOCIAIS E AS TECNOLOGIAS DIGITAIS COMO A NOVA ÁGORA DA DEMOCRACIA CONTEMPORÂNEA	11
<i>Barbara Urban Miler</i> <i>Bruno Mello Correa de Barros</i>	
O GARANTISMO PENAL COMO VETOR DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	17
<i>Jéssica Zambeli Büchele</i> <i>Bruno Cerejo</i>	
OS DESAFIOS PARA A APLICABILIDADE DOS DIREITOS HUMANOS NO ATUAL CONTEXTO SÓCIO JURÍDICO POLÍTICO NOS SEGUINTE PAÍSES: BRASIL, ARGENTINA, CHILE E URUGUAI	21
<i>Franciéle dos Anjos Costa</i> <i>Paula Vanessa Fernandes</i>	
O RECONHECIMENTO DOS APÁTRIDAS NA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL	25
<i>Bianca Tams Diehl</i> <i>Guilherme Luan Neuhaus Lanz</i>	
UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL QUANTO A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS EXPEDIDOS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL NAS AÇÕES DE EXECUÇÃO FISCAL DO MUNICÍPIO	30
<i>Guilherme Luan Neuhaus Lanz</i> <i>Niki Frantz</i>	
A EFICÁCIA DO CASAMENTO RELIGIOSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	35
<i>Michele dos Santos Pinto Flores</i> <i>Marcos Costa Salomão</i>	
A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS	42
<i>Rafaela Raupp Wilhelm</i> <i>Rosmeri Radke</i>	

AUGUSTO DOS ANJOS, OS DOENTES E OS VULNERÁVEIS	47
<i>Victor Matheus Kmieczyk Soares</i>	
<i>Bianca Tams Diehl</i>	
DIREITOS HUMANOS E O HOSPITAL COLÔNIA DE BARBACENA	52
<i>Francieli Borchardt da Cruz</i>	
<i>Gustavo Wohlfahrt Bohnenberger</i>	
DIREITO SISTÊMICO: O OPERADOR DO DIREITO NA ARQUITETURA HUMANIZADA DE RESOLUÇÕES DE CONFLITOS	56
<i>Magda Helena Fernandes Medina Pereira</i>	
<i>Ana Paula Cacenote</i>	
A HIPERTROFIA DO SISTEMA LEGISLATIVO PENA	61
<i>lâmina Enajara Backes</i>	
JOVEM EMPREENDEDOR RURAL	65
<i>Carol Elisa Becker</i>	
<i>Rogério Luiz Wiest Steffen</i>	
<i>Roberto Laux Júnior</i>	
O LIVRE CONVENCIMENTO NO PROCESSO CIVIL	68
<i>Victor Matheus Kmieczyk Soares</i>	
<i>Renê Carlos Schubert Junior</i>	
MÁQUINAS PODERÃO JULGAR? A (IM)POSSIBILIDADE DE ROBÔS- JULGADORES	73
<i>Gabriel Henrique Hartmann</i>	
O CPC DE 2015 E O JULGAMENTO ESTENDIDO: UMA ANÁLISE PROCEDIMENTAL	77
<i>Renata Lukrafka Kowalczyk</i>	
<i>Renê Carlos Schubert Junior</i>	
O PODCAST COMO UMA POSSIBILIDADE PEDAGÓGICA	82
<i>Thiago Brum Silva</i>	
<i>Nedisson Luis Gessi</i>	
REVISÃO CONTRATUAL POR FATO SUPERVENIENTE: A PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS E A POSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO	86
<i>Anna Júlia Farias Oliveira</i>	
<i>Roberto Pozzebon</i>	
SUCESSÃO: TESTAMENTOS E CODICILOS	91
<i>Khecthllynn Adjara de Moura</i>	
<i>Maiara Anita Budel Hölz</i>	
<i>Roberto Pozzebon</i>	

UMA LEITURA PROCEDIMENTAL DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA A PARTIR DO CPC/15 E O ART. 5º, INC. LV, DA CRFB96

Magda Helena Fernandes Medina Pereira
Renê Carlos Schubert Junior

USUCAPIÃO DE IMÓVEL EM LOTEAMENTO URBANO IRREGULAR: UMA SOLUÇÃO PARA O PROBLEMA HABITACIONAL E O DIREITO À MORADIA 100

Giácomo Giacomelli
Frederico Sassi Pietczaki
Marcos Costa Salomão

AS VELOCIDADES DO DIREITO PENAL105

lâmina Enajara Backes

A METAMORFOSE EM CURSO NA SOCIEDADE MODERNA: O DESAFIO DA SOBREVIVÊNCIA HUMANA EM UM NOVO HORIZONTE CIVILIZATÓRIO109

Carlos Eduardo Krüger

AS RELAÇÕES ENTRE EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS E A SÉTIMA ARTE: UMA ANÁLISE SOBRE A OBRA INDIA'S DAUGHTER114

Guilherme Scarantti Saling
Sinara Camera

A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR FRENTE AOS DESAFIOS IMPOSTOS PELO COVID-19118

Bruna Luisa Schwan
Bianca Tams Diehl

DIREITOS HUMANOS, DEMOCRACIA E ALGORITMOS: A MODULAÇÃO DO COTIDIANO DIANTE DAS REDES DIGITAIS124

Eliane Andréia Andreski da Silva

EDUCAÇÃO INDÍGENA E O RESPEITO À CULTURA129

Maicon Rodrigo Rossetto
Ana Paula de Oliveira Pause

O DIREITO À PRIVACIDADE NA INTERNET SOB O VIÉS DA RESPONSABILIDADE CIVIL134

Amanda Luisa Weber
Camila Fernanda Krohn
Niki Frantz

O CRIME DE ESTUPRO COMO INSTRUMENTO DE ESTRATÉGIA DE GUERRA139

Nauara Raíza Dinarte
Sinara Camera

O DIREITO À PRIVACIDADE E A RECONFIGURAÇÃO DAS RELAÇÕES HUMANAS: UM OLHAR SOBRE A EXPOSIÇÃO MIDIÁTICA A PARTIR DE ZYGMUNT BAUMAN E GUY DEBORD146

Barbara Urban Miler

Bruno Mello Correa de Barros

O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E O DESAFIO DA RESSOCIALIZAÇÃO152

Talita Palaver da Silva

A ESCUTA ATIVA COMO INSTRUMENTO BASILAR DO DIÁLOGO EM RESOLUÇÕES DE CONFLITOS E SUA LIGAÇÃO COM A PRÁTICA DA EMPATIA157

Henrique Branco

Ana Paula Cacenote

SUSTENTABILIDADE EMPRESARIAL APÓS A PANDEMIA DO COVID-19160

Nádia Lúcia Schreiner

Lucas Moura de Souza

Rosmeri Radke

A APLICABILIDADE DO FEMINICÍDIO PARA MULHERES TRAVESTIS E TRANSEXUAIS

Renata Lukrafka Kowalczuk¹
Ana Paula Cacenote²

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema o feminicídio como circunstância qualificadora do tipo penal homicídio e, mais especificamente, a aplicação deste para mulheres transexuais e travestis. Ao analisar-se o texto que insere a qualificadora no Código Penal, percebe-se, a primeira vista, uma forte exclusão à mulheres de origem não biológica, a partir o termo “condição de sexo feminino”.

Objetiva-se, portanto, apresentar e explicar o tipo feminicídio, bem como apontar a diferença entre transexuais e travestis. A partir disto, espera-se informar a respeito das leis e decisões que respaldam a aplicação do feminicídio para mulheres de origem não biológica, de maneira a informar os (futuros) operadores do direito desta interpretação legal. Justifica-se a escolha do tema a fim de dar visibilidade a este grupo vulnerável, para viabilizar a busca por igualdade, justiça e liberdade na sociedade brasileira.

1 METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de cunho teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos. Justifica-se a elaboração desta pelos fins de ampliar a visão da sociedade e, especialmente, de juristas e futuros juristas, à questão da aplicação do feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio para mulheres transexuais e travestis, ou seja, aquelas cujo sexo biológico não é feminino, a fim de dar visibilidade a este grupo vulnerável, para viabilizar a busca por igualdade, justiça e liberdade na sociedade brasileira.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O crime de feminicídio está previsto no art. 121, §2º, inc. IV do Código Penal (DEL nº2.848/1940), neste inserido pela Lei nº 13.104/2015. Neste dispositivo, é definido como homicídio “contra a mulher por razões da condição de sexo feminino” (BRASIL, 2015), e figura-se como homicídio qualificado, tendo a pena de reclusão previsão de doze a trinta anos. Ainda, no mesmo artigo, em seu § 2ºA, diferencia-se o feminicídio do femicídio (homicídio perpetrado contra mulher):

Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve:

I - violência doméstica e familiar;

¹ Acadêmica do Curso de Direito - 2º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. renatalkowalczuk@gmail.com. Membro do Projeto de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis, do curso de Direito da FEMA.

² Doutoranda em Direito pela URI. Orientadora. Prof.^a do Curso de Direito Faculdades Integradas Machado de Assis. anapaula@fema.com.br. Membro do Projeto de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis, do curso de Direito da FEMA.

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher (BRASIL, 2015, n. p).

Ainda, por meio da mesma Lei anteriormente referida, em seu § 7º, são previstas situações nas quais a pena para o crime é aumentada em $\frac{1}{3}$ (um terço), sendo estas: durante a gestação ou nos três meses que se seguem ao parto; contra menores de quatorze anos de idade, maiores de sessenta anos ou portadoras de deficiência; na presença de ascendente ou descendente da vítima; ou, conforme inciso IV, adicionado pela Lei 13.771/2018, em descumprimento das medidas protetivas previstas nos incisos I, II e III, do caput do §2º, da Lei Maria da Penha.

Para fins de contextualização, de acordo com Saadeh, o indivíduo transexual é:

Pessoa cuja identidade de gênero e/ou papel de gênero (o que uma pessoa diz ou faz publicamente para expressar sua identidade de gênero) é diferente do gênero atribuído ao nascimento, geralmente ligado à anatomia da genitália externa. Pode ou não ter realizado hormonioterapia ou procedimentos cirúrgicos como a cirurgia de redesignação sexual. (SAADEH, 2018, p. 383).

Indivíduos cuja identidade de gênero denomina-se transexual, comumente, vivenciam, durante a infância e adolescência, ambientes de violência física, moral, psíquica e/ou sexual, além de, já na fase adulta, enfrentarem dificuldades de inserção no mercado de trabalho e em grupos sociais. Tais fatos resultam em isolamento, podendo gerar, também, transtornos de personalidade e de humor, ou mesmo dependência de substâncias psicoativas, de maneira a gerar sérios problemas psíquicos, físicos e sociais (SAADEH, 2018).

O travesti, por sua vez, é um termo

Usado no Brasil para identificar uma pessoa que nasceu com as características físicas do gênero masculino, mas se identifica com o gênero feminino. Vivenciam papéis de gênero femininos, mas não se reconhecem como homens nem como mulheres, mas como membros de um gênero próprio travesti. Podem recorrer a cirurgias plásticas ou hormonioterapia para adequarem seu físico à sua identidade. (SAADEH, 2018, p. 383).

Assim como no caso dos transexuais, os travestis são marginalizados na sociedade, sendo excluídos da convivência e privados do acesso ao mercado de trabalho. Este fato os leva a optarem pela prostituição ou tráfico de drogas, constituindo um problema para a sociedade como um todo.

Indivíduos que não se identificam com o sexo de seu nascimento, este definido pela genitália masculina ou feminina, são privados, também, de seus direitos em relações jurídicas. Como brilhantemente analisado por Barbosa:

Essa diferença é usada como arma política com o intuito de não efetivar direitos, esse sistema acaba por conferir e definir quem terá resguardado os seus direitos. Com isso os que fogem à regra dicotômica do sistema binário e heteronormativo acaba tendo avariado os seus direitos à medida que estes não se efetivam, possuindo apenas uma existência nos textos jurídicos, ou seja, há uma diferença entre o “dever ser” e o “ser”, entre o “ter o direito” e o “ter efetivado esse direito”. Muitos dos direitos tidos atualmente como fundamentais e inerentes às pessoas são retirados ou não efetivados para os que ousam ultrapassar as barreiras existentes entre os gêneros.

A falta de políticas públicas voltadas para esse grupo socialmente vulnerável é fator determinante para o agravamento da maioria dos problemas dessa parcela da população brasileira. (BARBOSA, 2015, p. 23).

A partir destas informações e da constatação de que ambos (transexuais e travestis) representam minorias sociais, segue-se a análise em questão.

3 ANÁLISE

Em relação à apreciação da aplicabilidade do tipo penal feminicídio à mulheres transexuais e travestis, de acordo com Mendes (2020), no projeto inicial da Lei que incluiu o feminicídio como tipo penal, o termo “sexo” presente na redação do inc. IV era substituído pelo termo “razões de gênero”. A mudança no texto foi baseada no argumento de viés religioso conservador de que a redação original abarcava no tipo penal mulheres cuja origem do gênero era não biológica (transexuais e travestis), o que significou um claro retrocesso na sociedade brasileira (MENDES, 2020). Desta forma, Beldel faz uma importante observação a respeito da (in)constitucionalidade do crime de feminicídio, afirmando que

[...] transforma-se a mulher em uma elementar objetiva, isto é, identificável pela simples constatação dos sentidos, de modo que, interpretada taxativamente, não serão enquadrados pela nova figura os delitos praticados contra travestis, transgêneros, transexuais, e muito menos, os homicídios praticados no contexto de uma relação homoafetiva ou perpetrado por uma mulher tendo como vítima um homem. O que viola incidentalmente os princípios da isonomia, da legalidade e lesividade.

De fato, ao analisarmos o texto puro da lei, podemos realizar a análise anteriormente exposta. Porém, em 2018, o Supremo Tribunal Federal decide, em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4275/18), permitir ao transgênero a modificação do prenome e sexo no Registro Civil por meio de declaração escrita da vontade, afastando a necessidade de procedimento cirúrgico (transgenitalização) para tanto. Tal decisão representa uma importante evolução no âmbito jurídico, reconhece-se o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade.

Tal decisão passa a representar, para as mulheres transexuais e travestis, o alcance à Lei do feminicídio, haja vista não consta no registro civil a mudança de sexo, o que a define como mulher (e apenas isso). Ainda assim, é importante ressaltar que transexuais e travestis, de modo geral, são excluídos do âmbito social, desamparados pela sociedade e pelo Estado. Há de se considerar que ainda se está longe de alcançar a igualdade e a liberdade para tal grupo, mas cada pequeno passo para tanto representa uma grande evolução para o alcance de um objetivo maior: a equidade.

CONCLUSÃO

Por meio da pesquisa anteriormente exposta, buscou-se apresentar o feminicídio como circunstância qualificadora do tipo penal homicídio e, mais especificamente, a aplicação deste para mulheres transexuais e travestis. Ao analisar-se o texto que insere a qualificadora no Código Penal, percebe-se, a primeira vista, uma forte exclusão à mulheres de origem não biológica, a partir o termo “condição de sexo feminino”. Assim, apresentou-se o embasamento legal para a inclusão de mulheres transexuais e travestis no âmbito do reconhecimento da prática de feminicídio.

Concluiu-se, portanto, que, apesar de o texto legal possuir pequenas falhas passíveis de mudanças e melhoramentos, atualmente é possível, analisando-o de forma mais abrangente, ampliar seu alcance à mulheres cujo sexo não possui origem biológica. Ademais, este é um importante passo para o alcance da igualdade entre gêneros,

independentemente de sua origem, da liberdade de expressão e de formação da personalidade e de equidade.

Faz-se importante prosseguir no melhoramento dos aparatos legais para melhores condições de vida das minorias (tais como os travestis e transexuais, bem como as mulheres) e o empenho de juristas para a interpretação da lei que favoreça os indivíduos que dela necessitam se ocupar. Espera-se que, futuramente, possamos encontrar uma sociedade justa e igualitária, onde todos possam viver suas vidas com a dignidade que nos é garantida pela Constituição.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Bruno Rafael Silva Nogueira. **Vida e morte (in) visíveis**: Notas sobre o Femicídio e sua Aplicabilidade para Mulheres Transexuais e Travestis. In: **Alethes**: Periódico científico dos graduandos em Direito Da UFJF. Vol. 05, N. 09, 2015. P. 21-29.

BELDEL, Thais de Jesus Almeida. A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO FEMINICÍDIO COMO CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA DO TIPO PENAL DE HOMICÍDIO. Salvador. Revista CEPEJ, 2017. Disponível em: <<https://portalseer.ufba.br/index.php/CEPEJ/article/view/27173/16367>>. Acesso em: 01/11/2020.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 2.848**, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 30/10/2020.

BRASIL. **Lei Nº 13.104**, de 9 de Março de 2015. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.702, de 25 de junho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13104.htm#art1>. Acesso em: 30/10/2020.

BRASIL. **Lei Nº 13.771**, de 19 de Dezembro de 2018. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13771.htm#art1>. Acesso em: 30/10/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4.257**. Relator Min. Marco Aurélio. Julgamento em: 01/03/2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>>. Acesso em: 01/11/2020.

MENDES, Soraia da Rosa. **Processo penal feminista**. 1.ed. São Paulo: Atlas, 2020. 216 p.

SAADEH, Alexandre. **A biologia como destino...?**. In: HOLOVKO, Candida Sé; CORTEZZI, Cristina Maria (ORGS.). **Sexualidades e gênero**: desafios da psicanálise. 1. ed. digital. São Paulo: Edgar Blucher LTDA., 2018. P. 378-393.

A RECONFIGURAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO: AS MÍDIAS SOCIAIS E AS TECNOLOGIAS DIGITAIS COMO A NOVA ÁGORA DA DEMOCRACIA CONTEMPORÂNEA.

Barbara Urban Miler³
Bruno Mello Correa de Barros⁴

INTRODUÇÃO

A democracia e os ideais democráticos sempre perpassaram à necessidade de pluralidade de ideias, diálogo e diversas formas de pensamento e expressão. As novas Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) propiciam, especialmente na atualidade, diversas interações entre questões sociais, políticas e jurídicas. Tal quadro se mostra em evidência na medida em que grande parte das informações sobre tais temáticas obtidas pela população advém dos meios de comunicação de massa, todavia, os meios digitais vem remodelar esse cenário.

Recentemente as ditas novas mídias recompuseram o espectro comunicacional e passaram a desempenhar um papel ainda mais importante para o desenvolvimento de uma consciência acerca da participação democrática e cidadã na vida social. Nesse viés, outra grande mudança propiciada foi a possibilidade de transformação no exercício do direito de livre expressão do pensamento. Enquanto por muito tempo as manifestações pessoais e coletivas acerca de fatos notórios, de natureza política e social, somente poderiam ganhar relevo quando reproduzidas pela grande mídia, atualmente essa situação encontra-se em processo de significativa mudança.

A internet e o seu arcabouço tecnológico propiciaram o rompimento da unidirecionalidade da mídia comunicacional, vez que deslocou a produção e edição da informação, o indivíduo social agora, tem sob sua égide a possibilidade de produzir, editar e difundir a informação. A descentralização da informação contribui para a formação de espectros diversos quanto à consciência política, social e cidadã, não há mais que se falar da necessidade de um interlocutor para a mensagem, esta pode ser deslocada diretamente dos indivíduos e de suas redes sociais às demais redes de compartilhamento/engajamento social.

Do mesmo modo, não se pode denegar o fato da multiplicação de informações que carecem de um caráter real e fidedigno, vez que não passam por um processo de apuração e depuração, que é realizado por excelência pelos veículos tradicionais da grande mídia, que têm compromisso e responsabilidade com a realidade dos fatos, tal contexto, por sua vez, que contribui, muitas vezes, para a disseminação de discursos totalitários, que negam a Democracia e seus pilares. Todavia, tal quadro só pode ser combatido com mais liberdade de pensamento e expressão, os quais podem e devem ser exercidos pelas instituições e atores sociais.

Logo, o ensaio aqui proposto desloca um olhar necessário acerca do espectro digital como novo espaço público, ou seja, uma nova ágora para a Democracia contemporânea, na medida em que as redes sociais e mídias de compartilhamento tem se constituído como cenário e palco para as interlocuções políticas e jurídicas na

³ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdade Metodista Centenário. barbaramuller40@gmail.com

⁴ Mestre. Faculdade Metodista Centenário. Orientador. Prof. do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenário. bruno.barros@cenenario.metodista.br

sociedade em rede atual.

1 METODOLOGIA

Para a implementação da presente pesquisa utiliza-se alguns instrumentos metodológicos, qual seja o método de abordagem dedutivo, ancorado na premissa de utilização das redes sociais como cenário para emissão de discursos políticos e jurídicos. Já em se tratando de método de procedimento elenca-se o método monográfico, visto que se consubstancia na observação de determinados elementos e condições, como, por exemplo, a utilização de mídias digitais. A técnica de pesquisa utilizada é bibliográfica, documental, com base em escritos, legislação e doutrina jurídica pertinente. O trabalho em tela trata-se do tipo teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Para o desenvolvimento do presente ensaio, cumpre preliminarmente traçar alguns apontamentos sobre o Estado de Direito, para que, em segundo ponto, possa destacar-se o contexto em comento, qual seja a Democracia e sua confluência com as redes digitais. As lições de Pontes de Miranda apontam o surgimento do Estado, tal como se concebe hoje, somente no século XV, em virtude de sua estruturação e define Estado como “o conjunto de todas as relações entre os poderes públicos e os indivíduos, ou daqueles entre si” (MIRANDA, 1946, p. 39), pois salienta que “desde que cesse qualquer possibilidade de relações de tal espécie, o Estado desaparece. Desde que surja, o Estado nasce”, enquanto Jorge Miranda, aponta o século XVI como marco inicial do Estado (MIRANDA, 1990, p. 20).

Nesse contexto histórico a evolução do Estado consagrou a necessidade da fórmula Estado de Direito, essa, por sua vez, aponta a necessidade do Direito ser respeitoso com as liberdades individuais tuteladas pelo Poder Público (MORAES, 2008, p. 87). Essa evolução conforme destaca Moraes (2008, p. 87) foi acompanhada pela consagração de novas formas de exercício da democracia representativa, em especial, com a tendência de universalização do voto e constante legitimação dos detentores do Poder, fazendo surgir a ideia de Estado Democrático de Direito.

A democracia, seguindo os escritos de Duverger (1970, p. 387), aponta a definição mais simples e mais realista de Democracia, qual seja “regime em que os governantes são escolhidos pelos governados, por intermédio das eleições honestas e livres”. Logo, o Estado de Direito, caracterizador do Estado Constitucional, significa que o Estado ao se reger por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais, é proclamado, por exemplo, no caput do Art. 1º, da Constituição Federal de 1988, que adotou, igualmente, em seu parágrafo único, o denominado princípio democrático ao afirmar que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988).

Assim, como bem pontua Canotilho (1991, p. 169), o princípio democrático exprime fundamentalmente a exigência da integral participação de todos e de cada uma das pessoas na vida política do país, a fim de garantir o respeito à soberania popular. Neste concernente cumpre destacar que a possibilidade de comunicação livre, com base na pluralidade de ideias e vozes, bem como uma informação correlata e fidedigna forma o arcabouço da Democracia e as novas tecnologias informacionais propiciam um papel relevante neste novo cenário, uma vez que as redes sociais e demais mídias digitais

constituem verdadeiros palcos para o exercício da manifestação livre de pensamentos, ideias, bem como liberdade de expressão, os quais são bastiões da democracia.

As transformações iniciadas no século XVIII, quando se inaugurou a sociedade industrial, e que permaneceram até meados do século XX, ao darem sinal de esgotamento significaram bem mais do que o deslocamento da economia baseada na produção de bens, com ênfase no setor secundário, para a valorização de informações e de serviços ofertados pelo setor terciário (SILVA, 2009, p. 79). A comunicação por meio de palavras, sons e imagens ganhou novo impulso a partir das Tecnologias da Informação e Comunicação, propiciando, como pondera Silva (2009, p. 91) a construção de verdadeiras redes de contato que não reconhecem as limitações geográficas, o que sem dúvidas incrementa as trocas culturais. Observa-se hoje, na sociedade contemporânea, que a forma de se exercer a democracia também está em transformação e isso se dá devido as evoluções tecnológicas, as quais modificaram tanto os valores da sociedade como seu comportamento.

Nesse aspecto, os estudos na área do Direito sobre comunicação não delatam o conceito desta como um direito humano, todavia as preocupações giram em torno da adaptação jurídica aos avanços das novas Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC) e sua relação com a democracia, sobre esse ponto, existe quase um consenso sobre as dificuldades trazidas aos operadores do direito, em razão da convergência tecnológica, que na prática destruiu as limitações de fronteiras erguidas pela norma legal, que separou as telecomunicações da radiodifusão. As reflexões sobre o direito da comunicação e da comunicação social (que engloba toda a legislação sobre comunicações, radiodifusão, com foco na regulamentação dos conteúdos e informação), e nos meios (onde a comunicação é exercida) se colocam como emergentes na atualidade. Logo, o direito à comunicação corresponde às garantias das liberdades individuais e o direito da comunicação social é ter acesso às informações por meio de veículos de massa, sem qualquer trava.

Entretanto, tal panorama encontra-se potencialmente afetado pelas novas tecnologias informacionais com base na internet, segundo Lévy (1999, p. 62) a informação encontra-se dispersa em canais, sendo filtrada e apresentada de acordo com as instruções do usuário, o que facilita o acesso e o atendimento das demandas personalizadas. Nesse concernente, o volume de informações cresce rapidamente, o que faz com que esse bem se torne uma mercadoria de “primeira grandeza” no mercado globalizado, altamente valorizada e rentável (VEIGA; ROVER, 2004, p. 89). Deste modo, o ciberespaço torna disponível um dispositivo comunicacional original, já que ele permite que comunidades constituam de forma progressiva e de maneira cooperativa um contexto comum (dispositivo todos-todos), conforme destaca Lévy (1999, p. 63).

O advento das tecnologias, em especial a internet e à possibilidade de acesso às redes sociais e mídias digitais, propuseram a todos os indivíduos a possibilidade de compartilhamento de informações, sobre qualquer tipo de assunto, transformando a noção de participação na vida pública e exercício da cidadania, privilegiando-se a democratização da informação em contraposição ao monopólio do conhecimento (COSTA, SILVA FILHO, 2017, p. 775). Deste modo, emerge a criação de um novo tipo de agora social, pautada pela informação coletada, editada e compartilhada pelos cidadãos em suas plataformas digitais, de modo célere e amplificado. A democracia nesse íterim, torna-se pujante, exemplo disso colocam-se determinados movimentos que foram preconizados inicialmente no espectro virtual, como a Revolução Egípcia, de 2011 Occupy Wall Street também do ano de 2011, a Primavera Árabe de dezembro de 2010 e as Jornadas de Junho de 2013 (protestos de Junho) realizadas no Brasil, dentre

outros movimentos articulados e que possibilitaram à mudança de parâmetros democráticos e regimes de governo (CASTELLS, 2013, p. 134-135).

A produção de informações de maneira descentralizada e não hierarquizada, bem como o seu compartilhamento propicia fundamentalmente um novo espaço público virtual, cuja participação política da população consiste em uma nova faceta da cidadania.

3 ANÁLISE

Impende afirmar que não há como se olvidar das grandes possibilidades trazidas pelas novas tecnologias informacionais, e a Democracia não passa despercebida a esse meandro, sobretudo pela novas articulações e mobilizações sociais ocorridas pelo espectro virtual. Não se quer também, convém salientar, superestimar o uso das novas mídias e tampouco deixar de lado suas utilizações nocivas ou nefastas, do ponto de vista de violação de direitos fundamentais, propagação de discursos odiosos, dentre outras utilizações equivocadas. Conquanto, coaduna-se com a máxima de perspectivas positivas e possibilidades e caminhos que se abrem a partir da utilização desses novos recursos.

Nesse ponto, Castells (2013, p. 13) coloca que “[...] os seres humanos criam significado interagindo com seu ambiente natural e social, conectando suas redes neurais com as redes da natureza e com as redes sociais”. O uso da tecnologia, aliado às formas de ação atuais dos movimentos sociais, veio para somar e fortificar a ideia de rede. Nesse viés Giddens (2005, p. 357-358) destaca:

Há poucos anos, duas das mais influentes forças das recentes sociedades modernas – a tecnologia da informação e os movimentos sociais – uniram-se produzindo resultados surpreendentes. Nesta era da informação em que vivemos, os movimentos sociais espalhados pelo globo conseguem se unir em imensas redes regionais e internacionais que abrangem organizações não-governamentais, grupos religiosos e humanitários, associações que lutam pelos direitos humanos, defensores dos direitos de proteção do consumidor, ativistas ambientais e outros que agem em defesa do interesse público.

Logo, quando algumas mídias começam a ser controladas por cidadãos comuns – jornais alternativos, vídeos, etc, conforme ponderou Lovinr (2011, p. 277), esses dispositivos “[...] não mais faziam parte de um circuito fechado e identitário”. Trata-se da construção de um novo modelo comunicacional, onde Castells (2013, p. 160), bem disse que “[...] a conexão em rede como modo de vida do movimento protege-o tanto dos adversários quanto dos próprios perigos internos representados pela burocratização e pela manipulação”.

Esse novo movimento que se passa a desenvolver no ciberespaço propicia a troca de informações, conhecimento, visões de mundo e outros saberes, “[...] a web 2.0 é uma rede digital que deixa de ser uma simples vitrine de conteúdos multimídia para se tornar uma plataforma aberta, construída sobre uma arquitetura baseada na participação de seus internautas (SILVA, 2009, p. 35). Assim, não se pode negar os avanços democráticos e participativos obtidos pelos novos recursos, na medida em que se ampliam os canais de interlocução com o Estado, serviços públicos também sendo ofertados pelo espectro virtual. A web 2.0 tem se caracterizado por serviços on-line e por potencializar as formas de publicação, compartilhamento e organização da informação, além de ampliar os espaços para as interações entre os participantes do processo (SILVA, 2009, p. 36).

Por fim, pondera Amaral e Sousa (2010, p. 116) que a lógica da internet como plataforma de rede social oferece às pessoas a oportunidade de se associarem a pessoas com quem partilhem interesses, encontrar novas fontes de informação e publicação de conteúdo e opinião. A web 2.0, ao fim e ao cabo, destaca a todos a possibilidade de te ruma voz. Facebook, Twitter, Flickr e YouTube são a “nova ágora”, que combina o poder do capital humano e capital social, com o potencial de comunicação global da web social. As possibilidades existem, a rede está dinâmica e a velocidade é uma realidade.

CONCLUSÃO

O ensaio em tela teve como condão essencial descortinar alguns pontos obtusos em relação à amplificação da comunicação social e informacional por parte dos novos meios digitais. Nesse espectro, destaca-se o poder de disseminação célere de notícias, informações e outros componentes do complexo informacional contemporâneo.

Dando sequência, travou-se a observação necessária entre os novos dispositivos e recursos digitais com a Democracia, tendo em vista à ampliação das possibilidades de mobilização, articulação por meio virtual, arregimentando forças, contradiscursos, os quais se efetivaram também no viés offline, através, por exemplo, de revoluções e movimentos, tais como Revolução Egípcia, Occupy Wall Street, Primavera Árabe e a Jornada de Junho de 2013 ocorrida no Brasil. Tais arregimentações de forças contra-hegemónicas tiveram início nas redes sociais, sendo operacionalizadas efetivamente nas ruas.

Logo, as redes sociais e mídias digitais têm muitas características interessantes e são similares a um organismo complexo, pois difundem ideias, pensamentos, potencializam o exercício do direito à liberdade de expressão, ao passo que é ainda arriscado pontuar conclusões firmes e sólidas, vez que se verifica ainda um tecido poroso, dotado de mudanças e transformações, especialmente pelos usos que são dados pelos indivíduos sociais.

O que se poder verificar de fato é a edificação de uma estrutura pautada na difusão exponencial de um contingente informacional poderoso, formam-se espaços comunicacionais de interação social em larga escala, cristalizando novas ágoras, onde os discursos proferidos ganham amplitude, podendo ser utilizados de forma benéfica, para o crescimento, ou de forma lesiva, ferindo direitos. Política, cultura, ideologias, economia e outras pautas ganham completa adesão nesta nova ágora, embora essa ainda funcione pautada por algoritmos que não se tem muita clareza quanto à sua aplicação, o que possibilita a criação de verdadeiras caixas de ressonância, onde um indivíduo passa a destacar suas opiniões e proferir discursos ao seu público determinado. Dentro desta senda que se assenta a possibilidade crítico-reflexiva que aqui se coloca, averiguar, com lastro no futuro, às condições que esta nova ágora emergente proporciona.

REFERÊNCIAS

AMARAL, I; SOUSA, H. 2010. Redes sociais no Twitter: a emergência de uma nova sociabilidade num novo ecossistema de comunicação? In: **Interações**: sociedade e as novas modernidades. 10, 19 (Out. 2010). Disponível em: <https://www.interacoes-ismt.com/index.php/revista/article/view/291>. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

CASTELLS, Manuel. **Redes de Indignação e Esperança**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

COSTA, Débora Laís Santos; SILVA FILHO, Edson Vieira. Uma nova ágora: a democracia, seus obstáculos e possibilidades. In: **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 12, n. 02, 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/25599>. Acesso em: 28 out. 2020.

DUVERGER, Maurice. **Os Partidos políticos**. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Porto Alegre: Artmed, 2005.

LÉVY, Pierre. **A Inteligência Coletiva**: por uma antropologia do ciberespaço. 2. Ed. São Paulo: Loyola, 1999.

LOVINR, Geert. Atualizando a mídia tática. Estratégias de midiativismo. In: MACIEL, Maria Lucia; ALBAGLI, Sarita (Org.). **Informação, conhecimento e poder**: mudança tecnológica e inovação social. Rio de Janeiro: Garamont, 2018.

MIRANDA, Pontes. **Comentários à Constituição de 1946**. Rio de Janeiro: Henrique Cahem, 1946.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

SILVA, Michelle Sprandel da. **Webmarketing**: processos interativos no site Barbie.com. Florianópolis: Insular, 2009.

SILVA, Rosane Leal da. **A Proteção Integral dos Adolescentes internautas**: limites e possibilidades em face dos riscos do ciberespaço. 2009. 512 f. Tese, Doutorado em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2009.

VEIGA, Luiz Adolfo Olsen da; ROVER, Aires José. **Dados e informações na internet**: é legítimo o uso de robôs para a formação de base de dados de clientes? In: ROVER, Aires José (Org.). **Direito e Informática**. São Paulo: Manole, 2004.

O GARANTISMO PENAL COMO VETOR DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Jéssica Zambeli Büchele⁵
Bruno Cerejo⁶

INTRODUÇÃO

Valendo-se da formação do Direito e do ordenamento jurídico de um país, destaca-se a realização de um sistema jurídico de normas que concretizam os pressupostos da Constituição da República Federativa do Brasil. Acerca desse tema, destaca-se o Estado Democrático de Direito, uma vez que se caracteriza pela necessidade de intervenção do Estado na vida social dos indivíduos, com fins a uma sociedade justa e solidária.

Inicialmente, cumpre salientar um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja a dignidade da pessoa humana. Garantia esta que tem como escopo a proteção aos cidadãos do excessivo avanço do Estado na seara das liberdades individuais, assim como representa os valores mínimos que devem ser conservados a todos os seres humanos.

Este trabalho pretende explicar a importância da constitucionalização no âmbito penal e a primazia pela dignidade da pessoa humana diante do sistema político, social e jurídico hodierno. Ainda, ressalta-se o uso do garantismo penal como meio de separação entre o direito e a moral, propondo um sistema racional onde em que a intervenção do direito penal e das sanções impostas pelo Estado se resumiriam ao estritamente necessário, ocasionando transformações na sociedade e no Direito como um todo.

1 METODOLOGIA

O presente trabalho enfatiza a importância da Constituição Federal no âmbito penal e a primazia pela dignidade da pessoa humana, utiliza como referencial teórico a doutrina desenvolvida por Luigi Ferrajoli e Douglas Fischer. O método de pesquisa será o lógico dedutivo – do geral para o particular –, mas a indução, baseada em dados singulares, não será desprezada. O trabalho apresenta natureza qualitativa, mediada pela compreensão e interpretação de dados; e finalidade descritiva, visando observar, registrar e analisar os conteúdos.

Quanto à técnica, a pesquisa será baseada na análise documental, por meios bibliográficos. Buscam-se informações por intermédio da análise dos artigos referidos acima. Quanto ao procedimento, emprega-se um mecanismo comparativo e histórico em que é estabelecido liame entre as concepções fundantes e os pilares da teoria garantista de Ferrajoli e o garantismo penal integral da doutrina de Douglas Fischer.

⁵ Acadêmica do Curso de Direito – 5º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. jee.buchele@hotmail.com

⁶ Orientador. Professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. bpcerejo@gmail.com

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Na realidade jurídica contemporânea, verifica-se relevante preocupação com a proteção dos direitos individuais fundamentais dos cidadãos, apesar de certa deturpação às demais gerações dos direitos. Os direitos de primeira geração embora imprescindíveis à aplicabilidade das regras do sistema jurídicos não podem ser sobrepostos aos deveres e garantias integrais dos comandos da Carta Magna. (não entendi)

2.1 GARANTISMO PENAL

A Europa, após a Segunda Guerra Mundial e ao longo da segunda metade do século XX, passou por um período de cisão com os regimes totalitários – fascista e nazista – que vigiam à época, aproximando-se das ideias constitucionais e democráticas, o que levou à instauração de novas constituições, capazes de promover, de maneira bem sucedida, a alteração de sistema político, consistente na queda de um regime totalitário – intolerante e, principalmente, violento – e subsequente fortalecimento de Estados Democráticos de Direito, mais humanizados e solidaristas.

No Estado Democrático de Direito, a exigência de cumprimento e respeito às garantias fundamentais expressas na Constituição da República servem de norte às relações entre indivíduos e Estado. Equitativamente, a observância das demais garantias insculpidas na CRFB/88 deve servir de base para todo o Direito Penal.

Como se extrai do clássico doutrinador Luigi Ferrajoli, o Garantismo Penal refuta a ideia de que serve como fundamento a uma excessiva proteção aos infratores da lei penal ao sustentar inafastável necessidade de compatibilidade entre essa e a pretensão punitiva estatal, por meio do princípio da dignidade humana.

No âmbito penal, o garantismo não pode ser estudado apenas pelo viés do legalismo, devendo ser entendido como um vetor mais humanista ao processo penal, visto que a teoria encontra arrimo no Estado Democrático de Direito, competindo ao sistema processual penal impor limites à atuação do Estado para manejar a pretensão punitiva, sem prescindir da necessária preservação aos direitos, liberdades e garantias constitucionais e da observância ao princípio da dignidade humana.

Dessarte, não pode mais o Estado tratar o réu ou investigado como mero objeto de prova, mas sim como sujeito de direitos e deveres pelo simples fato de o cidadão ter direito à liberdade, um bem cuja restrição no exercício da pretensão punitiva estatal somente será permitida em situações excepcionas e quando outras medidas não forem suficientes ao caso concreto.

Nessa toada, predispõe-se que o direito, sob a ótica garantista, estabelece mecanismos para a defesa dos direitos individuais, à vista de eventual violação por parte do Estado. Assim, inobstante a teoria de Ferrajoli⁷ possua como pressuposto a proteção dos direitos fundamentais, a análise não pode se limitar a tal premissa, mas também os demais direitos e deveres proposto pela ordem jurídico-constitucional.

Para além do mencionado, e não menos importante, salienta-se os incomensuráveis princípios e valores que efetivam e ratificam a pretensão dos direitos e garantias dispostos na Carta Magna.

O garantismo penal, segundo Luigi Ferrajoli, baseia-se em diversos axiomas, dentre os quais estão o princípio da legalidade e o da retributividade. De outro giro, Douglas Fischer compreende a existência de antinomias e proposições contrárias ao

⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. 4. ed. Madrid: Trotta, 2000.

pensamento que Ferrajoli desenvolveu, razão pela qual devem ser observados não só os direitos fundamentais, mas também os deveres previstos na Constituição da República.

Assim, a exemplificação pode ser dada a partir do art. 5º da CRFB/88, o qual pode ser interpretado com vistas aos direitos e deveres individuais e coletivos nele contidos. Logo, a Constituição da República expressa em seu texto um viés garantista, embasado nos princípios do Estado Democrático de Direito.

Sobressai, portanto, a busca pela efetivação do garantismo penal embasado nas regras constitucionais, bem como nas de âmbito penal e processual penal, para que, assim, seja estabelecido um regime de garantias para a totalidade dos direitos fundamentais, com fins à concretização da democracia.

Por derradeiro, impende consignar o reconhecimento da divergência entre a norma e sua efetividade, porquanto nos permite analisar os fenômenos jurídicos por meio da teoria do garantismo, sobretudo, pelo viés crítico ao direito positivo e seus parâmetros de legitimação. Associar o princípio da legalidade ao Estado Democrático de Direito direciona ao preordenamento e à garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, por meio da incorporação limitadora na Constituição da República Federativa do Brasil, isto é, veda as lesões aos direitos de liberdade e às obrigações de satisfação dos direitos sociais.

3 ANÁLISE

Como já externado ao longo do trabalho, o garantismo penal integral, defendido por Douglas Fischer, abarca e transcende os pressupostos defendidos por Ferrajoli, exercendo, de forma integradora, um caráter abrangente da totalidade dos direitos fundamentais – direitos e deveres individuais e coletivos. Nesse sentido, reconhece-se que a constitucionalização no âmbito penal, como preconizado pela Teoria Garantista integral efetiva veementemente os direitos fundamentais.

Cabe ressaltar, por derradeiro, que as referidas doutrinas confirmam os princípios constitucionais e aprimoram o Estado Democrático de Direito em vigor no Brasil. Mediante o raciocínio do doutrinador Luigi Ferrajoli, a ideia de garantismo penal designa um modelo normativo de direito, capaz de minimizar a violência e maximizar a liberdade, sendo, num viés jurídico, “*como un sistema de vínculos impuestos a la potestad punitiva del estado em garantía de los derechos de los ciudadanos.*”⁸ (FERRAJOLI, 2000, p. 851-852).

CONCLUSÃO

Acerca da apresentação de alguns pontos pertinentes o garantismo penal e a aspectos determinantes, no viés da teoria de Ferrajoli e Douglas Fischer, para o ordenamento jurídico brasileiro e internacional, nota-se a imprescindibilidade dos preceitos contidos na Constituição da República e a efetiva aplicação no âmbito do direito penal e processual penal. Verifica-se que, apesar de muitas vezes não ser feita a correta análise das garantias fundamentais e dar maior destaque aos deveres que a legislação traz, as mudanças na jurisdição são perceptíveis.

Portanto, a relação do garantismo penal integral, defendido por Douglas Fischer, mostra-se elucidativamente no sistema jurídico e deve ser considerada a partir de uma

⁸FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. 4. ed. Madrid: Trotta, 2000. p. 851-852.

análise da evolução histórica do Estado Democrático de Direito. Desse modo, destaca-se a necessidade de proteção dos bens jurídicos e dos interesses da sociedade, do mesmo modo que garantismo impõe, além da observância dos direitos fundamentais, o respeito aos deveres, com vistas à primazia da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. 4. Ed. Madrid: Trotta, 2000.

FISCHER, Douglas. *Delinquência econômica e estado social e democrático de direito*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2006.

OS DESAFIOS PARA A APLICABILIDADE DOS DIREITOS HUMANOS NO ATUAL CONTEXTO SÓCIO JURÍDICO POLÍTICO NOS SEGUINTE PAÍSES: BRASIL, ARGENTINA, CHILE E URUGUAI.

Franciéle dos Anjos Costa⁹
Paula Vanessa Fernandes¹⁰

INTRODUÇÃO

O presente trabalho consiste no estudo, na pesquisa e na reflexão do desenvolvimento dos Direitos Humanos nos quatro países da América Latina - Brasil, Argentina, Chile e Uruguai, passando do Estado Democrático de Direito para o Pós-Democrático, buscando compreender os avanços que foram alcançados na sua implementação, tendo como suporte normativo a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (DUDH), o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Declaração Interamericana de Direitos Humanos, com o fim de analisar os caminhos percorridos para a efetivação dos Direitos Humanos e os desafios que se colocam como obstáculos para a sua implementação.

Dessa forma, buscaram-se os últimos dados proporcionados pela Organização das Nações Unidas, a qual demonstrou através de pesquisas os crescimentos e os déficits de cada um dos países citados da América Latina, além disso, uma análise crítica de porque os Direitos Humanos nasceram e a historicidade que carregam marcas por dor e sofrimento humano.

Por consequência da Pandemia Mundial que atingiu todos os países, principalmente os mais vulneráveis economicamente, acredita-se que os futuros dados proporcionados pela ONU serão negativos, como na renda bruta per capita, pois o índice de desemprego alcançou números elevados, a questão da educação se readaptou por plataformas online, porém com a desigualdade social nem todos puderam ter acesso a esse novo meio de ensino, por fim a acessibilidade à saúde tornou-se restrita, haja vista que nenhum dos países estava preparado para uma Pandemia, o que ocasionou em determinadas regiões uma discussão de qual indivíduo teria preferência de tratamento, ou seja, quais vidas seriam sacrificadas para salvar uma determinada pessoa.

1 METODOLOGIA

Dessa forma, a presente pesquisa realizar-se-á através do método dedutivo, pois estudará o nascimento dos Direitos Humanos e sua efetivação através da pesquisa. Além disso, será analisada enquanto pesquisa acadêmica, a evolução desse direito tão complexo, mas ao mesmo tempo tão básico e necessário, por fim o método de

⁹ Acadêmica do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI Santiago, VI- Semestre. Bolsista de Pesquisa em Direitos Humanos. E-mail: francieleanjos229@gmail.com.

¹⁰ Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto do Uruguai e das Missões - Campus Santo Ângelo (URI), na linha de pesquisa Cidadania e Novas Formas de Solução de Conflitos. Pós-Graduada em Direito Processual Civil e Temas Relevantes de Direito Civil pela Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA). Graduada em direito pelo Instituto Cenecista de Ensino Superior Santo Ângelo, 2010 (IESA). Advogada, OAB/RS 85.105. Membro do Grupo de Pesquisa: Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Públicas, registrado no CNPQ. E-mail: paulah.adv@gmail.com.

procedimento, adotar-se-á o histórico comparativo, eis que analisar-se-á os direitos humanos, em uma perspectiva constitucional e proceder-se-á à pesquisa bibliográfica em doutrinadores, a partir de livros, artigos científicos, teses e dissertações.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O Estado não foi sempre o mesmo e, na medida das transformações sofridas, modificou-se fundamentalmente o papel exercido pelo no meio social, político, cultural e econômico. Em sua trajetória, o Estado, de absolutista passou a percorrer os ideais do liberalismo, buscando consagrar direitos individuais e políticos, intervindo o mínimo que fosse possível nas relações sociais e econômicas. Posteriormente, no esforço de suplantar as grandes desigualdades ocasionadas pelo Estado Liberal, se assiste o advento do Estado Social. A partir disso, surge o Estado Democrático de Direito, com o lema de transformar a realidade social e aspira realizar toda plêiade de direitos que até então foram relegados pelo Estado. (BARROSO, 2015, p. 97).

Salienta-se que uma das metas traçadas no Estado Social foi à busca da implementação de políticas públicas que garantissem a consecução dos direitos humanos. Portanto, o Poder Executivo está incumbido da tarefa de minimizar a desigualdade e a exclusão que afrontava a dignidade humana.

O Estado Democrático de Direito na ocasião do seu advento, além da contínua proteção dos direitos individuais já consagrados, trouxe junto consigo uma conjuntura de responsabilidades atribuídas ao Poder Executivo. Em tal cenário caberia a este atuar positivamente na consecução da justiça social. A isto se aplica um conjunto de ações, tais como: dever de disponibilizar serviços públicos, promover políticas de redistribuição de bens, implementar políticas públicas de inclusão das minorias, fornecer saúde, educação, previdência, moradia, trabalho e segurança. Neste sentido, Uriarte entende que, “[...] el elemento esencial para hacer efectiva a política social y la procura de bien estar, así como cualquier outra función del Estado, es la potestad fiscal de este, a través de la cual se financia”. (SOUZA NETO, 2012, p. 61).

Portanto, a função do Estado não era mais, tão somente, respeitar tais direitos, “[...] mas também a de protegê-los ativamente, diante de ameaças representadas pela ação de terceiros, bem como de garantir as possibilidades materiais para o seu efetivo gozo”. (SOUZA NETO, 2012, p. 62). Ocorre que, como muito bem coloca Bobbio, “[...] à medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Os direitos sociais, como se sabe, são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade”. (BOBBIO, 2004, p. 60).

Nesse viés a democracia e os direitos humanos. Esse discurso ético-normativo reflete a gênese do pensamento utópico da sociedade contemporânea. Seria utopia aspirar alcançar uma sociedade mais justa e igual ou seria direito inerente a todos o acesso às necessidades básicas de vida, tais como, o acesso à educação, à saúde, à moradia e à alimentação adequada, para a plena realização da dignidade? Fazer com que a ideia filosófica da justiça social saia do papel e se revele como elemento transformador da realidade vivida por milhares de pessoas não é tarefa fácil, mas é a tarefa necessária a ser perseguida pelo Estado e pela sociedade.

É preciso ter como premissa, assim como defende Galeano no “Direito ao Delírio”, que o fundamental é nunca se deixar vencer pelas adversidades encontradas no meio do caminho. “A utopia [...] está lá no horizonte. Aproximo-me dois passos, ela se afasta dois passos. Caminho dez passos e o horizonte corre dez passos. Por mais que eu caminhe, jamais alcançarei. Para que serve a utopia? Serve para isso: para que eu não

deixe de caminhar.” (GALEANO, 1994, p. 310).

3 ANÁLISE

A Segunda Guerra Mundial deixou vestígios marcados por sangue e dor, tendo uma materialidade acerca dos crimes cometidos, tais como os pertences pessoais, documentos, campos de concentrações, corpos, fotos e vídeos o que ocasionou uma revolta por justiça mundial e por esses motivos deu-se o surgimento da Organização das Nações Unidas, a qual construiu a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 10 de dezembro de 1948, contendo os direitos básicos que qualquer ser humano deve ter, pelo simples fato de ser um homo sapiens.

Como ressaltado pelo autor Norberto Bobbio, os direitos nascem quando devem e podem nascer, assim os direitos humanos não nascem todos somente de uma vez, nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 2004, p. 32). Já para Hannah Arendt, os direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução. (ARENDRT, 1988, p.134).

Dessa forma, os direitos humanos universais não originaram de uma beleza de atos, mas de atrocidades e extermínios de determinados grupos sociais devido a sua sexualidade, religião, crenças, condição física determinada “fora do padrão da era Hitler”, entre outros fatores estipulados sem uma justificativa plausível.

O sofrimento dos campos de concentração começava desde a chegada dos prisioneiros, marcados por um número, um pijama listrado e um símbolo que representava sua condição social, separados de seus familiares e direcionados para alojamentos sem qualquer estrutura, locais insalubres e sem o mínimo de espaço, metro quadrado por pessoa, a partir de 1941, os nazistas passaram a utilizar as câmeras de gás, como uma solução para matar prisioneiros em massa, assim abrindo vagas para os novos presos, com isso os mesmos eram convidados a irem tomar banho, sem resistirem e desconhecendo o que ocorreria, estavam em uma câmara de gás altamente tóxica, levando todos a óbito.

Diante de relatos de sobreviventes e todas as provas materiais, teve-se a necessidade de implementar e estipular claramente e expressamente esses direitos, mesmo que mínimos, vedando a tortura e praticas de genocídios, criando padrões de pesquisas na área da medicina, pois na Era Hitler não existiam limites em prol da ciência.

Em relação ao IDH entre Brasil, Chile, Argentina e Uruguai, ressaltando que o índice de Desenvolvimento Humano é calculado a partir da qualidade e acessibilidade à saúde, conhecimento e padrão de vida, ou seja, expectativa de vida média, média dos anos de estudos comparada aos anos esperados de escolaridades e a renda bruta per capita.

Assim, os últimos dados coletados foram de 2018 e publicados pela Organização das Nações Unidas em 2019, não incluindo os efeitos da Pandemia de 2020 que acabou atingindo todos os países independentemente de sua nacionalidade, com isso o Brasil ficou 79ª posição global caindo uma posição apesar de ter tido um crescimento de 0,001 em relação ao ano de 2017, o estudo apontou melhorias na expectativa de vida de um brasileiro nascer foi de 9,4 anos e padrão de vida da população em geral cresceu 39,5, porém os índices em educação foram baixos, possíveis reflexos da nova política que adotou cortes e congelamento nessa área. (AGÊNCIA BRASIL).

Ademais, o Chile se destacou ocupando 42º, na colocação geral e primeiro na América do Sul, tendo um crescimento de 0,002 na última pesquisa, sendo um dos melhores em desenvolvimento humano, qualidade de vida, estabilidade política e sem

indícios de corrupção, ressaltando que os índices de pobreza se encontram de forma baixa, gerando assim uma maior igualdade social.

Por sua vez, a Argentina conseguiu o 48º na colocação geral apesar de ter um déficit em seu desenvolvimento de 0,002, porém tem um desenvolvimento satisfatório de 0,830 conseguindo proporcionar um bom IDH nas três áreas, já o Uruguai obteve 57º como sua colocação, tendo uma melhora de 0,001 no calculo geral 0,808 ficando empatado com Kuwait, assim como a Argentina atinge bons índices de Desenvolvimento Humano em qualidade de vida e acesso à saúde, bem como expectativa de vida e renda de cada cidadão.

CONCLUSÃO

Com a pesquisa realizada, foi possível perceber com base em pesquisas que o Brasil se encontra em uma desigualdade maior que os demais países da América Latina, não bastam termos uma declaração garantindo esses direitos, pois se precisa de sua efetividade na sociedade. No mesmo norte a Pandemia agravou esse desequilíbrio de recursos econômicos e acesso à saúde, educação, alimentação, entre outros elementos básicos, notou-se a necessidade de políticas públicas para o reconhecimento real do que são os Direitos Humanos e suas origens.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. **Da revolução**. Tradução de Fernando Dídimo Vieira. Brasília: Editora UNB, 1988.

AGÊNCIA BRASIL, **Brasil avança no IDH em 2019, mas terá novos desafios em 2020**. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-12/brasil-avanca-no-idh-em-2019-mas-tera-novos-desafios>. Acesso em: 27 out. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 97.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

GALEANO, Eduardo. **As palavras andantes**. Rio de Janeiro, L & PM, 1994.

ONU, NEWS. **Efeitos da Pandemia na América Latina**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/news/region/americas>. Acesso em: 20 out. 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. Editora Saraiva. 5ª Edição. São Paulo, 2015.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

O RECONHECIMENTO DOS APÁTRIDAS NA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Bianca Tams Diehl¹¹
Guilherme Luan Neuhaus Lanz¹²

INTRODUÇÃO

No Brasil, há milhares de indivíduos refugiados, que não possuem nacionalidade reconhecida, os chamados apátridas. São vários os casos de refugiados que se encontram na República Federativa do Brasil, por diversos motivos, seja por estarem fugindo de países que se encontram em conflitos, por falta de oportunidades ou ainda por busca de uma melhor qualidade de vida, dentre outros fatores.

Durante anos, não houve a preocupação, no país, em regularizar a condição dos refugiados, deixando-os na situação que estavam e na invisibilidade em que aqui chegavam e viviam. Era como se não existissem ou, simplesmente, permaneciam de forma clandestina, conjuntura essa que deixava os indivíduos em um estado de marginalidade e de vulnerabilidade¹³.

Dentre os milhares de casos, um que tomou grande repercussão foi o das irmãs Maha Mamo e de Souad Mamo¹⁴, o qual ecoou e teve destaque após serem as primeiras a receber o reconhecimento de nacionalidade, tendo em vista o advento da Lei Federal n. 13.445, de 24 de maio de 2017, a qual instituiu a migração no território brasileiro.

1 METODOLOGIA

Quanto ao tipo, o presente resumo expandido classifica-se como teórico, eis que faz o uso da lei, da doutrina e de notícias de sites oficiais, como por exemplo os extraídos do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Justiça e Segurança Pública e da Agência da Organização das Nações Unidas para Refugiados, centrando a pesquisa dentro do tema proposto.

No que diz respeito à natureza, o trabalho será qualitativo, tendo em vista que o ponto central se encontra no conteúdo e na confiabilidade dos dados apresentados, como também nas fontes pesquisadas, fundamentando as conclusões do estudo.

No que trata dos fins, o trabalho enquadra-se como explicativo, eis que objetiva explicar um fenômeno estudado, partindo de fontes teóricas diferentes, para

¹¹ Doutora em Educação nas Ciências pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Graduada em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Professora do Curso de Direito e Coordenadora do Projeto de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis e do Projeto de Extensão A Mediação de Conflitos nas Escolas: um caminho para a realização da cultura de paz e da cidadania, ambos do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. direitofema1@gmail.com.

¹² Acadêmico do Curso de Direito (8º Semestre) das Faculdades Integradas Machado de Assis. Servidor Público Municipal do Município de Crissiumal/RS. guilherme_lanz@outlook.com.

¹³ "Não há uma identidade, um traço em comum entre os indivíduos como fator que os atraem; são grupos compostos pela sociedade de uma maneira geral. A exemplo, consumidores, litigantes, sindicatos, deficientes, o acusado penal. Compreende-se que são indivíduos suscetíveis de ser feridos, ofendidos ou atacados." (SIQUEIRA; LORENNASTRO, 2017, p. 110).

¹⁴ Aparentemente Maha e Souad Mamo já residiam no Brasil, na condição de refugiadas, por cerca de 4 anos, tendo em vista que nasceram no Líbano e, por questões burocráticas, não puderam ser registradas.

fundamentar os fatos observados.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicialmente, é pertinente ater-se à Constituição Federal de 1988 que, no seu artigo primeiro, assim preceitua: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito [...]” e, como um dos fundamentos, dos cinco existentes, traz a expressão “a cidadania” (BRASIL, 1988). Explanada a fonte, pode-se atentar ao artigo quinto, do mesmo diploma legal, que, em seu *caput*, assim dispõe: “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).

Até aqui, extrai-se que a República Federativa do Brasil tem como um dos seus fundamentos a cidadania, além de apregoar que todos são iguais perante a lei, sem distinção de natureza, qualquer que seja ela, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros aqui residentes a inviolabilidade de vários direitos, dentre eles o direito à vida e à igualdade, nos termos dos incisos expressos.

Acontece que, como sabido, há diversos casos de cidadãos que se encontram refugiados dentro do território brasileiro, por diversos motivos, como a fuga de países em situação de constantes guerras e de conflitos, além da busca por uma qualidade superior de vida, dentre outros fatores.

Por mais que a Constituição Federal preveja expressamente, de forma direta e indireta, a igualdade entre os brasileiros e estrangeiros aqui residentes, o Estado, como um todo, sequer tem tomado iniciativa ou medidas para facilitar que esses refugiados adquiram a nacionalidade brasileira, onde muitos se encontram na forma de apátridas e, por via de consequência, vulneráveis sociais. Apátridas, conforme a Lei de Migração, Lei n. 13.445/2017, é a “[...] pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, promulgada pelo Decreto nº 4.246, de 22 de maio de 2002, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro.” (BRASIL, 2017).

Nesse trilho, para uma definição de indivíduo ou grupo pertencente aos vulneráveis, o autor canadense Bjarne Melkevik, em um dos seus variados artigos, afirma que:

Trata-se da ocorrência de uma situação ou oposição física ou moral que torna este ser mais frágil do que ele é normalmente, ou que ele não deveria ser. Porém, sobre o plano da existência, a título de indivíduos, a “vulnerabilidade” diz respeito ao sentido que ela revela da “condição humana”. (MELKEVIC, 2017, p. 643).

De outra forma, em um artigo publicado na Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas da UNIFAFIBE, Dirceu Siqueira e Lorena Castro expressam que:

A construção da sociedade civil se deu, essencialmente, em razão da necessidade de proteção, de associação, de assistência mútua, que se perpetua na medida em que não se admite uma sociedade que não seja politicamente organizada. O Estado brasileiro garante a todos, em tese, independente de cor, raça, credo ou qualquer outra peculiaridade, direitos e deveres fundamentais implícitos e explícitos em sua Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988 [...]. Ainda que se fale em evolução social, esta sociedade, do século XXI, ainda não evoluiu a ponto de aceitar a pluralidade existente no

campo das relações humanas, alocando tais pluralidades nos denominados grupos vulneráveis ou minorias. (SIQUEIRA; CASTRO, 2017, p. 108).

No ponto, vale colacionar um trecho, denotado pelos autores Aline Peres Osório e Luis Roberto Barroso no artigo publicado sob o título “Sabe com quem está falando”: algumas notas sobre o princípio da igualdade no Brasil contemporâneo, que expõe uma visão literal e contemporânea aqui vivida:

No Brasil de hoje, é possível identificar projetos progressistas, liberais ou conservadores de inclusão social. Mas nenhum grupo politicamente relevante cometeria a ousadia de não ter um. Esse é um avanço notável. É verdade que ele veio mais por medo do que por generosidade, na medida em que os índices de violência e criminalidade dispararam. Mas o fato incontestável é que descobrimos que não é possível fazer um país, digno desse nome, somente para alguns. Ou a festa é para todos, ou não haverá festa. (BARROSO; OSÓRIO, 2016, p. 2).

Um caso expressivo e de repercussão que ocorreu no Brasil, dentre os diversos existentes, foi o das irmãs Mamo que, conforme já mencionado anteriormente, lutaram por alguns anos até terem a nacionalidade, como também serem reconhecidas pelo Estado brasileiro. Segundo o que relata o sítio eletrônico do Ministério das Relações Exteriores:

As irmãs Mamo chegaram ao Brasil em setembro de 2014, por meio do programa de vistos para fins humanitários destinado a pessoas afetadas pelo conflito na Síria e foram reconhecidas como refugiadas apátridas, em 2016, pelo Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE). Maha Mamo participa ativamente da campanha “#IBelong”, que visa à erradicação da apatridia até 2024. Estima-se que haja, atualmente, cerca de dez milhões de apátridas no mundo, sendo um terço desse número composto por crianças. Maha participou também como palestrante do evento paralelo “Building momentum: mid-point of the #IBelong Campaign”, organizado pela Missão Permanente do Brasil junto às Nações Unidas, em Genebra. Em 2014, em Brasília, no contexto Conferência Cartagena+30, sobre a proteção regional de refugiados, foi adotado o Plano de Ação do Brasil. O documento conta com um capítulo integralmente dedicado à erradicação da apatridia na América Latina e no Caribe. Insta os países da região a adotar medidas como a adesão às convenções da ONU sobre o tema, o estabelecimento de procedimentos para a determinação da apatridia e a facilitação da naturalização para apátridas. A concessão da nacionalidade brasileira a Maha e Souad Mamo, além de garantir um direito humano fundamental às duas irmãs, reafirma o compromisso do país com as obrigações internacionais sobre a matéria. (BRASIL, 2020).

Ocorre que, assim como para o caso das irmãs Mamo, outros cidadãos também lutaram e passaram pela mesma dificuldade até que tiveram o seu objetivo alcançado, sobretudo após o advento da Lei de Migração, a Lei Federal n. 13.445, que passou a vigorar em 2017. A Lei de Migração traz em si, no seu artigo primeiro, um breve resumo, como também introduz a legislação imposta pelo governo, nos seguintes termos: “Esta Lei dispõe sobre os direitos e os deveres do migrante e do visitante, regula a sua entrada e estada no País e estabelece princípios e diretrizes para as políticas públicas para o emigrante.” (BRASIL, 2017).

Em continuidade ao exposto, a lei define o que é imigrante, emigrante, visitante, e assim por diante, trazendo como apátrida àqueles que não sejam considerados nacionais por Estado nenhum, de acordo com a legislação e nos termos da Convenção

sobre o Estatuto dos Apátridas ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro (BRASIL, 2017).

Ao longo desta lei, são abordados os princípios e as garantias, casos em que haja situação específica, como por exemplo dos migrantes e visitantes, e casos que englobam todos os grupos mencionados na lei, dentre outros, legalizando as situações dos grupos que se encontram de forma irregular no Brasil, inclusive os apátridas.

Além do mais, a lei em comento disciplina acerca da situação documental de cada grupo, das várias formas de vistos, das condições jurídicas, da entrada e saída do território nacional, das medidas de retirada compulsórias, da opção da nacionalidade e de naturalização e assim por diante. Ainda, dos diversos direitos, deveres, garantias e restrições que os estrangeiros passaram a ter, agora de forma efetivados.

Vale mencionar que alguns desses direitos já estavam previstos, de forma direta, expressamente, e indireta, na Constituição Federal, mas que ganharam relevo com o advento da Lei de Migrações, a qual trouxe, com força e especificadas, vantagens aos estrangeiros que habitam no território brasileiro e que aqui pretendem permanecer. Nesse mesmo sentido, a mencionada lei também motivou e melhorou a condição dos estrangeiros que têm o desejo de se instalar e de viver no Brasil.

Do exposto até aqui, pode-se por em debate o seguinte: como a Constituição Federal busca a cidadania e a redução da desigualdade social, se o Estado brasileiro passa a reconhecer a cidadania de estrangeiros somente após a vigência de uma lei federal?

Tem-se um caso concreto em que está demonstrada a (in)eficácia quanto a aplicação dos direitos previstos na Constituição Federal, como também o descaso do Estado brasileiro, que se diz 'acolhedor' com os estrangeiros que aqui vivem e buscam ser reconhecidos. Situação essa que pode, somente em 2017, ser resolvida com a criação, aprovação e promulgação da Lei de Migração, Lei Federal n. 13.445, de 24 de maio de 2017.

O caso das duas irmãs teve expressão, sim, e merece reconhecimento, como também uma 'petrificação' na história. Contudo, nesse mesmo contexto, havia inúmeros refugiados que se encontravam em situações parecidas, ou até mesmo piores, casos esses que puderam ter um caminho diferente a partir da validade da nova Lei de Migração.

3 ANÁLISE

O presente trabalho de pesquisa se dedicou em analisar o reconhecimento dos apátridas pela República Federativa do Brasil, que já estava previsto na Constituição Federal de 1988, mas que ganhou expressão após a égide da Lei de Migração, Lei Federal n. 13.445, passando a vigorar a partir do ano de 2017.

CONCLUSÃO

Com base em todo o exposto, conclui-se que o Estado brasileiro passou a reconhecer os apátridas a partir da vigência da Lei de Migração, Lei Federal n. 13.445, de 2017, sendo que vários imigrantes que se encontravam na situação de refugiados ou irregulares no país puderam, enfim, se beneficiar e ter a sua nacionalidade brasileira reconhecida.

Ainda, infere-se que os apátridas se encaixam perfeitamente dentro do grupo dos vulneráveis, conforme mencionado anteriormente, eis que se encontram em uma

posição frágil frente à sociedade, e que agora puderam ter vários direitos fundamentais, inerentes a sua pessoa, reconhecidos e assegurados.

Não menos importante, salienta-se que a Constituição Federal de 1988 possui, em seu bojo, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, o direito à cidadania, extensivo aos brasileiros e aos estrangeiros, o direito à vida e à igualdade, dentre outros. Embora tais direitos estejam expressamente descritos na lei maior, somente tiverem reconhecimento e ingerência na condição dos apátridas, no território brasileiro, a partir da Lei de Migração.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. **Brasil reconhece condição de apátrida pela primeira vez na história.** Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-06/brasil-reconhece-condicao-de-apatrida-pela-primeira-vez-na-historia>>. Acesso em: 28 out. 2020.

AGÊNCIA DA ONU PARA REFUGIADOS. **Maha e Souad Mamo são as primeiras pessoas reconhecidas como apátridas pelo Brasil.** Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/2018/06/26/maha-e-saoud-mamo-sao-as-primeiras-pessoas-reconhecidas-como-apatridas-pelo-brasil/>>. Acesso em: 02 nov. 2020

BRASIL. **Constituição Federal.** Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei de Migração.** Brasília: Senado Federal, 2017.

G1 GLOBO. **'Vivi 26 anos sem existir', diz refugiada que nunca teve nacionalidade.** Disponível em <<https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/brasil-reconhece-apatrida-pela-1a-vez-na-historia-vivi-26-anos-sem-existir.ghtml>>. Acesso em: 28 out. 2020.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Primeiras apátridas reconhecidas pelo Brasil recebem nacionalidade brasileira.** Disponível em <<https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1538659939.43>>. Acesso em 02 nov. 2020.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **Concessão da nacionalidade brasileira às irmãs Maha Mamo e Souad Mamo.** Disponível em <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/19600-concessao-da-nacionalidade-brasileira-as-irmas-maha-mamo-e-souad-mamo>>. Acesso em 02 nov. de 2020.

UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL QUANTO A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS EXPEDIDOS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL NAS AÇÕES DE EXECUÇÃO FISCAL DO MUNICÍPIO

Guilherme Luan Neuhaus Lanz¹⁵
Niki Frantz¹⁶

INTRODUÇÃO

A execução fiscal é nada menos que um meio processual judicial diverso de que a Fazenda Pública utiliza para cobrar tributos devidos ao ente público, após ou mesmo sem esgotar todos os meios administrativos possíveis para a cobrança. A regência e o caminho a ser seguido por esta ocorre sobre a égide da Lei de Execuções Fiscais – LEF (Lei nº 6.830/1980), tendo na forma subsidiária e nas omissões o previsto no Código de Processo Civil - CPC em vigor, o de 2015. No mais, além de tributos, a Execução Fiscal pode ser utilizada também, como veremos no presente trabalho, para a cobrança de Títulos Executivos do Tribunal de Contas do Estado, que através de um Título Executivo, o qual é base para gerar a posterior Certidão de Dívida Ativa, se tornam aptas e legais para seguir na Execução Fiscal.

Por outro lado, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul – TCE-RS, conforme previsão no seu próprio Regimento Interno, cabe exercer, com as Câmaras de Vereadores, o controle na área municipal. Sendo assim, cabe também ao TCE-RS, além da Câmara de Vereadores, fiscalizar os atos e as contas dos Presidentes das Câmaras de Vereadores de todos os municípios que compõe o Estado do Rio Grande do Sul.

Caso haja irregularidades, o TCE-RS irá apontar, e o gestor público responder e, se comprovado, deverá ressarcir aos cofres públicos.

Nesse caso, o que se pretende aqui é demonstrar a (in)constitucionalidade da Certidão Executiva expedida pelo TCE-RS nas Execuções Fiscais do Município, eis que muito se contesta, tendo em vista que não se trata de um débito fiscal diretamente ligado ao executivo municipal, à luz de uma análise jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

1 METODOLOGIA

Quanto ao tipo, o presente resumo expandido classifica-se como teórico, eis que faz o uso da doutrina, jurisprudência do tribunal gaúcho e da lei, para centrar a sua pesquisa dentro do tema proposto.

No que diz respeito a natureza, o trabalho será qualitativo, tendo em vista que o ponto central encontra-se no conteúdo e na confiabilidade dos dados encontrados, como também nas fontes pesquisadas, fundamentando as conclusões que vierem a ser obtidas.

No que trata dos fins, o trabalho enquadra-se como explicativo, eis que objetiva explicar um fenômeno estudado, partindo de fontes teóricas diferentes, para

¹⁵ Acadêmico do Curso de Direito – 8º Semestre. Servidor Público Municipal do Município de Crissiumal/RS. Faculdades Integradas Machados de Assis. guilherme_lanz@outlook.com

¹⁶ Advogado tributarista e eleitoralista. Assessor Jurídico do Município de Panambi/RS. Professor do Curso de Direito da FEMA. Pós Graduado em Direito Público Municipal. Mestre em Desenvolvimento. Ex-Juiz Leigo da Comarca de Panambi. Ex-Assessor Jurídico da Câmara de Vereadores de Panambi/RS. doofy10@hotmail.com.

fundamentar os fatos observados.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Antes de adentrarmos ao tema principal, vale a oportunidade para abarcar um pouco sobre as execuções fiscais

Ação de execução fiscal é a via processual adequada para o sujeito ativo da relação tributária, munido da Certidão de Dívida Ativa (CDA) como título executivo extrajudicial, obter do sujeito passivo (contribuinte, substituto ou responsável tributário), a satisfação compulsória de seu crédito. (PAULSEN, 2020, p. 548).

No mesmo interim, e não menos importante, é imprescindível notar que a Certidão de Dívida Ativa – CDA é a peça base para a ação de execução fiscal

A CDA deve revestir-se de certeza, liquidez e exigibilidade. Quando suspensa a exigibilidade por alguma das causas previstas no art. 151 do CTN, já não mais poderá ser ajuizada execução fiscal ou, se ajuizada, deverá ser suspensa, carente que estará, o título, de um dos requisitos de dele se exige. (PAULSEN, 2020, p. 548).

No mesmo trilho, como já mencionado anteriormente, a Execução Fiscal andar­á sobre a égide de lei própria, a Lei de Execuções Fiscais, ou simplesmente LEF (Lei nº 6.830/80)

A execução fiscal é regrada pela Lei n. 6.830/80, denominada Lei de Execuções Fiscais (LEF), aplicando-se, ainda, subsidiariamente, o CPC, especialmente os dispositivos que regulam o processo de execução. (PAULSEN, 2020, p. 548).

Por derradeiro, quanto as execuções fiscais, será aplicado, de forma subsidiária, o Livro Processual Cível (CPC/15). Logo, conclui se que a ação de execução fiscal, com base na CDA, é regida pela égide da Lei nº 6.830/80, tendo na forma subsidiária o Código de Processo Civil, sendo o caminho, como também meio hábil para que o município cobre, na forma judicial, alguém, referente a uma dívida que o contribuinte deve ao fisco municipal.

Por outro lado, a Constituição Federal de 1988 preconiza, de várias formas implícitas, como também autoriza, que o Tribunal de Contas julgue as contas dos Presidentes das Câmaras Municipais.

Seguindo nesse mesmo sentido, cabe aqui mencionar que o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul é competente para realizar o controle externo das contas dos órgãos, o que inclui o Legislativo Municipal e, por conseguinte, a Câmara de Vereadores, pois é assim que dispõe o art. 5º, I, da Resolução nº 1.028 de 2015, que aprova o Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado:

Art. 5º Compete ao Tribunal de Contas:

I – exercer, com a Assembleia Legislativa, na forma da Constituição, o controle externo das contas dos Poderes, dos órgãos e das entidades do Estado e, com as Câmaras de Vereadores, o mesmo controle na área municipal; (REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, 2015, p. 5).

Logo, ao Tribunal de Contas cabe controlar, fiscalizar, e julgar as contas do

Presidente da Câmara de Vereadores.

No mesmo caminho, na fiscalização, no controle, e julgadas as contas, se encontradas irregularidades, poderá abrir procedimento administrativo, publicando os atos e dispondo para que o ocupante da presidência realize e usufrua do princípio constitucional do contraditório e a ampla defesa.

Findo todo o procedimento administrativo, e comprovada as irregularidades nas contas do presidente da casa legislativa municipal, há a emissão de um título executivo, o qual é remetido ao fisco municipal sem passar pela câmara, o que muito aqui se contesta, e é usado como base para a CDA.

Quanto a eficácia do título executivo expedido pelo TCE-RS, a Constituição Federal de 1988 assim prevê: “Art. 71 (...) § 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo. (BRASIL, 1988)”.

Sendo assim, há a previsão constitucional quanto a eficácia dos títulos executivos expedidos pelo TCE-RS, sendo que a decisão do tribunal que imputa débito ou multa terá eficácia de título executivo, pois é o que se extrai da Constituição Federal de 1988.

No mesmo trilho, forma e sentido, o TJRS tem julgado recentemente e assim tem entendido, como também pacificado, o que deve ser analisado:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO MUNICÍPIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. 1. As decisões do Tribunal de Contas do Estado têm eficácia de título executivo extrajudicial (art. 71, § 3º, da CF), sendo, portanto, títulos hábeis tanto para a execução pelo rito do Código de Processo Civil (art. 585, VII, do CPC) como para a execução pelo rito da Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80). 2. Contudo, ao inscrever em dívida ativa o referido débito, o ente municipal imputou como responsável a empresa apelada, e não o Gestor Municipal indicado no Processo originário do TCE. Hipótese em que resta configurada a nulidade da CDA, pois caracterizada a ilegitimidade da empresa apelada para figurar como devedora de débito de responsabilidade imputada unicamente ao Prefeito Municipal. 3. Possibilidade de revisão da decisão do TCE pelo Poder Judiciário. Ao Judiciário compete o exame da legalidade, não lhe cabendo adentrar no mérito das decisões do Tribunal de Contas, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70069142784, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 29/06/2016). (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, 2016, n.p). [sem grifos no original].

Bom, se legal o título executivo expedido pelo TCE-RS, há a legalidade também na execução deste pela municipalidade, consoante já visto anteriormente. Assim, reforçando a tese de que constitucional o título executivo expedido pelo TCE-RS, colaciona-se a decisão firmada do TJRS:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERTIDÃO DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. DISCUSSÃO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE EM HIPÓTESES RESTRITAS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. AGIR DOLOSO CONFIGURADO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. 1. O controle jurisdicional é limitado ao exame da legalidade no procedimento dos atos e decisões administrativas, de sorte que não pode o Poder Judiciário invadir o mérito administrativo, sob pena

de afrontar o princípio constitucional da harmonia e separação dos poderes. 2. Somente nas hipóteses de manifesta ilegalidade e de erro de fato, conforme autoriza o artigo 966, incisos V, VIII, e §1º, do Código de Processo Civil, é que se admite a intervenção do Poder Judiciário, seja quanto ao procedimento ou, ainda, quanto ao mérito administrativo. **3. Nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a responsabilidade dos agentes públicos pelos danos causados ao erário tem como pressuposto o dolo ou a culpa. Assim, para imputar ao agente a responsabilidade pelos danos causados, não basta apenas a prova da ilegalidade cometida, sendo necessário provar a culpa.** 4. No caso dos autos, tendo em vista a alegação de ilegalidade no julgamento proferido pelo TCE, por imposição de responsabilidade objetiva, quando se trata de responsabilidade subjetiva, cabe ao Judiciário a excepcional análise do mérito. 5. No âmbito judicial, não está caracterizado o cerceamento de defesa, porquanto oportunizada as partes a produção de provas, especialmente ao embargante, a quem compete afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA, não logrou êxito em ilidir a responsabilidade pelos atos irregulares que lhe foram imputados, tampouco os termos do título executivo. **6. Configurado o agir doloso do recorrente no pagamento aos Vereadores do valor integral das diárias, sem comprovação de pernoite, em desacordo com as regras da própria Câmara Municipal, descabe a arguição de ilegalidade da Certidão da Decisão do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.** 7. Honorários recursais fixados nos termos do artigo 85, §11, do CPC. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70077420636, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 23/05/2018). (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, 2018, n.p). [grifo nosso].

Por derradeiro, constitucional a competência do TCE-RS em julgar as contas do Presidente da Câmara de Vereadores, como também constitucional o Título Executivo que o TCE-RS emite, a fim de ser executado pela municipalidade, eis que previsto em lei, na Constituição Federal de 1988, e já pacificado pelo TJRS.

De outra forma, é legal o ato do fisco municipal em realizar o título executivo expedido pelo TCE-RS, como base para o espelho da CDA.

3 ANÁLISE

O trabalho se dedicou em analisar a (in)constitucionalidade dos títulos executivos expedidos pelo TCE-RS nas Execuções Fiscais do Município a luz da jurisprudência pacificada pelo TJRS, tendo enfoque nas decisões que julgam as contas do gestor e presidente da Câmara Municipal de Vereadores, com base no que dispõe a Constituição Federal de 1988 e o Regimento Interno do Tribunal de Contas.

CONCLUSÃO

Com base em todo o exposto, conclui-se que são totalmente constitucionais os títulos executivos expedidos pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul – TCE/RS, usados para a inscrição em dívida ativa pela municipalidade, como também encharcados de legalidade estes quando executados pelo município através de Execução Fiscal, eis que é entendido e pacificado pelo TJRS.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei de Execuções Fiscais**. Brasília: Senado Federal, 1980.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, 2015.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado – Resolução N. 1028/2015**. Estado do Rio Grande do Sul: Tribunal de Contas do Estado, 2015.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível Nº 70069142784**, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 29/06/2016. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?numero_processo=70069142784&ano=2016&codigo=1090409>. Acesso em: 04 out. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível Nº 70077420636**, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 23/05/2018. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?numero_processo=70077420636&ano=2018&codigo=798561>. Acesso em: 04 out. 2020.

A EFICÁCIA DO CASAMENTO RELIGIOSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Michele dos Santos Pinto Flores¹⁷
Marcos Costa Salomão¹⁸

INTRODUÇÃO

O presente trabalho analisou preliminarmente a história do casamento, desde a sua conceituação, até a sua instituição no ordenamento jurídico brasileiro. Constata-se que a religião sempre teve grande influência em nossa sociedade e continua tendo até o presente tempo, tanto que, a possibilidade de celebração religiosa é instituída no artigo 226 da Constituição Federal, bem como, possui previsão na lei civil, nos artigos 1.515 e 1.516. O objetivo deste trabalho é demonstrar, preliminarmente, a posição do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e de São Paulo, para melhor compreender qual a posição do nosso Poder Judiciário referente a possibilidade de atribuir os efeitos civis retroativos ao casamento religioso.

1 METODOLOGIA

Partindo do ponto que o presente trabalho analisa a possibilidade de atribuir efeitos civis ao casamento religioso, conclui-se que a natureza da pesquisa é exploratória, pois visa proporcionar maior contato com o problema, a fim de constituir hipóteses. (MATIAS-PEREIRA, 2016, p. 90). O estudo procura explicar e discutir o seu tema, com base em material já publicado, sendo constituído principalmente de livros, artigos científicos e material disponível na internet, a pesquisa corresponde a bibliográfica. Quanto a forma de abordagem pode-se caracterizar a pesquisa como qualitativa, em razão de que esse projeto irá explicar, analisar e comparar as possibilidades de atribuir efeitos civis ao casamento religioso, equiparando-os. (MATIAS-PEREIRA, 2016, p. 89).

Acerca do método de abordagem científica a ser utilizado pode-se caracteriza-lo como hipotético-dedutivo, em razão de que a pesquisa baseia-se nos conhecimentos disponíveis para tentar explicar as dificuldades do problema e formular premissas, baseadas nas hipóteses. (MATIAS-PEREIRA, 2016, p. 49).

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Define-se casamento como “[...] vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo material espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família” (DINIZ, 2005, p. 39 apud TARTUCE, 2019, p. 85). Também pode-se conceituar o matrimônio como “[...] casamento vem a ser um contrato solene pelo qual duas pessoas de sexo diferente se unem para constituir uma família e viver em plena comunhão de vida” (RIZZARDO, 2019, p. 64). De inúmeros conceitos existentes ao longo da história, verifica-se que, segundo Silvio Venosa “[...] a noção de casamento não pode ser imutável, como sói acontecer com a compreensão de todos os

¹⁷ Acadêmica do 8º Semestre/Faculdades Integradas Machado de Assis, michelyflores@gmail.com

¹⁸ Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Me. Marcos Costa Salomão, Professor do curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. alunos@cartoriosalomao.com.br.

fenômenos sociais que se modificam no tempo e no espaço” (VENOSA, 2017, p. 41).

Quando se fala no Brasil Colônia e Império há a predominância da religião católica, o que significa que a Igreja regia todas as questões matrimoniais, isto é, não existia casamento sem a intervenção da Igreja. A exemplo disso, no Brasil, existiam três modalidades de casamento: o casamento católico, celebrado conforme o Concílio de Trento e a Constituição do Arcebispo da Bahia; o casamento misto, ou seja, entre católico e acatólico, celebrado conforme as regras do Direito Canônico; e, o casamento acatólico entre pessoas com crenças religiosas distintas. (RIZZARDO, p. 67).

Até o ano de 1890 era reconhecido somente o casamento católico, então, adveio o Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890¹⁹, que se estabeleceu o casamento civil obrigatório (VENOSA, Silvio, p. 44). Com a Proclamação da República, foi promulgada a Constituição de 1891, instituindo somente o casamento civil, conforme o decreto citado, disposto em seu §4º do artigo 72, deixando de fora o religioso.

Desfeitas as linhas constitucionais de 1891, em 1934 veio a Constituição da Segunda República, que trouxe inovações em seu texto constitucional, pois foi a pioneira a dedicar quatro artigos ao direito da família. Foi regulamentado a indissolubilidade do casamento (possibilitando dispor por lei civil os casos de desquite e anulação); a prova de sanidade física e mental pelos nubentes; o reconhecimento dos filhos; e, em seu artigo 146 garantiu o casamento civil e possibilitou a atribuição dos efeitos civis ao casamento religioso, desde que realizado conforme os tramites legais da lei civil. (BRASIL, 1934).

A constituinte seguinte, de 1937, não trouxe inovações quanto as uniões matrimoniais. Em seu artigo 124 somente referiu-se ao casamento indissolúvel, não especificando se civil ou religioso. A Constituição de 1946, atinente ao casamento, reiterou o artigo 146 da Constituinte de 1934, com pequenas mudanças, como por exemplo, condicionou o casamento religioso a observância de alguns requisitos, como a observação das prescrições previstas em lei, o ato deverá estar inscrito no Registro Público, se o casamento religioso for tardio, o casal deverá requerer a prévia habilitação perante autoridade competente. Desta feita, verifica-se que o §2º do artigo 163, prevê a habilitação prévia para a realização e validação do casamento religioso, todavia, os requisitos ficaram a cargo da legislação civil. Assim, é sancionada, em 23 de maio de 1950, a lei 1.110/1950²⁰, que dispõe sobre reconhecimento dos efeitos civis ao casamento religioso, quando os nubentes realizarem o processo de habilitação prévio ou posterior ao casamento.

Referente a Constituição de 1967, esta não trouxe modificações quanto ao matrimônio. Somente verifica-se uma alteração na indissolubilidade do casamento, alterada com a Emenda Constitucional nº 9, datada de 28 de junho de 1977. (BRASIL, 1977).

Por fim, com o advento da Constituição Cidadã de 1988, o direito da família ganhou ampla proteção pelo constituinte. Segundo Maria Helena Diniz:

Tornou-se tão saliente o novo formato dos vínculos de convivência, que a Constituição de 1988 alargou o conceito de família para além do casamento. Trouxe o conceito de entidade familiar albergando relacionamentos para além do casamento. Foi assegurada especial proteção tanto aos vínculos monoparentais - formados por um dos pais com seus filhos – como à união estável - relação de um homem e uma mulher não formalizada pelo casamento

¹⁹ Decreto Lei nº 181 de 24 de janeiro de 1890, que versava sobre a instituição do casamento civil.

²⁰ Lei nº 1.110 de 23 de maio de 1950, que regulava o reconhecimento dos efeitos civis ao casamento religioso.

(CF 226 § 3.º). Com isso, deixou de ser o matrimônio o único marco a identificar a existência de uma família. No que tange ao casamento, continuaram as mesmas disposições, isto é, ao casamento religioso atribuiu-se os efeitos civis, desde que observado as disposições estabelecidas pela lei infraconstitucional (DINIZ, 2011, p. 256).

Conforme exposto, a Constituição de 1988, em seu §2º do artigo 226, “o casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei” (BRASIL, 1988). Portanto, o Código Civil de 2002, em seus artigos 1.515 e 1.516 estipulou existência, validade e eficácia jurídica ao casamento religioso, condicionando ao devido registro. Cabe ressaltar que o casamento deve atender as exigências do Código Civil, caso não atendidas, o casamento poderá ser declarado como união estável (NETTO; ROSENVALD, 2020, p. 1.557). Nesse contexto, Paulo Restiffe Neto e Félix Ruiz Alonso, observam:

Em matéria de casamento, em todos os sistemas jurídicos, encontram-se normas de três tipos: quanto aos requisitos, quanto à estrutura do casamento e quanto aos seus efeitos. As normas quanto aos requisitos são de caráter prévio ou preliminar. Concretamente são: as normas que determinam a capacidade (arts. 1.517 a 1.520 do CC), os impedimentos e as causas suspensivas matrimoniais, (arts. 1.521 a 1.524 do CC), as que se referem à habilitação para o casamento e as publicações (arts. 1.525 a 1.532 do CC). As normas estruturais do casamento em si dizem respeito, em primeiro lugar, à forma de celebração (arts. 1.533 a 1.542 do CC). (ALONSO; NETO, 2003)

Então, como já acentuado, o casamento religioso deve ser válido e haver o devido registro para equiparar-se ao civil e dotar-se de seus efeitos. O artigo 1.516 do Código Civil dispõe que o registro do casamento religioso é o mesmo que o civil, ou seja, antes de mais nada, os nubentes devem realizar o procedimento de habilitação, prevista nos artigos 1.525 a 1.532 do CC, no Registro Civil, bem como, no §1º do referido artigo, é estabelecido o prazo de 90 dias para que seja realizado o casamento religioso, considerando a prévia habilitação. (FILHO, 2017, p. 1.528).

Entretanto, cabe também a celebração do casamento sem as formalidades que o código exige, ou seja, a publicidade e a prévia habilitação. Assim, existe a possibilidade da habilitação após a celebração do casamento perante a autoridade religiosa, a qualquer momento, sempre que se obtenha o certificado supramencionado. Em tal caso, do §2º do art. 1.516, os efeitos civis retroagem ao momento do casamento. Essa concessão retroativa ao casamento religioso, evidencia a plena recepção desse instituto, por parte do direito pátrio. (ALONSO; NETO, 2003).

Conseqüentemente, com a possibilidade da habilitação posterior e os efeitos *ex tunc* do casamento religioso, surgem algumas dúvidas quanto a extensão dos efeitos civis, no caso em que os nubentes somente realizaram o casamento religioso com efeitos civis. Referente aos efeitos, nas palavras de Paulo Restiffe Neto e Félix Ruiz Alonso:

São efeitos do casamento o dever de fidelidade, a comunhão de vida sob o mesmo teto, assistência e consideração mútua, educar os filhos e dirigir e sustentar a família em colaboração (arts. 1.565 a 1.570 do CC). São efeitos também do casamento o uso do sobrenome do outro cônjuge (art. 240, §1.º), o exercício do pátrio poder (art. 380), a entrada em vigor do regime de bens (art. 256), a prestação de alimentos (art. 1.696), a instituição do bem de família (art. 1.711), o direito à sucessão legítima (arts. 1.829 et seq.). A enumeração acima não é exaustiva, pois visa apenas distinguir os efeitos do casamento da sua

estrutura. Isto porque a estrutura do casamento religioso pode ser distinta da estrutura civil. (ALONSO; NETO, 2003).

Assim, trazendo o instituto do casamento religioso para o plano jurídico-social, o caso a seguir exposto trata da possibilidade do reconhecimento do matrimônio religioso, sem a habilitação, portanto, sem os devidos os efeitos civis configurados. Demonstra-se a jurisprudência a seguir, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, para corroborar com o esclarecimento do tema:

APELAÇÃO CÍVEL. SUCESSÕES. AÇÃO DE PETIÇÃO DE HERANÇA. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONFIGURADA. CASAMENTO RELIGIOSO SEM EFEITOS CIVIS. DIREITO HEREDITÁRIO DA COMPANHEIRA. DISTINÇÃO DE TRATAMENTO AFASTADA PELO STF. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.790 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MODIFICADA. Para que o casamento religioso goze de efeitos civis é indispensável o seu registro no Cartório competente, o que não foi observado pela requerida. União estável configurada. Impossibilidade de anulação do inventário. Com o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, a companheira passou a ter os mesmos direitos sucessórios da cônjuge, submetendo-se à ordem de vocação hereditária prevista no artigo 1.829 do mesmo diploma legal, segundo o qual, não havendo descendentes, nem ascendentes, os bens são herdados pela cônjuge/companheira sem qualquer concorrência dos colaterais. (RIO GRANDE DO SUL, 2017, n.p).

No julgado exposto, a requerida apelou da sentença de Ação de Petição de Herança, alegando que o seu casamento foi religioso e, portanto, tem os efeitos civis. Aduziu que deveria ser observado a vocação hereditária, pois, sendo cônjuge, era a única herdeira do marido. O Tribunal discorreu que o casamento religioso goza sim dos efeitos civis, contudo, no exame do caso concreto, inexisteriam provas de que se tenha registrado o casamento no cartório civil, sendo assim, não tem o valor civil que a requerida pretendia conferir a cerimônia do casamento religioso. Assim, o entendimento foi de reconhecer a união estável havida entre a apelante e o de cujus, não aplicando a possibilidade de atribuir os efeitos retroativos ao casamento religioso.

O próximo caso, o Ministério Público apelou da sentença de uma Ação de Retificação de Registro Civil, em que foi julgado procedente a ação para o reconhecimento do casamento religioso e seu devido registro civil. O MP alegou que a época, do casamento dos bisavós da apelada, não era instituído os efeitos civis ao casamento religioso, sendo que vigorava o Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890, bem como aduz que para dar os efeitos civis ao casamento religioso deve ser efetivado a requerimento dos nubentes. Pois bem, entendeu-se que, apesar de a época do enlace vigorar somente o casamento civil, plenamente cabível atribuir os efeitos civis ao casamento religioso e dar-lhe os efeitos civis, a fim de que a apelada obtenha a cidadania italiana.

REGISTRO CIVIL. SUPRIMENTO JUDICIAL DE CASAMENTO CIVIL. CASAMENTO RELIGIOSO REALIZADO EM 1893. POSSIBILIDADE. BISNETA QUE VISA A OBTENÇÃO DE CIDADANIA ITALIANA. 1. Diante do disposto no art. 226, § 2º, da Constituição Federal e no art. 1.515 do Código Civil, é atribuído ao casamento religioso o efeito civil, desde que atendidas as exigências da lei para validade do casamento civil. 2. É de ser reconhecida a possibilidade de suprimento do registro civil de casamento dos bisavós quando demonstrada a vontade das partes à época, em 1893, e resta inequívoca a formação de uma família com prole, não se podendo perder de vista que o casamento civil no Brasil somente foi instituído através do Decreto nº 181, de 1890. Recurso

desprovido. (RIO GRANDE DO SUL, 2011, n.p).

Em contrapartida, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em um caso similar, para reconhecer o casamento religioso e realizar o registro civil, obteve um entendimento diverso, no qual, decidiu pelo não provimento do recurso, pois a época do casamento religioso vigorava o Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890, instituindo tão somente o casamento civil, vejamos a ementa:

APELAÇÃO REGISTRO CIVIL DE PESSOAS NATURAIS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA INCONFORMISMO REJEIÇÃO Casamento dos ascendentes (avós) realizado no religioso sem registro civil Registro tardio para fins de requerimento da cidadania italiana Impossibilidade Inércia dos ascendentes em realizar o registro civil - Dec. nº 181/1890 vigente a época do casamento Ascendentes falecidos - Sentença mantida - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. (SÃO PAULO, 2020, n.p).

Resumidamente, com a pesquisa preliminar que foi realizada nesse projeto, os casos acima expostos apresentam divergência, tratando-se da possibilidade de reconhecer o casamento religioso tardio e lhe conceder os efeitos civis. Consegue-se perceber que o Tribunal de Justiça do Rio grande do Sul, apresenta interpretação diversa, contudo, como pode-se notar, foram duas situações com fins diversos. Em se tratando do Tribunal de Justiça de São Paulo, constatou-se que houve uma posição linear, mesmo com um intervalo de tempo considerável entre elas.

CONCLUSÃO

Para encerrar, conclui-se que o casamento sempre fez parte da vida em sociedade, e que, a religião possui grande influência referente as questões matrimoniais, pois, como verifica-se, o casamento esteve amparado em quase todas as Constituições Brasileiras, com exceção da de 1824. Também, a legislação sempre se preocupou em estabelecer o casamento religioso com os efeitos civis, demonstrando, assim, a grande influência que a igreja possui na história desse instituto. Com efeito, referente a possibilidade de dar ao casamento religioso os efeitos civis, elencados no próprio código, restam dúvidas, em relação a quais efeitos civis podem ser aplicados a cada caso concreto, e em que circunstâncias esses efeitos afetarão a vida dos nubentes e de terceiros.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Félix Ruiz; NETO, Paulo Restiffe. A recepção do casamento religioso e o novo código civil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, nov. 2003.

BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República Dos Estados Unidos do Brasil**. [1926]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. [Constituição (1934)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. [Constituição (1937)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. [2016]. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. **Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc09-77.htm>. Acesso em: 12 set. 2020.

_____. **Lei nº 1.110, de 23 de maio de 1950**. Dispõe sobre o reconhecimento dos efeitos civis ao casamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L1110.htm>. Acesso em: 19 set. 2020.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 27 set. 2020.
DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direitos das Famílias**: de acordo com o novo CPC. 11. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MATIAS-PEREIRA. **Manual de Metodologia da Pesquisa Científica**. Grupo GEN, 2016. 9788597008821. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597008821/>>. Acesso em: 28 Sep 2020.

NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Código Civil comentado**. 1 ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível Nº 70069158863**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 19/10/2017. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em: 04 out. 2020.

_____. **Apelação Cível Nº 70038722575**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 23/03/2011. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em: 04 out.

2020

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 10 ed.rev., atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SÃO PAULO. **Apelação Cível Nº 1006176-65.2019.8.26.0566**, Oitava Câmara de Direito Privado do Estado de São Paulo, Relator: Alexandre Coelho, Julgado em: 26/08/2020. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/918965398/apelacao-civel-ac-10061766520198260566-sp-1006176-6520198260566?ref=serp>>. Acesso 04 out. 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil | 5: Direito de Família**. 14.ed.rev., atual. e amp. São Paulo: Forense, 2019.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Família**. 17.ed. São Paulo: Atlas, 2017.

A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS

Rafaela Raupp Wilhelm²¹
Rosmeri Radke²²

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar o instituto de recuperação judicial de empresas, a partir das disposições da Lei nº. 11.101/2005, intitulada de Lei de Recuperação Empresarial e Falência (LRF). Tal norma regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. O objetivo do estudo é apresentar as principais características do instituto, e ao final, fazer uma análise a respeito da possibilidade de sua aplicação ao empresário rural.

1 METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa teórica, que tem por base obras bibliográficas, que contribuem para a análise preliminar sobre o tema, ou seja, leva-se em consideração estudos e conceitos já sedimentados. A pesquisa enquadra-se como qualitativa, pois não busca apresentar números, mas sim descrever o assunto de forma subjetiva. Ademais, a pesquisa também é descritiva, no sentido de caracterizar a recuperação judicial de empresas e trazer à discussão algumas de suas peculiaridades.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O instituto da recuperação judicial de empresas é relativamente novo no ordenamento jurídico brasileiro, foi criado a partir da Lei nº. 11.101/2005. A citada Lei revogou o Decreto-Lei nº. 7.661/1945, conhecido como Lei de Falências, o qual objetivava, em síntese, retirar do mercado o comerciante que era detentor de problemas financeiros ou econômicos. Ou seja, visava liquidar o patrimônio do devedor, a fim de promover a satisfação dos credores. Também trazia a previsão da concordata, como medida usada na tentativa de sanar a crise da empresa, no entanto, em virtude de diversos fatores, como por exemplo, a morosidade do processo, o excesso de burocracia, raramente uma empresa conseguia se recuperar sob a vigência da antiga legislação, que se mostrava inadequada às exigências atuais do mundo empresarial.

Por sua vez, a Lei nº. 11.101/2005 veio com uma visão mais evoluída, mais moderna, ela não visa somente a satisfação dos credores, mas primordialmente a manutenção das unidades produtivas, auxiliando a empresa em crise a se recuperar, viabilizando a solução para a sua situação econômico-financeira deficitária, com a intenção de evitar a falência.

A temática vem se mostrando mais relevante ainda, devido ao momento de pandemia que se enfrenta no Brasil, levando as empresas a uma grave crise econômica. Segundo previsão de economistas, esta não será só mais uma crise, ela pode ser a pior

²¹ Acadêmica do Curso de Bacharelado em Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. rafaela.wilhelm@hotmail.com

²² Orientadora. Professora da Disciplina de Direito Empresarial no Curso de Direito da FEMA, Especialista em Novos Direitos e Mestre em Docência Universitária. rosmeri_cancian@hotmail.com

crise que o país já viveu (LINDER, 2020). Essa previsão faz com que a recuperação judicial se mostre ainda mais relevante, para auxiliar na recuperação e manutenção das empresas em crise.

A crise pode se instalar em uma empresa em virtude de vários fatores, como por exemplo a má gestão, escassez de insumos, eventos da natureza, excessiva diminuição ou aumentos dos preços, crises econômicas regionais ou mundiais, entre outros. Nesse contexto, é pertinente apresentar as características e objetivos basilares da recuperação judicial. A redação do artigo 47 da Lei nº. 11.101/2005, aborda de uma forma clara os objetivos do instituto.

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. (BRASIL, 2005).

O intuito é incentivar as empresas a manter-se em funcionamento mesmo diante de dificuldades econômicas e/ou financeiras temporárias e assim assegurar os empregos existentes e o interesse de terceiros, como credores. Frisa-se que não cabe ao Poder Judiciário reestruturar a empresa em crise, cabe a ele apenas acompanhar e reger a aplicação de determinados procedimentos, previstos em lei, para proporcionar que a unidade produtiva, consiga viabilizar a sua recuperação.

Ressalta-se também que a recuperação judicial de empresas não se destina a todos os empresários que estejam enfrentando uma crise, mas sim, àqueles que demonstrem estarem apenas temporariamente em dificuldades, e que, além disso, comprovem ser economicamente viáveis.

Os empreendimentos empresariais visam lucro, que se alcança através do exercício organizado da atividade de produção e distribuição de bens ou da prestação de serviços. Porém, de outro lado, é evidente que toda atividade empresarial, seja dela de maior ou menor porte, envolve risco, os lucros desejados ou esperados, podem vir a não serem alcançados. Daí a importância do ordenamento jurídico, através dele é possível minimizar o risco e evitar que ele seja compartilhado por terceiros.

A imputação da atividade empresarial parece estar relacionada à assunção de riscos, à possibilidade de perda da riqueza investida no exercício da atividade da empresa. Risco é inerente à atividade empresarial e perder ou ganhar faz parte dela. Entretanto, é preciso distinguir, por serem distintas, as pessoas do empresário, organizador dos fatores da produção, das dos investidores, aqueles que aportam recursos financeiros para a organização empresarial. (SZTAJN, 2010, p. 159).

Se o estabelecimento empresarial, seja ele pessoa física ou jurídica, seguidamente é detentor de prejuízos econômicos ou financeiros, logo não se justifica a sua continuidade, visto que, pode comprometer-se com o inadimplemento diante de seus credores e fornecedores, e ainda, colocar em questão a confiança detida pelos demais empresários. Em outras palavras, a insolvência é o caminho seguido por atividades empresariais que se apresentam economicamente e financeiramente inviáveis. Por essa razão, para acessar ao benefício da recuperação judicial, é preciso demonstrar, claramente, a viabilidade do empreendimento, pois a medida não deve ser aplicada como meramente protelatória, mas como uma solução possível, que garanta a continuidade da atividade. Ao benefício da recuperação judicial podem concorrer

empresários e sociedades empresárias, em crise, que estejam no exercício da atividade há pelo menos dois anos, conforme previsto na Lei 11.101/2005.

Uma questão que tem apresentado certa controvérsia é a comprovação do tempo de atividade do empresário rural, entendido como aquele produtor rural que efetua seu registro junto à Junta Comercial, passando a ter todas as benesses e obrigações próprias dos empresários. Nesse sentido, já é pacífico o entendimento de que, uma vez obtendo o registro e, por conseguinte passando a ser empresário rural, ele estará sujeito à aplicação da Lei nº. 11.101/2005. A possibilidade de se enquadrar como empresário e sua equiparação estão previstas nos artigos 971 e 984 do Código Civil:

Art. 971. O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, observadas as formalidades de que tratam o art. 968 e seus parágrafos, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro.

Art. 984. A sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade própria de empresário rural e seja constituída, ou transformada, de acordo com um dos tipos de sociedade empresária, pode, com as formalidades do art. 968, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da sua sede, caso em que, depois de inscrita, ficará equiparada, para todos os efeitos, à sociedade empresária. (BRASIL, 2002).

Caso, o agricultor desenvolva suas atividades de forma organizada e com fins lucrativos, porém não efetue sua inscrição junto ao Registro Público de Empresas Mercantis, ele não será compreendido com empresário. Com base nesse entendimento, traz-se abaixo uma decisão de 2º grau do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Recuperação judicial. Ação ajuizada por produtores rurais que não estão registrados na Junta Comercial. “O empresário rural será tratado como empresário se assim o quiser, isto é, se se inscrever no Registro das Empresas, caso em que será considerado um empresário, igual aos outros”. “A opção pelo registro na Junta Comercial poderá se justificar para que, desfrutando da posição jurídica de empresário, o empresário rural possa se valer das figuras da recuperação judicial e da recuperação extrajudicial, que se apresentam como eficientes meios de viabilizar a reestruturação e preservação da atividade empresarial, instrumentos bem mais abrangentes e eficazes do que aquele posto à disposição do devedor civil (concordata civil – Código de Processo Civil, artigo 783)”. Só a partir da opção pelo registro, estará o empresário rural sujeito integralmente ao regime aplicado ao empresário comum. Sentença mantida. Apelação não provida. (SÃO PAULO, 2010).

Diante disso, havendo inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, a atividade rural, sendo ela individual ou por sociedade, se submete ao regime jurídico da Lei nº. 11.101/2005. A questão que ainda se discutia era se o lapso temporal de dois anos na atividade deveria ser contado da data do registro ou do efetivo exercício da atividade. Em novembro de 2019, o STJ pacificou a questão ao decidir, no Recurso Especial Nº 1.800.032, que basta comprovar, no momento do pedido, que o produtor rural explora regularmente a atividade, há mais de dois anos, podendo, para esse fim, computar o tempo anterior ao registro (BRASIL, 2019). Não subsiste dúvida a partir de então, o produtor rural que se registra como empresário rural e que comprove dois anos de atividade, independentemente da data do registro, é elegível ao benefício da recuperação judicial.

3 ANÁLISE

Como já citado, a Lei nº. 11.101/2005 veio como uma evolução no ordenamento jurídico, por meio dela se acompanha e rege a aplicação de determinados procedimentos às empresas que se encontram em crise econômico-financeira temporária, dando alternativas para que elas consigam seguir em frente, evitando o processo falimentar.

A legislação anterior, que previa a concordata, não tinha mais o condão de viabilizar a recuperação das empresas, o processo era longo e raramente uma empresa conseguia sair desse processo recuperada. Em muitos casos existiam enormes potências, empresas capazes de gerar receita, empregos, que acabavam por falir, sendo retiradas do mercado. A partir da Lei 11.101/2005 se verificou uma mudança muito positiva para os empresários em situação de crise, incluindo aí os empresários rurais, que agora tem uma ferramenta mais apropriada para buscar a superação de situações de crise.

CONCLUSÃO

Esse resumo expandido teve como objeto a análise de algumas disposições da Lei nº. 11.101/2005, Lei de recuperação empresarial e falência (LRF), essa análise se deu com base na própria lei, em autores especializados no assunto e jurisprudência.

Desta feita, discorreu-se inicialmente sobre as características e objetivos da recuperação judicial de empresas, a fim de deixar claro como ela funciona, a quem se destina, o que ela objetiva, como ela se aplica, entre outros pontos pertinentes.

Ao final, esclareceu-se referente a aplicação da Lei nº. 11.101/2005 às atividades rurais, como ela se enquadra na recuperação judicial, bem como, quais os requisitos necessários para que esse segmento de atividade também possa fazer jus a esse benefício legal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 02 nov. 2020.

_____. **Lei nº 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm>. Acesso em: 01 nov. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1800032 MT 2019/0050498-5**. 5 de novembro de 2019. T4 - QUARTA TURMA. DJe 10/02/2020. Ministro MARCO BUZZI. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/858140688/recurso-especial-resp-1800032-mt-2019-0050498-5/inteiro-teor-858140693?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 04 nov. 2020.

LINDER, Larissa. **Brasil caminha para a maior crise econômica de sua história**. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/brasil-caminha-para-maior-crise-econ%C3%B4mica-de-sua-hist%C3%B3ria/a-53488177>>. Acesso em: 04 nov. 2020.

SÃO PAULO. Apelação **994092930317**, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Romeu Ricupero, Data de Julgamento: 06/04/2010, Câmara Reservada à Falência e Recuperação, Data de Publicação: 16/04/2010. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=4426644&cdFormo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_8c462238764444eba9995a4b97662ec5&g-recaptcha-response=03AGdBq24-P51FOAZmcDKqhbKnTrX7tlzb01E_1xwuijuPq2YbBQ6L7nkOjumTs3h2-0AyR5Xk8Ev-FoEmIsmwscQNozzSadfQ-9fYun_oSd50z0VCkHaWLK9_h9yqWMfJqfTySCwAdpISGaV9rE_YpRfLhnhm65Ug7_EoxVst6y7YyQFWNQ7Z6I-0BzFt1rz9bBslv-Zj1nztAalAbETU2fNb8mCtVal4SnyZV7veETj_z04Y0xQOR_TqDliZCYrnwC4VB1MY3oBZbjR-xe4hZwHaLHDOXFeB-1kFuMI6NTfoo57mdYOpE3XI74nwzOPwRgKwOqLuGzzl614BKYunby7mx8Wm1Q9e6tDSrLB7z64geeV7a--eUmMG-bTctSYQlJihsY4B2v09QHBr4_41cE3DGV65UTCmw9HspmJh-n7aBcZi-PhNd_LlsnJ-spSa74LNrxKQil>. Acesso em: 02 nov. 2020.

SZTAJN, Rachel. **Teoria jurídica da empresa: atividade empresária e mercados**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

AUGUSTO DOS ANJOS, OS DOENTES E OS VULNERÁVEIS

Victor Matheus Kmiecziuk Soares²³
Bianca Tams Diehl²⁴

INTRODUÇÃO

O presente resumo tem por tema poema *Os Doentes* como exemplo de imagens que retratam a condição social de grupos vulneráveis no país. Para tanto, estabelece análises doutrinárias pertinentes, além de elucidar brevemente questões relativas à obra do autor.

O objetivo é, portanto, aproximar o disposto na obra literária com a questão dos grupos vulneráveis, buscando estabelecer relações que elucidem as suas características e colaborem para a sua correta proteção. Justifica-se a pesquisa pela necessidade de que se estabeleça uma correta identificação dos grupos que se encontram marginalizados e cujos direitos não encontram concretização a partir da análise da força poética da obra em tela, de modo que esse intento é fundamental para que se estabeleçam reflexões capazes de desenvolver mecanismos de defesa de direitos e inclusão social desses indivíduos

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa tem cunho teórico, uma vez restrita aos aspectos doutrinários e legais; e de natureza qualitativa, não abrangendo dados quantificados. Possui fins descritivos, visando à análise dos conceitos pertinentes e geração de dados por documentação indireta bibliográfica, já que analisa o textos legais e as doutrinas relacionadas. O método de abordagem é dedutivo e o método de procedimento é comparativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O poema *Os Doentes*, objeto específico deste artigo, foi publicado no livro *Eu* de Augusto dos Anjos em 1920, com posterior ampliação para *Eu e outras poesias* em 1928 (CAVALCANTI, 2014). Comentando o posicionamento da poesia do autor no cenário literário brasileiro, Lúcia Sá (2007) assevera que as suas características o levaram a ser admirado pela expressão genuína de sofrimento presente em sua obra, pela sua habilidade na formação do ritmo e da métrica e pela sua originalidade; mas desprezado pelo mau-gosto das imagens, pelo uso constante de uma linguagem científica e pelo formalismo convencional das estruturas, de modo que seu nome aparece relacionado ao neoparnasianismo, ao simbolismo, ou a um pré-modernismo de transição.

O que se convencionou chamar de pré-modernismo é uma espécie de divisão didática da literatura que identifica um período de transição nas primeiras duas décadas do século XX, que se caracterizaria não propriamente por um grupo de autores que

²³Acadêmico do Curso de Direito– 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. victorkmiecziuk@hotmail.com

²⁴Doutora em Educação nas Ciências pela UNIJUÍ. Mestre em Direito pela URI/SAN. Professora do Curso de Direito e Coordenadora do Grupo de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: direitofema1@gmail.com

escrevem sob um mesmo ideário, mas pelos vários estilos e tendências diferentes que seriam precursoras dos esforços modernistas do futuro (RUBERT, 2007). Levando em conta os aspectos que caracterizam esse período, Augusto dos Anjos talvez não fosse um pré-moderno no que se refere ao regionalismo, ao nacionalismo e à linguagem descontraída, que são elementos importantes para essa “escola”, mas com certeza o é no sentido mais literal da expressão, o de antecipar elementos modernistas e de se utilizar de expressões e formas até então inimagináveis em um texto poético.

Verifica-se, pois, que o conteúdo e a forma trabalhados pelo poeta dificultam a sua colocação em um estilo literário específico, sendo necessário entendê-lo na essência de sua singularidade. Na verdade, o esforço para compreender o sentido e abrangência de sua obra não pode percorrer apenas uma direção e nem pretender localizá-lo em um só período, já que na sua poética convivem características tão radicalmente opostas, por vezes em um mesmo poema. (RUBERT, 2007).

Tome-se como exemplo do potencial emotivo e sentimental da sua poesia, que contrasta com a ideia superficial de um poeta frio e mórbido, um trabalho poético em que eu-lírico se despe da linguagem cientificista e do uso mais evidente da temática lúgubre e no seu lugar posiciona uma cena prosaica de recordação da infância que toma tons trágicos no desfecho com a moral da história que é descoberta. Trata-se do soneto *Ricordanza della mia gioventù*.

A sua preocupação e compaixão para com a sua ama de infância, alguém em uma condição de grande sujeição aos seus empregadores, denota uma aproximação do autor com o sofrimento presente na vida das pessoas em situações de vulnerabilidade, como se verá ainda mais claramente nas imagens d’*Os Doentes*. Isso se verifica especialmente pensando-se em vulnerabilidade nos termos de uma condição que torna grupos suscetíveis de terem seus direitos fundamentais negados e impossibilitados de terem uma vida digna, com a consequente fragilização desse grupo diante de outros mais dominantes e detentores desses direitos por vezes em um grau elevado (NONATO; RAIOL, 2016).

A obra de Augusto dos Anjos, na feliz expressão de Francisco Cardoso (et. al, 2018), abre possibilidades de leitura em um caleidoscópio de interpretações, de modo que pode ser analisada na perspectiva de uma variedade grande de disciplinas, sendo tratada, inclusive, pelos autores sob uma ótica da neuropsiquiatria. Esse viés múltiplo possibilita que se analise, como aqui se fará, as descrições e os comentários que se aproximam da realidade social que o poeta posiciona com cuidado em vários de seus trabalhos. Talvez aquele em que apareça essa estética de preocupação com a decadência social do país que via em sua época de maneira mais atenta e pormenorizada seja justamente no longo poema *Os Doentes*, que mescla cenas do cotidiano de uma cidade com as impressões confusas de eu-lírico que por ela passeia, se comove e se desespera. Como bem diz Maria Olívia de Arruda (2009, p. 281), “esse poema parece ser mais uma cena desse trágico moderno. Augusto mostra nele a população ‘doente’ deste país; os selvagens que se degeneraram com a presença do branco, os famintos e miseráveis do nordeste, os escravos e as vítimas de massacres”.

Os Doentes é dividido em nove partes que variam de tamanho, mas que são formadas por estrofes de quatro versos, com exceção do primeiro trecho que tem a forma de um soneto. Já nesse ponto o poema se agrupa com uma minoria das produções do poeta, que muitas vezes opta por formatos menos extensos. Esses primeiros versos denotam que o poema será construído a partir da condição de assombro do eu-lírico com a realidade que observa, já que na cidade vazia apenas a sua própria mente pensa e o coloca em uma obsessão por descobrir os horrores que se escondem na metrópole

que dorme. Mais adiante no poema o eu-lírico segue seu trajeto e seu tormento ouvindo “o gemido dos homens bexigosos”²⁵ e a “epiderme de sarampos”²⁶ que se transformou o céu e seus astros. Vislumbra-se claramente nesses trechos que há uma preocupação com a doença e a peste em um sentido mais literal, de modo que os avistamentos do narrador da condição de enfermidade enfrentada por aqueles que encontra no caminho passam-lhe tamanha estranheza e choque que o próprio céu passa a ser descrito com os sintomas das doenças.

A quarta parte do poema passa a apresentar visões do eu-lírico sobre o povo indígena e o seu sofrimento e extermínio pelo processo de colonização. Disso se retira que a morte e a exploração dos indígenas não causaram somente o aniquilamento imediato de boa parte de sua população, mas também a própria supressão de sua existência na crônica do mundo e a redução dos seus feitos e culturas ao esquecimento. Nesse sentido, existem esforços legislativos para que se opere um tratamento adequado a esses povos, dentre os quais se destaca, além de alguns dispositivos constitucionais que protegem a cultura, em especial o art. 215, §1º (BRASIL, 1988), o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da ONU, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 592 (BRASIL, 1992), que traz em seu art. 27 uma norma geral que estabelece que nos países que possuam minorias étnicas, as pessoas a elas pertencentes não podem ser proibidas de possuírem sua própria vida, manterem sua religião e sua língua. Benedict Kingsbury (2013), comentando a natureza deste dispositivo, descreve que há uma resistência por parte de alguns representantes indígenas em serem categorizados como minorias, alegando que essa designação seria depreciativa ao ignorar o pertencimento a um povo. No entanto, prossegue o autor, há uma importante aplicação deste artigo nos casos em que ocorrem falhas dos Estados em proteger terras e recursos indígenas que importem violação do direito à cultura. Esses importantes documentos normativos demonstram uma tentativa moderna de corrigir um problema que o *poeta da morte* identificava na sua época e no passado remoto do Brasil. Ademais, a caracterização dos grupos indígenas, respeitada a boa técnica que exige uma distinção entre os termos, seria mais adequada como minoria, tendo em vista que essa denominação serve para designar grupos que apresentam traços culturais comuns a todas as pessoas a ele pertencentes, havendo, pois, uma ligação entre os componentes (CASTRO; SIQUEIRA, 2017).

Na parte seis da obra se inicia um retrato assustador e comovente de uma personagem avistada pelo narrador e identificada por ele como uma prostituta que acorda “nos bairros da luxúria”²⁷ olhando com indiferença uma ferida que lhe cobre o braço. A decadência dessa triste personagem, pensa o narrador, talvez seja explicada pela sua condição anterior, pelas necessidades que sentiu e pelo silêncio que resultou de seus apelos por ajuda. A explicação, portanto, estaria na fome que sentiu e na ajuda que não recebeu de ninguém ao estender as mãos ao mundo. Aqui se desenha um comentário social da maneira mais clara e evidente que o poema todo oferece, pois se está diante da constatação de que os excluídos sociais, na figura da decadente prostituta, assim o são por elementos exteriores à sua vontade e se encontram, por vezes, em condições degradantes porque não encontraram outra saída para a satisfação de suas necessidades mais imediatas. E mais: o poeta aponta para a indiferença sentida por eles por parte da sociedade, que não lhes oferece solidariedade e acaba por direcioná-los fatalmente ao caminho da baixa e da corrupção. Já esses grupos

²⁵ DOS ANJOS, 1998, p. 21.

²⁶ DOS ANJOS, 1998, p. 22.

²⁷ DOS ANJOS, 1998, p. 26.

descritos pelo autor no poema, na imagem da mulher, não possuem entre si um traço comum que os una de forma específica, o que faz com que a sua correta designação seja vulneráveis em relação à economia e à obtenção dos meios mínimos de subsistência (CASTRO; SIQUEIRA, 2017).

CONCLUSÃO

Augusto dos Anjos propõe em sua peculiar obra uma profunda e agressiva postura de memória e percepção. Se por um lado se ater ao percurso enfrentado pelos povos indígenas no sangrento e infeliz processo de colonização é um exercício terrível de lembrança de um período por vezes esquecido de nossa história, visualizar no cotidiano do presente a imagem da jovem prostituta é, por outro, um esforço de afastar as falsas impressões que o tempo atual proporciona e conseguir destrinchar os contornos mais cruéis de uma realidade que pulsa abaixo da superfície. Essa postura de aliar um passado remoto com o mais atual dos presentes, vendo nos dois tempos similaridades de formação, é uma das grandes qualidades do poema.

A condição desses grupos, como visto, por vezes remonta a um ambiente formativo desigual e incapaz de preservar as singularidades dos vários tipos de indivíduos que nele habitam. No caso específico dos indígenas, o que se denota a partir da brilhante explanação do poeta é que o que ocorreu na história do país foi um esforço intencional de anulação cultural. Já a contribuição principal da apresentação feita no poema do vislumbre da jovem doente, e sobretudo os motivos levantados pelo narrador para a sua degradação, é o entendimento de que a sujeição a condições degradantes decorre da falta de opção para satisfazer as necessidades fisiológicas mais básicas, o que acaba por obliterar a vontade individual e gerar um impulso de sobrevivência que ignora qualquer padrão social e de respeito próprio. Todos esses sentidos servem para enriquecer as reflexões sobre a realidade dos desafios enfrentados por grupos que vivem impossibilitados de realizar seus direitos e excluídos do seio supostamente fraterno de uma sociedade que os ignora.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, M. O. G. R. **O lamento dos oprimidos em Augusto dos Anjos**. Tese de Doutorado. Campinas, 2009.

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

BRASIL. **Decreto nº 592**. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 6 jul. 1992. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm> Acesso em: 15 out. 2020.

CARDOSO, F; DAKER, M. V; SALGADO, A. C. S; TEIXEIRA, A. L. **A poética de Augusto dos Anjos e a neuropsiquiatria no fim de siècle**. História, Ciências, Saúde – Manguinhos, Rio de Janeiro, v.25, n.1, jan.-mar. 2018, p.163-179.

CASTRO, L. R. B; SIQUEIRA, D. P. **Minorias e grupos vulneráveis**: a questão terminológica como fator preponderante para uma real inclusão social. Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas, vol. 5, n. 1, 2017.

CAVALCANTI, C. **A poética de Augusto dos Anjos: o entre-lugar do Eu.** Acta Scientiarum. Language and Culture. Maringá, v. 36, n. 1, p. 51-60, Jan.-Mar., 2014.

DOS ANJOS, A. **Eu e outras poesias.** 42. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

KINGSBURY, B. **Cinco estruturas conceituais concorrentes de reivindicações de povos indígenas em Direito Internacional e no Direito comparado.** In: JUBILUT, L. L.; BAHIA, A. G. M. F.; MAGALHÃES, J. L. Q. Direito à Diferença Volume 2. São Paulo: Saraiva, 2013.

NONATO, D. N.; RAIOL, R. W. G. **Invisíveis sociais: a negação do direito à cidade à população em situação de rua.** Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade, 2016.

RUBERT, N. M. A. **O lugar de Augusto dos Anjos na poesia brasileira.** PPG-LET-UFGRS – Porto Alegre – Vol. 03 N. 02 – jul/dez 2007.

SÁ, L. **Perdõem, mas eu acho graça: o grotesco na poesia de Augusto dos Anjos.** Ellipsis, 2007.

DIREITOS HUMANOS E O HOSPITAL COLÔNIA DE BARBACENA

Francieli Borchardt da Cruz²⁸
Gustavo Wohlfahrt Bohnenberger²⁹

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo mostrar a grande violação dos direitos humanos que ocorreu no Hospital Colônia em Barbacena em 1903. Um hospital destinado a tratar pessoas acometidas de doenças mentais, sendo que 70% dos internados não sofriam de nenhum distúrbio mental. Acredita-se que se trata de uma das maiores violações de direitos humanos que aconteceram no Brasil.

Inocentes perderam a vida de forma impiedosa, vidas foram torturadas de forma cruel e degradante, assim como aconteceu nos campos de concentrações nazista liderados por Adolf Hitler.

Pretende-se abordar o assunto sem esgotar o tema acerca do cenário de horrores, de agressões e violações psicológicas e físicas que os internos sofriam no hospital colônia. Longe de tudo e de todos, os internos ficavam totalmente indefesos diante das violações que sofriam.

1 METODOLOGIA

A metodologia utilizada é analítico/bibliográfica, posto que partiu de análises histórico/conceituais e pesquisa bibliográfica e documental.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A palavra holocausto tem origem grega, e desde a Segunda Guerra é vinculada ao genocídio que vitimou milhões de pessoas nos campos de concentrações do regime nazista, que teve seu principal representante o líder Adolf Hitler.

O termo Holocausto tem origem nas palavras gregas holos (todo) e kaustos (queimado) e é, desde 1945, utilizado em referência ao assassinato em massa de cerca de 11 milhões de pessoas pelo regime nazista durante a Segunda Guerra Mundial. Essas mortes foram consequência da perseguição do regime a grupos específicos, como comunistas, ciganos, homossexuais, deficientes físicos e mentais, e, majoritariamente, judeus. Do número total, estima-se que 1,5 milhões eram crianças e 6 milhões, judeus (CARDOSO, 2015, n.p.).

As mortes que ocorreram na Segunda Guerra tem em comum com o holocausto que aconteceu no hospital colônia de Barbacena o extermínio de grupos específicos e não somente aqueles que eram acometidos de transtornos mentais, mas também, homossexuais, deficientes físicos, andarilhos, prostitutas, órfãos, abandonados pelas famílias, idosos, crianças. Não havia critério para os internos no Colônia, bastava ser do grupo dos excluídos e não reconhecidos socialmente, ser do grupo daqueles que não eram bem vistos aos olhos da sociedade, não necessitando ser de fato um doente mental. Mas de onde vinham estes deserdados sociais? Segundo Arbex:

²⁸ Mestra em Direito. Docente. E-mail: francieli.borchardt1@gmail.com

²⁹ Mestre em Direito. Docente. Advogado. E-mail: geb.dir@hotmail.com.

Os deserdados sociais chegavam a Barbacena de vários cantos do Brasil. eles abarrotavam os vagões de carga de maneira idêntica aos judeus levados, durante a Segunda Guerra Mundial, para os campos de concentração nazistas de Auschwitz. A expressão —trem de doido surgiu ali. Criada pelo escritor Guimarães Rosa, ela foi incorporada ao vocabulário dos mineiros para definir algo positivo, mas, à época, marcava o início de uma viagem sem volta ao inferno. (2013, p. 23).

Além de todas as violações sofridas no Colônia, também havia o problema da superlotação. Segundo Arbex (2013), o objetivo era claro, economizar espaço, e foi por tal razão que substituíram as camas por colchões de capim, ordem esta dada pelo Departamento de Assistência Neuropsiquiátrica. O mais bárbaro é que, esta recomendação também foi dada aos demais hospitais psiquiátricos de Minas Gerais.

Em 1930, com a superlotação da unidade, uma história de extermínio começou a ser desenhada. Trinta anos depois, existiam 5 mil pacientes em 12 lugar projetado inicialmente para 200. A substituição de camas por capim foi, então, oficialmente sugerida, pelo chefe do Departamento de Assistência Neuropsiquiátrica de Minas Gerais, José Consenso Filho, como alternativa para o excesso de gente. A intenção era clara: economizar espaço nos pavilhões para caber mais e mais infelizes. O modelo do leito chão deu tão certo, que foi recomendado pelo Poder Público para outros hospitais mineiros em 1959. Somente em 1980, quando os primeiros ventos da reforma psiquiátrica no Brasil começaram a soprar por lá, é que os gemidos do desengano foram sendo substituídos por alguma esperança. (ARBEX, 2013, p. 21 - 22).

Registra-se uma estimativa de cerca de 70% dos internos não apresentavam um diagnóstico justificável para internação, pois não sofriam de transtornos mentais. De acordo com Arbex (2013), isto se justificou pela teoria eugenista, que sustenta a ideia de uma limpeza social. Com esta ideia baseada em tal teoria, só fortaleceu as internações injustificadas no hospital colônia de Barbacena.

Desde o início do século XX, a falta de critério médico para as internações era rotina no lugar onde se padronizava tudo, inclusive os diagnósticos. Maria de Jesus, brasileira de apenas vinte e três anos, teve o Colônia como destino, em 1911, porque apresentava tristeza como sintoma. Assim como ela, a estimativa é que 70% dos atendidos não sofressem de doença mental. Apenas eram diferentes ou ameaçavam a ordem pública. Por isso, o Colônia tornou-se destino de desafetos, homossexuais, militantes políticos, mães solteiras, alcoolistas, mendigos, negros, pobres, pessoas sem documentos e todos os tipos de indesejados, inclusive os chamados insanos. A teoria eugenista, que sustentava a ideia de limpeza social, fortalecia o hospital e justificava seus abusos. Livrar a sociedade da escória, desfazendo-se dela, de preferência em local que a vista não pudesse alcançar. (ARBEX, 2013, p. 21).

Somente em 1989 foi que, o Congresso Nacional, apresentou o projeto de lei 3.657, com o objetivo de regularizar os direitos das pessoas portadoras de doenças mentais e a extinção progressiva dos manicômios no Brasil. Mas mesmo assim segundo Arbex (2013), o recolhimento sem motivos de pessoas sem doenças psiquiátricas continuou.

Quando o isolamento ou a contenção são usados como punição, coerção ou por objetivos impróprios, a violação dos direitos humanos é ainda mais grave. Nos casos em que o uso da contenção tenha provocado dor ou sofrimento físico ou

mental extremos, sua utilização imprópria para objetivos impróprios, poderá constituir tortura. Jamais é necessário espancar um paciente psiquiátrico ou a ele causar qualquer tipo de dano ou sofrimento. (HUMANOS, 2006, p. 12).

O que ocorreu no Hospital Colônia de Barbacena foi o verdadeiro genocídio em massa. No entanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece e orienta acerca do conceito de genocídio, a entender:

Na presente Convenção, entende-se por genocídio os atos abaixo indicados, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tais como: a) Assassinato de membros do grupo; b) Atentado grave à integridade física e mental de membros do grupo; c) Submissão deliberada do grupo a condições de existência que acarretarão a sua destruição física, total ou parcial; d) Medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo; e) Transferência forçada das crianças do grupo para outro grupo. (UNIDAS, 1948, n.p).

3 ANÁLISE

O Hospital Colônia foi um lugar macabro, inicialmente projetado com intenção de tratar doenças mentais. Gerou repercussão não somente no que se refere ao direito interno, mas sim em toda a comunidade internacional. Neste sentido, a violação dos direitos humanos não pode ser concebida como questão doméstica do Estado, e sim como problema de relevância internacional, como legítima preocupação da comunidade internacional (PIOVESAN, 2013).

Os homens vestiam uniformes esfarrapados, tinham as cabeças raspadas e pés descalços. Muitos, porém, estavam nus. Luiz Alfredo viu um deles se agachar e beber água do esgoto que jorrava sobre o pátio e inundava o chão do pavilhão feminino. Nas banheiras coletivas havia fezes e urina no lugar de água. Ainda no pátio, ele presenciou o momento em que carnes eram cortadas no chão. O cheiro era detestável, assim como o ambiente, pois os urubus espreitavam a todo instante. Dentro da cozinha, a ração do dia era feita em caldeirões industriais. (ARBEX, 2013, p. 149)

Tal fato remete à necessidade premente de tratar os portadores de doenças psiquiátricas de forma humanizada, posto que ainda existem relatos de abusos, mesmo no século XXI.

CONCLUSÃO

A partir da análise deste fato histórico lamentável, percebe-se a necessidade de uma melhor concretização dos direitos fundamentais presentes na nossa Carta magna.

O fato relatado remete a um Estado de Direito do qual esperávamos uma melhor evolução, mas, no entanto, ainda há dificuldade de proporcionar tratamento digno aos que sofrem de transtornos psiquiátricos.

No entanto, há esperança, posto que este problema está sendo enfrentado a partir de uma ótica interdisciplinar, por profissionais e acadêmicos cada vez mais atentos aos paradigmas de Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

ARBEX, Daniela. **Holocausto Brasileiro**. São Paulo: Geração, 2013.

CARDOSO, Luísa Rita. **Holocausto**. 2015. Disponível em: . Acesso em: 5 de Novembro de 2020.

HUMANOS, Corte Interamericana de Direitos. **Caso Ximenes Lopes versus Brasil**. Sentença. Data de Julgamento: 4 de julho de 2006, p. 11. Disponível em: . Acesso: 5 de Novembro de 2020.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

UNIDAS, Assembleia Geral das Nações. **CONVENÇÃO PARA A PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO CRIME DE GENOCÍDIO**. Publicado em: 9 de Dezembro de 1948. Disponível em: . Acesso em: 5 de Novembro de 2020.

DIREITO SISTÊMICO: O OPERADOR DO DIREITO NA ARQUITETURA HUMANIZADA DE RESOLUÇÕES DE CONFLITOS.

Magda Helena Fernandes Medina Pereira³⁰

Ana Paula Cacenote³¹

INTRODUÇÃO

Segundo dados do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, no ano de 2019, houve o ajuizamento de 19.579.314 novos processos, sendo desse cômputo 11.555.694 distribuídos na 1ª instância, números que preocupam o Poder Judiciário, em razão de déficit em sua estrutura material e pessoal para processar e julgar as ações apresentadas (CNJ, 2019, p. 36 e 40).

Depreende-se, ao analisar tais informações, haver postura litigante da sociedade brasileira, assim como que a atuação profissional voltada ao litígio e à prática individualista se mostra inadequada e obsoleta, haja vista o contexto social brasileiro na contemporaneidade.

Ante a tal situação, torna-se evidente que o operador do direito necessita ter nova visão de sua prática profissional, a fim de arquitetar soluções harmoniosas e pacificadoras de conflitos, que possam libertar de seus impasses as pessoas envolvidas em controvérsias.

Sendo assim, o tema do presente trabalho versa sobre Direito Sistêmico, prática alicerçada no pensamento sistêmico e nas Leis de Bert Hellinger, o qual preceitua a práxis da ciência jurídica com atendimento humanizado e consensual, através do desenvolvimento de competências relacionais, a fim de resolver conflitos.

1 METODOLOGIA

Na presente pesquisa utiliza-se a interpretação de dados através do método hipotético-dedutivo, uma vez que se parte de conjecturas, na condição de respostas provisórias para as questões suscitadas. A natureza da pesquisa é teórica, haja vista a investigação ser lastreada em pertinente e atualizada bibliografia, assim como, quanto aos fins, analisam-se os dados de forma qualitativa, visto que se prima pela ponderação, conforme os padrões propostos na pesquisa sobre o material obtido.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O presente trabalho visa demonstrar a relevância das técnicas sistêmicas na constituição de meio capaz para estimular a transformação da práxis de operadores do direito, bem como, pertinente às demandas judiciais, que são instrumentos relevantes para desvanecer conflitos e fazer emergir em cada sujeito da lide elementos eficazes para equacionar controvérsias. A fim de obter tal intento, tem-se como base teórica, em especial, os autores Bert Hellinger, Luís Alberto Warat e o Juiz de Direito Dr. Sami

³⁰ Licenciada em Letras pelo Centro Universitário Ritter dos Reis de Porto Alegre. Mediadora Judicial certificada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS. Acadêmica do 10º semestre do curso de Direito da Fundação Machado de Assis – FEMA. E-mail: magdahmedina@hotmail.com

³¹ Mestre em Direito. Orientadora. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis – FEMA. E-mail: anapaulacacenote@hotmail.com

Storch.

3 ANÁLISE

A partir do advento da Resolução n.º 125/2010 do CNJ, do art. 334 do Código de Processo Civil, Lei n.º 13.105/2015 e da Lei n.º 13.140/2015, restou evidenciada a vocação do ordenamento jurídico para a solução consensual de conflitos, assim como o novo posicionamento conciliador do Poder Judiciário.

Destarte, face a tal contexto, deduz-se que, em que pese a práxis da ciência jurídica ter como referência as leis positivadas, nem sempre é suficiente para resolver as controvérsias postas, uma vez que nas relações interpessoais os impasses refletem situações mais profundas, as quais não são contempladas em autos de processos.

Assim sendo, a solução imposta em decisão judicial, frequentemente, carece de capacidade de levar a paz às partes ou, verdadeiramente, resolver o conflito, situação que pode repercutir em reincidentes impasses entre indivíduos, emergindo necessidade de abordagem mais humana do Direito.

A proposta do Direito Sistêmico é aplicar na prática da ciência jurídica viés terapêutico, desde a concepção das leis até a aplicação em casos concretos. Além de utilizar as normas e o Direito como instrumentos de tratamento de questões geradoras de impasses, a fim de visar a saúde do sistema doente em sua totalidade.

Sendo assim, com a conseqüente ressignificação do conflito, há nova visão do Direito, de como as leis podem ser concebidas e aplicadas de maneira a favorecer a paz entre as relações, assim como a solução harmônica de conflitos, libertando de seus impasses as pessoas envolvidas.

Isso posto, a fim de serem entendidos os pilares e proposições do Direito Sistêmico, torna-se imprescindível traçar comentários sobre a sua origem, bem como as bases que sustentam o pensamento sistêmico, haja vista ser tal visão transdisciplinar o cerne da proposta humanizada de tratar controvérsias.

3.1 A ORIGEM DO PENSAMENTO SISTÊMICO

Forjado por descobertas e experiências de eminentes pensadores, cientistas, matemáticos e filósofos, ao longo de séculos, o pensamento sistêmico traz em seus preceitos que “o todo está conectado a cada célula e que cada uma delas exerce influência sobre o sistema” (CARVALHO, 2018, p. 22), visão que mudou paradigmas em diversas áreas do conhecimento.

Segundo Capra e Mattei (2019, p. 11-13), a evolução do pensamento científico ocidental, culminou em paradigma mecanicista, o qual preceituava a dominação humana sobre a natureza, promovia “concepção racionalista e atômica da sociedade”, haja vista perceber o mundo como uma máquina.

Tais reflexos encontraram correspondência na evolução do pensamento jurídico ocidental, uma vez que, em seus preceitos, a realidade social era percebida como “um agregado de indivíduos isolados” e a propriedade como “um direito individual protegido pelo Estado”, tendo, esse paradigma mecanicista do direito, sido convertido em estrutura objetiva, a qual inexistia espaço para “um intérprete humano”.

Entretanto, no século XIX, ante a avanços da ciência, a humanidade ampliou esse foco, visto que houve o entendimento de que “o todo está conectado à cada célula e que cada uma delas exerce influência sobre o sistema” (CARVALHO, 2018, p. 22).

Assim sendo, a partir desse pressuposto, cada parte estava conectada entre si e com o todo.

Neste diapasão, ocorreu o surgimento do pensamento sistêmico, no século XX, através de avanços na área da biologia, o qual compreendeu o mundo como uma rede, mudança que incluiu conceitos revolucionários ocorridos na física, no período das primeiras três décadas do aludido lapso temporal (CAPRA e MATTEI, 2018, p. 12).

Ante a tal contexto, os impactos da eclosão do pensamento sistêmico foram sentidos em diversas áreas do conhecimento, a exemplo da ciência jurídica, tendo suas sementes caído em diversos solos, inclusive o brasileiro.

3.1.2 As raízes do pensamento sistêmico no direito brasileiro: contribuições de Luís Alberto Warat

No Brasil, em meados do século XX, a audácia e a visão futurista do jurista Prof. Dr. Luís Alberto Warat desbravaram caminhos e semearam os preceitos sistêmicos no direito pátrio.

O eminente professor defendia a ideia de “sujeito molecular”: uma “rede de relacionamento de um corpo com outros corpos”, a qual substitui a concepção de “sujeito pela idéia (sic) de alteridade”, entendida como a capacidade de perceber o outro, trabalhada a partir de uma “rede molecular de relações”, a qual concebe a existência de “um eu em você e você em mim” (ROCHA, 2010).

Em seus estudos científicos, com foco no futuro sócio-político, Warat buscou explorar os “sinais do novo”, deparando-se com questionamentos sobre ecologia, cidadania e subjetividade. A partir da integração desses três aspectos, concebeu a “eco-cidadania”.

Para Warat (1994), a eco-cidadania, vista como verdadeira proposta ecológica de transformação “ética, estética, política e filosófica profunda”, fundamentava-se nos sentidos da vida como forma de “pôr e ter limites” e da lei como forma de evitar cidades “perversas, pouco ‘vivíveis’”, bem como era determinada por questões de direito e subjetividade.

Nesse contexto imerso no pensamento sistêmico, Warat propôs mediação de conflitos, por meio de Constelações Sistêmicas, a qual denominou de “terapia do amor mediado”, que se fundou na sensibilidade, na forma de compreender a vida, no diálogo do amor (GOULART, 2018).

Assim sendo, Warat abriu caminho para que o pensamento sistêmico firmasse as suas raízes no solo brasileiro, trazendo, entre outras contribuições, visão inovadora, humanizada para o exercício do direito.

3.1.3 As Ordens do Amor ou Leis Sistêmicas de Bert Hellinger

Bert Hellinger, através de suas experiências profissionais, ligadas às áreas da filosofia, teologia e pedagogia, utilizou a visão do pensamento sistêmico para desenvolver a técnica da constelação familiar, a qual descortina e equaciona emaranhados nos destinos de membros de mesma família ou de idêntico grupo familiar.

A prática da constelação familiar, em resumo, consiste em convidar pessoas a representarem membros da família de outro indivíduo (cliente ou parte de processo), sendo que, após assumirem posições umas em relação às outras, acabam por serem

impregnadas com os sentimentos de seus representados (STORCH, 2018).

Dessa forma, emerge o que se encontra oculto no sistema do cliente ou parte litigante, podendo ser fato conhecido ou desconhecido, ocorrido recentemente ou no passado, inclusive em outras gerações de sua família, propiciando elementos para a elaboração de frases e movimentos, que possibilitem resolver o conflito de forma efetiva e mais humana.

As constelações familiares são lastreadas, conforme Carvalho (2018, p. 31-32), por ordens arcaicas, também chamadas de “Ordens do Amor” ou Leis Sistêmicas de Bert Hellinger, tendo em seus pilares três princípios ou necessidades: 1) pertencer ao grupo ou clã; 2) ter hierarquia dentro do grupo ou clã e 3) haver equilíbrio nos relacionamentos, em relação a dar e receber. Tais preceitos originaram as Leis do Amor, quais sejam: Lei do Pertencimento, Lei da Hierarquia e Lei do Dar e Tomar.

3.2 O SURGIMENTO DO DIREITO SISTÊMICO NO BRASIL

A expressão “Direito Sistêmico” foi cunhada pelo Juiz de Direito Sami Storch, titular da 2ª Vara de Família da Comarca de Itabuna/BA, a qual foi definida como “uma visão sistêmica do direito, pela qual só há direito quando a solução traz paz e equilíbrio para todo o sistema”, tendo surgido do exame do direito sob a ótica das leis superiores que regem às relações humanas, conforme “a ciência das constelações familiares sistêmicas”, as quais foram desenvolvidas por Bert Hellinger (STORCH, 2010).

O Magistrado que, há mais de 10 anos, dissemina a prática do Direito Sistêmico no Brasil, definiu que a solução sistêmica deve ser focada na origem familiar do indivíduo, bem como “deve utilizar as leis e o direito como mecanismo de tratamento das questões geradoras de conflito, visando à saúde do sistema ‘doente’, como um todo” (STORCH, 2010).

Por derradeiro, quanto os avanços do Direito Sistêmico no Brasil, segundo informações do Conselho Nacional de Justiça, datada de 03/04/2018, a prática do Direito Sistêmico está presente em “Unidades de Justiça de pelo menos 16 Estados e o Distrito Federal”, dados que demonstram o rápido avanço dessa práxis por todo o território nacional, visto que abre caminho para a pacificação social (CNJ, 2018).

CONCLUSÃO

Em que pese a presente pesquisa estar em sua fase inicial, pode-se concluir que, consoante os avanços do Direito Sistêmico no âmbito do Poder Judiciário, os preceitos sistêmicos possam atender de forma mais humanizada os interesses de pessoas em situação de conflito, haja vista abarcar, concomitantemente, o contexto familiar e a rede de relações de cada indivíduo com o sistema a qual está inserido, possibilitando ao operador do direito amplas perspectivas para arquitetar solução pacífica e humanizada de conflitos.

REFERÊNCIAS

_____. **Lei n.º 13.105/2015**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. **Lei n.º 13.140/2015**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 jun. 2015.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

CAPRA, Frijof. MATTEI, Ugo. **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**; tradução Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Cultrix, 2018.

CARVALHO, Bianca Pizzatto. **Constelações Familiares na Advocacia Sistêmica: uma prática humanizada**. Joinville: Manuscritos, 2018.

CNJ. **Justiça em Números 2019**/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019. págs. 36 e 40. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 08/08/2020.

CNJ. Constelação Familiar: no firmamento da Justiça em 16 Estados e no DF/CNJ 15 anos. **Revista CNJ**. Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/constelacao-familiar-no-firmamento-da-justica-em-16-estados-e-no-df/>>. Acesso em: 30/09/2020.

CNJ. **Resolução n.º 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2016/03/resolucao_125_29112010_11032016150808.pdf>. Acesso em: 14/08/2020.

GOULART, Juliana Ribeiro. Uma leitura particular da mediação em Luis Alberto Warat. **Revista Justificando**, 10/08/2018. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2018/08/10/uma-leitura-particular-da-mediacao-em-luis-alberto-warat/>>. Acesso em: 14/10/2020.

ROCHA, Eduardo Gonçalves; GONÇALVES, Marta R. Gama. Direito, sujeito e subjetividade: para uma cartografia das ilusões. **Revista Captura Críptica: direito política, atualidade**. Revista Discente do Curso de Pós-Graduação em Direito. – n.2., v.2. (jan/jun. 2010) – Florianópolis, Universidade Federal de Santa Catarina, 2010.

STORCH, S. **O direito sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de resolução de conflitos**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistemico-e-uma-luz-solucao-conflitos>>. Acesso em: 29/07/2020.

STORCH, S. **O que é direito sistêmico**. 2010. Disponível em: <<https://direitosistemico.wordpress.com/2010/11/29/o-que-e-direito-sistemico/>> Acesso em: 29/07/2020.

WARAT, Luís Alberto. Eco-cidadania e Direito: alguns aspectos da modernidade, sua decadência e transformação. **Revista CCJ. n. 28. Ano 15, junho de 1994** - p. 96-110. Disponível em: <<https://www.yumpu.com/pt/document/read/13444782/rbuscalegisccjufsc-br-eco-Cidadania-e-direito-egov-ufsc>>. Acesso em: 13/12/2020.

A HIPERTROFIA DO SISTEMA LEGISLATIVO PENAL

lâmina Enajara Backes³²

INTRODUÇÃO

O mundo vem passando por mudanças estruturais nos seus mais diversos segmentos e, no contexto jurídico, não é diferente. A presença de novas condutas, direitos e demandas, exigiu do direito uma pronta resposta no sentido de aperfeiçoamento/ inovação, que fosse capaz de acompanhar essas transformações no Estado e na sociedade. Logicamente, esse cenário de “novidades” trouxe consigo, também, novas condutas, socialmente reprováveis, com resultados embaraçosos para a estrutura estatal, a qual tem buscado, erroneamente, no direito penal um ponto de refúgio e amparo capaz de suprir as suas debilidades nas demais esferas de atividade.

A pesquisa pretende demonstrar como a atuação ineficiente do Estado em campos independentes do direito tem desencadeado um processo excessivo de produção normativa, sobretudo na área penal, na falsa esperança de solução de problemas sociais, proporcionando uma reflexão sobre o tema. Abordar-se-á o aumento dos delitos no contexto social e as ferramentas de combate/controle dessas condutas, no intuito de demonstrar que o direito penal não é, e jamais será, o responsável/encarregado direto pelo resultado dessa equação.

1 METODOLOGIA

O presente estudo tratará os dados de forma qualitativa, realizando uma pesquisa teórico-bibliográfica, a fim de organizar de maneira lógica e coerente os conteúdos que são afetos ao tema, proporcionando, assim, uma melhor compreensão para a comunidade acadêmica e demais leitores interessados.

A abordagem se dará por meio do método hipotético-dedutivo, estruturando os conceitos e proposições alcançados para que sirvam de base e orientação ao recorte temático, no intuito de atingir os fins informativos almejados por esse trabalho. O procedimento desta pesquisa é funcionalista e estruturalista, e a explanação cognitiva das noções alcançadas pela investigação será realizada de maneira descritiva e explicativa.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O sistema jurídico é resultado de um processo histórico de produção normativa, de exercício do poder e de experiências sociais vivenciadas pelas pessoas. As leis, que regulam hoje a máquina estatal e os elementos que a compõem (os indivíduos), também são resultado dessas transformações, pois é imperioso que acompanhem o processo de evolução a fim de corresponder às necessidades atuais da sociedade.

Corresponde, o sistema jurídico, à realidade vivenciada por cada demarcação geográfica que rege, pelas regras de conduta historicamente cultivadas e, consideravelmente, pelos anseios e pretensões do seu povo. Pode-se dizer, tranquilamente, que a ciência jurídica jamais será totalmente “independente”, pois

³² Acadêmica do 8º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. Santa Rosa-RS, Brasil. Email: iaminabackes5@gmail.com

mesmo que inconscientemente, sempre estará ligada a aspectos externos, como política, religião, cultura, economia, etc.

O sistema jurídico como um todo, para a teoria de sistemas autopoieticos, é uma criação dos membros da sociedade em interação comunicativa. [...] A autonomia do direito, portanto, resulta não apenas da autoprodução de suas normas, mas também da autocomposição de figuras jurídico-dogmáticas que permitam reformular, em termos especificamente jurídicos, uma problemática extrajurídica (econômica, política, moral etc.). (GUERRA FILHO, 2009, p. 226-227).

Os responsáveis pela estruturação do sistema legislativo fazem, na sua escolha por tornar a lei válida e eficaz, o sopesamento desses elementos, no intuito de melhor se aproximar das necessidades exteriorizadas pela sociedade, as quais serão representadas pela lei. Nesse sentido, [...] Reale inclui já os “motivos determinantes da estrutura normativa”, qual seja, a valoração de fatos realizada por sujeitos investidos do poder de realizá-la de forma vinculante para outros, externando-a em uma norma do direito. (GUERRA FILHO, 2009, p. 226).

A lei passa a se confundir com os interesses sociais, buscando resolver os problemas sociais, invertendo o processo lógico que deveria obedecer, sendo utilizada somente como último recurso. Segundo Rodriguez, são essas algumas obviedades que

[...] não têm sido levadas quando se discute os problemas ligados à subsunção e seu papel na definição da racionalidade jurídica. Por esta razão, [...] de uma perspectiva mais abstrata, o formalismo em sua versão legalista também está ligado à ideia de que o Estado tem o monopólio da produção normativa e da jurisdição dentro de um determinado território. Para esta visão do Direito, os conflitos sociais são regulados, principalmente, pelas regras editadas pelo Estado [...]. (RODRIGUEZ, 2010, p. 168).

O que se objetiva aqui, em verdade, é constatar a ineficácia das novas “táticas” legislativas no que se refere à imparcialidade do texto legislativo, imparcialidade no sentido de produzir uma norma sem os vícios característicos exalados pelo clamor social, dependente, insaciavelmente, de leis que venham confirmar a sua vontade, resultando em um processo excessivo de produção de normas, sobretudo na área penal. (CAMPILONGO, 2011).

Conforme Christie,

Há um perigo em especial na retratação completa do sistema penal: se a necessidade está lá e é fortemente sentida, medidas penais podem ser instituídas sob rótulos falsos. O poder será usado, mas sem as medidas de contenção desenvolvidas no seio do direito penal [...]. (CHRISTIE, 2011, p. 160).

Nesse sentido, é figura constante nos debates jurídicos a preocupação com a estruturação de uma inteligência legislativa estritamente científica, capaz de perseguir os fins sociais que sempre orientaram o ordenamento jurídico e de abster-se de tomar parte em pretensões estranhas ao seu processo de formalização. Apesar de em alguns momentos se encontrarem, não podemos fazer com que os problemas estatais sejam interpretados como sinônimos dos problemas que devem ser enfrentados pelo mundo jurídico. (BITENCOURT, 2019).

3 ANÁLISE

O crescente desenvolvimento de condutas contrárias às disposições do ordenamento jurídico (algumas inovadoras) somado à sensação de insegurança e medo, cultivados pela sociedade em geral, têm pressionado o Estado no sentido de dar uma resposta, que comprove a sua preocupação e o trabalho no que toca à solução dos problemas enfrentados. Apesar de esses problemas relativos a delinquência, nitidamente, estruturarem-se pela ausência ou má gestão do Estado nas áreas de políticas públicas, essas consequências acabam desembocando no campo do direito penal.

A lei penal tem se transformado em uma ferramenta de suporte ao Estado, atuando nos mais diversos problemas. Diferente dos efeitos promovidos pelos suplícios do tempo arcaico, mas não tão distante, a implementação de figuras criminosas por parte dos “detentores” do poder, objetiva desviar a atenção popular do verdadeiro problema, dando uma falsa impressão de controle acerca da situação.

E essa atitude, infelizmente, tem se repetido frequentemente, resultando em uma produção massiva de leis e a conseqüente hipertrofia do sistema, que, apesar de quantidade, não traz os resultados esperados no campo qualitativo. Além disso, a interpretação e aplicação das disposições integrantes do sistema também resta prejudicada, uma vez que enxergá-lo como um todo coerente e lógico passa a ser um verdadeiro desafio, uma vez que o seu processo de formação não segue procedimentos uniformes, como deveria.

CONCLUSÃO

A extensão/tamanho de uma coisa não corresponde à sua qualidade, afirmação que vale, também, para o conjunto normativo que regula determinado Estado. Os problemas vivenciados pela sociedade e pelos responsáveis de fazer a sua gestão não devem ser ignorados, mascarados, ou mesmo negligenciados, sendo necessário que sejam tratados com seriedade e objetividade.

A produção de leis não pode ser entendida como uma saída viável para as patologias sociais, devendo ser utilizada somente em últimos casos e não como uma tentativa desesperada e desorientada de solução. Há uma quantidade considerável de leis positivadas no Brasil, o que corrobora com o entendimento de que não é a falta de leis que faz com que as pessoas venham a delinquir, causando problemas ao seio social. Destarte, o problema (ou problemas) precisam ser analisados sob a real perspectiva em que vem se desenvolvendo, para que assim o estado, junto com os demais segmentos sociais, possam dar uma resposta efetiva e estagná-lo.

A hipertrofia do sistema legislativo na busca por resposta e soluções aos problemas sociais, portanto, retrata um equívoco do Estado diante das suas atribuições. A produção normativa deve ser acompanhada por outras ações que lhe deem o suporte necessário para que possa surtir os efeitos que lhe são esperados.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. v. 1. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Política, sistema jurídico e decisão judicial**. 2. ed.



10 e 11 de novembro de 2020.

São Paulo Saraiva, 2011.

CHRISTIE, Nils. **Uma razoável quantidade de crime.** Tradução, apresentação e notas, André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria da ciência jurídica.** Henrique Garbellini Carnio, colaborador. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 2009.

RODRIGUEZ, José Rodrigo; COSTA, Carlos Eduardo Batalha da Silva e; BARBOSA, Samuel Rodrigues. **Nas fronteiras do formalismo.** São Paulo: Saraiva, 2010.

JOVEM EMPREENDEDOR RURAL

Carol Elisa Becker³³
Rogério Luiz Wiest Steffen³⁴
Roberto Laux Júnior³⁵

INTRODUÇÃO

Há algumas décadas atrás o Rio Grande do Sul sofreu um intenso processo de êxodo rural, que fez com que todas as regiões agrícolas do estado perdessem população. Devido às dificuldades, principalmente econômicas, que as pessoas encontravam nesse campo de trabalho, acabaram procurando melhores condições de vida em áreas urbanas.

Diante desse contexto, se tem investido cada vez mais na conscientização da população rural da sua necessidade de continuar nesse processo de produção, principalmente na agricultura familiar, fazendo com que várias gerações continuem produzindo alimentos.

Diferentes atitudes vem sendo tomadas para frear o êxodo rural. O que se tem percebido é que medidas como os cursos de capacitação e qualificação das famílias agricultoras estão surtindo efeito, pois acabam trazendo mais fonte de renda até as propriedades.

Um dado divulgado pelo último Censo Agropecuário demonstra que apenas 3,65% da população rural tem menos de 30 anos (IBGE, 2017). Situação alarmante tratando-se de sucessão familiar rural.

Municípios da região noroeste do Rio Grande do Sul, percebendo a necessidade de investir em jovens do meio rural, iniciaram uma articulação com a Fundação Educacional Machado de Assis (FEMA) e com Cooperativas da região para reduzir os índices do êxodo rural.

Esse Programa tem por objetivo incentivar a sucessão familiar rural através de um curso com aulas teóricas e práticas, visando a qualificação dos jovens que pretendem permanecer no campo.

Grande parte dos alimentos consumidos diariamente pela população são frutos da agricultura familiar. Esta, no entanto, vem perdendo cada vez mais público devido a inúmeros fatores que acabam desestimulando os produtores e conseqüentemente seus filhos.

1 METODOLOGIA

O desenvolvimento do projeto baseia-se na metodologia participativa, uma vez que a qualificação e a extensão rural intervêm na realidade social desse grupo de pessoas dos três municípios participantes. Esse Programa tem caráter qualitativo com fins exploratórios.

³³ Coordenadora do Programa Jovem Empreendedor Rural. Fundação Educacional Machado de Assis. carol@fema.com.br

³⁴ Acadêmico do Curso de Direito – 2º semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. rogerio.steffen@gmail.com

³⁵ Prof. Dr. Roberto Laux Júnior. Orientador. Prof. Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. robertolaux@fema.com.br

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Em meados das décadas de 1970 e 1980, o Brasil sofreu um intenso processo de êxodo rural, que continua acontecendo, porém, em menores proporções (IBGE, 2015). Na região noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (RS) não foi diferente, deixando municípios com pouquíssima população no meio rural.

Devido às revoluções da mecanização e da tecnologia que ocorreram nesse período, aumentando a produtividade e reduzindo a mão-de-obra, grande parte da população rural sentiu dificuldade em continuar com as atividades agrícolas e acabou procurando melhores condições em grandes centros.

Atualmente, um dos principais desencadeadores do êxodo rural é a baixa renda dos agricultores. Além desse, outro fator que agrava esse processo é o contexto familiar, no pensamento do jovem, se ele continuar na propriedade, sempre será o empregado do pai e não o empreendedor.

Algumas medidas vêm sendo tomadas e estão apresentando bons resultados em relação ao processo de sucessão familiar, como a extensão rural e cursos de qualificação de jovens rurais e de suas famílias para que ocorra um incremento da renda e conseqüentemente desperte o interesse de permanência do jovem (ZAMBOM et al., 2017).

Com esse objetivo, diversos programas têm sido incentivados por municípios e por cooperativas em todo o estado, para que uma maior quantidade de jovens permaneça na zona rural, aumentando o número de propriedades com sucessão familiar.

Esse é o intuito do Programa Jovem Empreendedor Rural. Alecrim, Porto Lucena e Porto Vera Cruz, que apresentam realidades semelhantes, conseguiram incentivo financeiro das Cooperativas Cooperluz, Cresol e Sicredi para investir na qualificação, através de um curso ministrado pela FEMA, com 21 jovens.

O curso acontece na Escola Estadual de Ensino Fundamental Roncador, no município de Porto Vera Cruz, com aulas teóricas e práticas (estágio realizado na propriedade), em dois a três dias na semana. Todas as propriedades são tipicamente familiares, com menos de quatro módulos fiscais e com diversificação da produção.

A diversificação faz com que o resultado financeiro das atividades se complemente, despertando no jovem o interesse de continuar no empreendimento.

A maioria das propriedades rurais desses 21 jovens tem como atividade principal a bovinocultura de leite, no entanto, também investem em suinocultura, bovinocultura de corte, hortaliças, fruticultura, enfim, são inúmeras as atividades que complementam a renda.

3 ANÁLISE

Conforme Savian (2014), a decisão de permanecer ou não na propriedade familiar é definida por fatores como as metas econômicas, hierarquia doméstica, valorização do urbano e questões de gênero. Sendo assim, para reduzir ou frear o processo de êxodo rural é necessário que se trabalhe esses aspectos na extensão e na qualificação rural.

Como citado anteriormente, cursos de qualificação tem se mostrado eficientes para a conscientização das famílias da importância do seu trabalho, bem como para o aumento de renda da propriedade.

Segundo Hillesheim e Vizzotto (2015), as situações que mais contribuem para o

êxodo rural são a insegurança econômica e a dificuldade de aceitação por parte da família do projeto econômico e de vida do jovem. Esses mesmos autores ainda afirmam que após a qualificação de alguns jovens em um dos inúmeros projetos realizados por diferentes entidades com o intuito de mantê-los no campo, 90% deles permaneceu, alegando que essa permanência ocorreu devido ao aumento da renda e a melhoria na sua qualidade de vida.

CONCLUSÃO

Com a conclusão do curso, desses 21 jovens qualificados, 13 permaneceram na zona rural, representando cerca de 61% dos participantes.

O resultado positivo desta capacitação é visível. Através desse curso de qualificação, os estudantes perceberam que o processo de sucessão familiar rural pode acontecer se for bem planejado e se tiver interesse de ambos, pais e filhos. O rendimento financeiro é, sem dúvida, um dos maiores entraves desse processo.

Apesar do elevado percentual de jovens que permaneceram na zona rural, esse índice precisa ser melhorado, e isso ocorrerá se mais entidades perceberem a importância de investir no tema, o que é crucial para o desenvolvimento regional.

REFERÊNCIAS

HILLESHEIM, L. P.; VIZZOTTO, M. A contribuição da formação por alternância na sucessão da agricultura familiar. **Revista Eletrônica em Gestão, Educação e Tecnologia Ambiental**, v. 19, p. 3-8, 2015.

IBGE. **Censo agropecuário**. Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/>>. Acesso em: 03 de setembro de 2019.

IBGE. **População rural e urbana**. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18313-populacao-rural-e-urbana.html>>. Acesso em: 03 de setembro de 2019.

SAVIAN, M. Sucessão geracional: garantindo-se renda continuaremos a ter agricultura familiar?. **Revista Espaço Acadêmico**, v. 14, n. 159, p. 97-106, 2014.

ZAMBOM, M. A.; KUHN, O. J.; SILVA, N. L. S. da; STANGARLIN, J. R.; NUNES, R. V.; FÜLBER, V. M.; EYNG, CINTHIA. **Ciências agrárias: ética do cuidado, legislação e tecnologia na agropecuária**. 1ª ed. Paraná: 2017, 228p.

O LIVRE CONVENCIMENTO NO PROCESSO CIVIL

Victor Matheus Kmiecziuk Soares³⁶
Renê Carlos Schubert Junior³⁷

INTRODUÇÃO

O presente resumo tem por tema o livre convencimento motivado e sua ausência no Código de Processo Civil de 2015, em contraste com a antiga previsão do Código de 1973. Para tanto, estabelece análises doutrinárias pertinentes e que buscam explicar o conteúdo deste instituto e a necessidade de que seja retirado do ordenamento.

O objetivo é, portanto, demonstrar que o conteúdo que compõe o livre convencimento motivado é inadequado se consideradas as inovações processuais advindas da aproximação constitucional. Justifica-se a pesquisa pela relevância do desenvolvimento de um processo civil condizente com as disposições constitucionais, bem como pela necessidade de que as prestações jurisdicionais sejam constantemente analisadas com o fim de adequá-las ao que prescreve a lei processual.

1 METODOLOGIA

A presente pesquisa tem cunho teórico, uma vez restrita aos aspectos doutrinários e legais; e de natureza qualitativa, não abrangendo dados quantificados. Possui fins descritivos, visando à análise dos conceitos pertinentes e geração de dados por documentação indireta bibliográfica, já que analisa textos legais e as doutrinas relacionadas. O método de abordagem é dedutivo e o método de procedimento é comparativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O Código de Processo Civil de 1973 trazia em seu art. 173, que tratava da questão da postura do juiz diante das provas, a expressão *livremente* para se referir ao modo através do qual se daria o julgamento e a formação das decisões jurisdicionais (BRASIL, 1973). Essa previsão consagrava o que se costumou chamar de princípio do livre convencimento motivado, ainda que essa categorização seja problemática, como se verá na sequência.

Em linhas gerais, este princípio, também chamado de persuasão racional do juiz, diz respeito à uma postura racional do magistrado que deverá ser aplicada para que este chegue próximo à veracidade do que está sendo julgado, além de representar uma necessidade de que a decisão seja explicada e que as provas consideradas para a sua formação não sejam previamente valoradas. (ZAMBARDA; NETO, 2018). Em outras palavras, o que se tem com este instituto é a sua localização entre o sistema da prova legal e o julgamento *secundum conscientiam*, de forma que o juiz esteja vinculado aos elementos e provas dos autos, mas não adstrito a critérios prévios previstos em lei,

³⁶ Acadêmico do Curso de Direito – 8º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. victorkmiecziuk@hotmail.com

³⁷ Mestre em Desenvolvimento, linha de pesquisa Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado Rio Grande do Sul (UNIJUÍ) Campus Ijuí, RS. Docente Regime Integral e Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito da FEMA – Faculdades Integradas Machado de Assis, Santa Rosa/RS. Advogado. Orientador. reneschubertjunior@yahoo.com.br

fazendo, assim, uma avaliação racional para definir seu entendimento. (OLIVEIRA; MESSIAS, 2017).

Para justificar a existência desta disposição normalmente fazia-se menção à prescrição constitucional que, ainda que posterior ao Código de Processo Civil de 1973, orientava o comportamento do juiz em relação à condução do processo e à necessidade de que todas as decisões sejam fundamentadas, como se observa no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). É interessante notar essa remissão, já que a doutrina que defende o fim do livre convencimento se utiliza sobretudo da conjuntura constitucional e da organização democrática do processo para fundamentar essa posição, o que, de certa forma, representa um caso curioso de interpretação, já que o mesmo dispositivo pode significar duas compreensões contrárias.

Já o Código de Processo Civil de 2015 trouxe em seu art. 371 um conteúdo bastante semelhante ao que dispunha a legislação passada no que poderia ser definido como seu equivalente anterior, com a exceção de que a palavra *livremente* não mais aparece. Essa supressão poderia ser compreendida apenas como uma escolha legislativa de redação sem maiores consequências para o sistema decisório do país, mas tem-se que a sua arquitetura foi um esforço dogmático pensado e com fins bem definidos.

Quem oferece as justificativas para tal mudança é um dos seus principais responsáveis, o professor Lênio Streck, que diz haver um sentido democrático cujo valor se estende no espírito dogmático que inspirou a redação do Código de 2015:

[...] embora historicamente os Códigos Processuais estejam baseados no livre convencimento e na livre apreciação judicial, não é mais possível, em plena democracia, continuar transferindo a resolução dos casos complexos em favor da apreciação subjetiva dos juízes e tribunais. Na medida em que o Projeto passou a adotar o policentrismo e coparticipação no processo, fica evidente que a abordagem da estrutura do Projeto passou a poder ser lida como um sistema não mais centrado na figura do juiz. As partes assumem especial relevância. Eis o casamento perfeito chamado 'coparticipação', com pitadas fortes do policentrismo. E o corolário disso é a retirada do 'livre convencimento'. (STRECK, 2015, p. 35).

Veja-se que este trecho faz referência a um processo coparticipativo e policêntrico, ideias essas desenvolvidas por Dierle Nunes (2008) e que importam especialmente para aprofundar a questão do livre convencimento. Nesse sentido, a ideia de que o processo não mais deve funcionar a partir do protagonismo de qualquer das partes, mas na sua atuação responsável, competente e interdependente em um ambiente comunicativo em que todos os envolvidos participem na formação dos provimentos, ressoa com evidente importância no tema (NUNES, 2008).

Isso porque o conteúdo do princípio do livre convencimento parece apontar para um certo contexto de liberdade decisória, uma margem interpretativa concedida ao juiz para que, com base em suas convicções livres, elabore a decisão. É evidente que essa postura do julgador contradiz frontalmente o funcionamento de um processo que busca estabelecer relações discursivas que propiciem uma formulação coparticipativa das emanações judiciais. O livre convencimento seria, pois, a antítese do policentrismo processual que se tenta imprimir, uma vez que privilegia a função de uma das partes envolvidas no processo, o juiz, em detrimento das outras, que deveriam igualmente ser capazes de participar e construir as razões decisórias. Nesse linha, o princípio estaria em desacordo também com os mandamentos constitucionais e com o ideal democrático que passa a guiar a condução do processo:

[...] sob o Estado Democrático de Direito, a decisão pública não pode depender em nada da vontade pessoal do juiz. Juiz decide; não escolhe, por mais que a isto se acople um raciocínio adjudicador — justificação ornamental, não estruturante à decisão [...] Ao invés de fundamentar a partir da própria consciência (ou das essências), se trata de compreender, “re-conhecer” na tradição as determinantes da decisão. Por isso os princípios fecham a interpretação, talham o acontecer da norma no caso concreto. (DELFINO; LOPES, 2015, p. 6).

Nesse excerto se revela uma problemática referida anteriormente, qual seja, a própria compreensão do livre convencimento como princípio. Como o próprio Lênio Streck (2019) menciona, o suposto princípio da persuasão racional cairia no que chama pampricipiologismo, a criação indiscriminada de enunciados referidos como princípios para fundamentar decisões baseadas em subjetivismo. Dessa forma, reconhecer essa postura como um princípio seria uma contradição em termos, visto que os princípios servem para fechar a interpretação, enquanto o livre convencimento faz justamente o contrário, abre a tarefa interpretativa, permitindo que compreensões pessoais adentrem a tarefa decisória, mesmo que o intérprete não deseje ou mesmo tenha conhecimento disso.

Por isso que a questão acaba abarcando necessariamente os ditames constitucionais a respeito da fundamentação das decisões judiciais e que uma interpretação desses institutos com base numa visão sistemática e democrática do processo concluirá pela incoerência da manutenção do livre convencimento nas decisões, que persiste sendo mencionado mesmo com a sua expulsão do ordenamento.

Assim, o dever de fundamentação implicaria no enfrentamento por parte do juiz dos fundamentos apresentados pela parte em detalhes e com profundidade, para que seja alcançado aquele sentido de participação mútua referido por Dierle Nunes (2008), de maneira que a mera menção a um *convencimento do julgador* não serve como base de julgamento por afastar do conhecimento das demais partes os motivos clarificados da decisão, como se vê no art. 10 do Código de Processo Civil de 2015 (BRASIL, 2015), que comanda a formações de decisões pautadas no que foi permitido às partes discutirem. Da mesma forma, o art. 489, §1º, do mesmo Diploma deixa claro que há um interesse da legislação em estabelecer condições para que os pronunciamentos judiciais sejam construídos de maneira clara, com enorme respeito à democracia.

Em que pese esses preceitos doutrinários e os esclarecimentos a respeito da inaplicabilidade do livre convencimento, é fácil encontrar doutrinadores e julgadores que ainda se utilizam de argumentos deste tipo, para definir que a noção continua incólume (DELFINO; STRECK; LOPES,). É o que diz, por exemplo, Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2018, p. 90):

O sistema adotado no Brasil foi o da persuasão racional ou livre convencimento motivado. Cumpre ao juiz formar o seu convencimento livremente, examinando as provas produzidas. Mas essa convicção tem de estar embasada e fundamentada nos elementos que constam dos autos. Dispõe o art. 371 do CPC [...]

Nesse mesmo sentido, menciona esta recente decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDATOS. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DESPROVIDO.

OMISSÃO E OBSCURIDADE NÃO CONSTATADAS. AO JULGADOR, NA FORMAÇÃO DE SEU JUÍZO DE CONVICÇÃO, É PERMITIDO DECIDIR ATRAVÉS DO **LIVRE CONVENCIMENTO** MOTIVADO (ART. 371 DO CPC/215), NÃO SENDO IMPELIDO A ADERIR A DETERMINADO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL OU A JUSTIFICAR SUA NÃO ADESÃO A ESTE. POR OUTRO LADO, O JULGADOR NÃO É OBRIGADO A SE MANIFESTAR SOBRE TODOS OS FUNDAMENTOS DE DIREITO DECLINADOS PELA PARTE, BASTANDO QUE ENFRETE OS NECESSÁRIOS AO SEU **CONVENCIMENTO** [...] (BRASIL, 2020).

Esses dois pequenos exemplos demonstram que o tema não se encontra absolutamente pacificado no que concerne os entendimentos da doutrina e da jurisprudência, o que demanda esforços que esclareçam a importância de se retirar o livre convencimento do ordenamento jurídico brasileiro e primar por um processo construído em consonância com a ordem constitucional.

CONCLUSÃO

As antigas definições a respeito do tratamento que o ordenamento processual daria à função do juiz diante das provas indicava a necessidade de que se superasse o sistema das provas legais ou tarifadas, caracterizado pela previsão em lei do peso decisório das provas. Teve-se, a partir disso, a formação do sistema que vigorava no Código de Processo Civil de 1973, o livre convencimento ou persuasão racional, que afastava essa vinculação absoluta ao sentido da prova pré-definido e conferia maior autonomia de julgamento. No entanto, mesmo que esse instituto apresentasse uma evolução considerável em relação ao anterior, seu conteúdo deve ser superado na atual conjuntura processual brasileira.

Nesse sentido, buscou-se apresentar a questão a partir da elucidação de alguns pontos relativos ao próprio conteúdo do livre convencimento, sua categorização problemática como princípio e a sua incongruência com os ditames modernos que passaram a ordenar o processo no país a partir, sobretudo, do advento do Código de Processo Civil de 2015. Observa-se, finalmente, que a matéria, que a princípio poderia parecer irrelevante se considerada apenas no sentido da supressão da expressão *livremente* de um artigo de lei, é sintomática de uma mudança de sentido que passou a pautar a discussão processual e que ressoa, como visto, nos próprios fundamentos profundos da democracia e da estrutura constitucional

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 11 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l586_9impressao.htm>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 out. 2020.

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: 30 out. 2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Embargos de Declaração Cível, Nº 70084555184, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em: 08-10-2020.

DELFINO, L; LOPES, Z. F. **A expulsão do livre convencimento motivado do Novo CPC e os motivos pelos quais a razão está com os hermeneutas**. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2015/04/13/a-expulsao-do-livre-convencimento-motivado-do-novo-cpc-e-os-motivos-pelos-quais-a-razao-esta-com-os-hermeneutas/>>. Acesso em 31 out. 2020.

DELFINO, L; STRECK, L. L; LOPES, Z. F. **Ainda sobre o livre convencimento: a resistência dos tribunais ao novo CPC**. Disponível em: <<http://www.luciodelfino.com.br/enviados/20179295328.pdf>>. Acesso em 31 out. 2020.

GONÇALVES, M. V. R. **Direito processual civil esquematizado**. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NUNES, D. **Teoria do Processo Contemporâneo**. Ano 52 Número 206 abr./jun. 2015.

OLIVEIRA, R. N. M; MESSIAS, W. J. **O Novo Código de Processo Civil e o livre convencimento**. Disponível em: <<https://www.rkladvocacia.com/o-novo-codigo-de-processo-civil-e-o-principio-do-livre-convencimento/>>. Acesso em 31 out. 2020.

STRECK, L. L. **Contra claro texto do CPC, STJ reafirma o livre convencimento**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-set-26/senso-incomum-claro-texto-cpc-stj-reafirma-livre-convencimento>>. Acesso em 31 out. 2020.

STRECK, L. L. **O novo Código de Processo Civil e as inovações hermenêuticas: o fim do livre convencimento e a adoção do integracionismo dworkiano**. Revista de Informação Legislativa. Ano 52 Número 206 abr./jun. 2015.

ZAMBARDA, A. L; NETO, T. S. **O princípio do livre convencimento motivado dos juízes diante da prova no Código de Processo Civil**. Disponível em: <<https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/2323/1/Arthur%20Leal%20Zambarda.pdf>>. Acesso em 31 out. 2020.

MÁQUINAS PODERÃO JULGAR? A (IM)POSSIBILIDADE DE ROBÔS- JULGADORES.

Gabriel Henrique Hartmann³⁸

INTRODUÇÃO

O repentino desenvolvimento técnico e tecnológico tem possibilitado várias modificações sociais. A tecnologia, inevitavelmente, provoca inúmeras alterações no cotidiano humano. Com a criação da *internet*, cresceu exponencialmente o desenvolvimento tecnológico. Passados mais de meia década de sua invenção, os mecanismos de Inteligência Artificial ainda são meras ferramentas ao serviço dos seres humanos. É possível, todavia, imaginar um mundo em que a máquina pense como um ser humano? E, se isso for possível, quais são os limites éticos para que isso possa acontecer? Como regulamentar o exercício do pensamento da máquina? Afinal de contas, é possível a máquina construir decisões administrativas ou judiciais capazes de ofertar uma decisão correta? É possível um *robô-julgador*?

Momentaneamente, não há respostas para essas perguntas. Não se descarta, porém, um mundo em que isso aconteça. Assim, o presente ensaio busca expor as possibilidades para que os mecanismos de Inteligência Artificial sejam suficientemente capazes de construir hermeneuticamente decisões judiciais ou administrativas. Procura, também, descrever as principais referências legislativas que buscam regulamentar a temática.

1 METODOLOGIA

A metodologia está baseada no modo de raciocínio dedutivo, pois se caracteriza pela lógica de uma premissa geral ou de um princípio geral, como a Inteligência Artificial para questões mais específicas – a teoria da decisão. A abordagem é sociojurídica e analítica. Sob esta abordagem, questiona-se o sentido válido. No entanto, a abordagem jurídica não pode desconectar-se de uma abordagem sociológica, pois esta questiona o sentido legítimo. O desenvolvimento do trabalho alicerça-se na tecnologia que contempla a documentação indireta. Tais fontes possuem um embasamento teórico que possibilitam a construção da teorização proposta.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O efetivo nascimento da Inteligência Artificial é datado de 1956, mas a partir dos anos de 1980, o aprendizado de máquina – *Machine Learning* – possibilitou uma série de avanços tecnológicos e computacionais. Com o *Machine Learning*, computadores são programados para utilizar sua base de dados e experiências progressas com o intuito de tomar a decisão adequada para cada caso concreto. Recentemente, intensificou-se o estudo acerca de uma área do *Machine Learning*: as *Redes Neurais Artificiais* (RNAs),

³⁸ Mestrando 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. Bolsista do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições Comunitárias de Ensino Superior (CAPES/PROSUC). Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA), Santa Rosa/RS. gabrielh.hartmann@hotmail.com.

aprendizado profundo ou *Deep Learning*. Essa (nova) área do *Machine Learning*, procura realizar tarefas simples para o ser humano, mas difíceis de serem descritas formalmente. A solução para estes problemas é permitir que os computadores possam adquirir conhecimento sob uma hierarquia de conceitos. Essa hierarquia permite que o computador assimile os conceitos complicados e construa conceitos mais simples.

Cabe ressaltar que, atualmente, a Inteligência Artificial encontra-se ainda em um estágio fraco ou débil, ou seja, a Inteligência Artificial executa tarefas muito específicas. Excepcionalmente, a Inteligência Artificial desempenha atividades específicas melhor do que os seres humanos. Contudo, pesquisadores se debruçam nos objetivos específicos de uma área multidisciplinar como a Inteligência Artificial para criar sistemas inteligentes com competências amplas. A discussão acerca da Inteligência Artificial geral ou total está baseada no fato de que os seres humanos são inteligentes de forma geral.

Para tanto, o aprendizado de máquina subdivide-se em três tipos: aprendizagem não supervisionada, aprendizagem supervisionada e aprendizagem por reforço. A *aprendizagem não supervisionada* tem similitude ao pensamento humano, onde o agente, sem nenhum *feedback* explícito, aprende padrões na entrada. Na *aprendizagem supervisionada*, o agente observa alguns exemplos de entrada e saída, e elabora o mapeamento destes. A precisão dependerá da efetividade do algoritmo escolhido, além da quantidade e da qualidade dos dados usados para treinamento. A *aprendizagem por reforço* é utilizada para o processo de aprendizado por meio de sinais de recompensa ou punição, o agente possui a responsabilidade de definir os algoritmos responsáveis pela tarefa. (HARTMANN PEIXOTO; SILVA, 2019).

Atualmente, o Poder Judiciário brasileiro possui uma das maiores bases de dados mundiais, visto a quantidade expressiva de processos judiciais digitalizados. As 40 plataformas de processo eletrônico existentes tornam essa base de dados capaz de ser utilizada por alguma ferramenta da Inteligência Artificial. Em recente estudo, verificou-se 72 projetos de ferramentas de Inteligência Artificial, utilizados em diferentes fases processuais e que de alguma forma operam com mecanismos de Inteligência Artificial³⁹. Conquanto, todos os projetos de Inteligência Artificial, momentaneamente, não são capazes de proferir uma decisão judicial ou administrativa. Estas ferramentas são utilizadas pelo Poder Judiciário brasileiro como suporte do processo judicial ou administrativo. Cabe salientar posicionamento da jurista espanhola Nuria Belloso Martín:

Entendemos que se puede reducir la incertidumbre del lenguaje, pero no eliminarla completamente. Por todo ello, actualmente, no podemos considerar la IA y los SEJ más que como sistemas de apoyo y ayuda a la decisión pero no como substitutivos de la capacidad de valorar y ponderar por parte del órgano judicial⁴⁰. (BELLOSO MARTÍN, 2015, p. 132).

Com o intuito de desenvolver uma regulamentação acerca da ética, transparência e governança na produção e no uso da I.A no Poder Judiciário brasileiro, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) elaborou a Resolução n. 332, de 21 de agosto de 2020. Dentre

³⁹ O estudo coordenado pelo Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário da FGV (Ciapj), encontrou 27 projetos de I.A. que ajudam a verificar se caso está enquadrado no artigo 332 do Código de Processo Civil (improcedência liminar dos pedidos que contrariem súmulas e teses do STF e do STJ). Outros 12 projetos sugerem minutas de decisões e acórdãos. Outras 9 ferramentas se dedicam a verificar a admissibilidade de recursos.

⁴⁰ Tradução livre: “Entendemos que é possível reduzir a insegurança da linguagem, mas não eliminá-la completamente. Por tudo isso, atualmente, não podemos considerar a IA e os SEJ mais do que sistemas de apoio e ajuda na decisão mas não como substitutos da capacidade de valorizar e ponderar por parte do órgão judicial”.

outros aspectos, a utilização de modelos de Inteligência Artificial deve garantir a segurança jurídica, igualdade de tratamento, não discriminação, pluralidade e o indubitável respeito aos direitos fundamentais estabelecidos constitucionalmente. Procurou estabelecer medidas para o uso adequado das ferramentas de Inteligência Artificial, e buscou assegurar a autonomia dos usuários internos, de forma que possibilite a revisão de decisões e de dados utilizados na sua elaboração. Em síntese, o CNJ delimitou o uso da Inteligência Artificial no Poder Judiciário brasileiro a modelos de aprendizagem supervisionada.

Há outra iniciativa legislativa que busca regulamentar o uso de mecanismos de Inteligência Artificial nos sistemas decisórios. O Projeto de Lei nº. 5051/2019, de iniciativa do Senador Styvenson Valentim, almeja disciplinar o uso da Inteligência Artificial no Brasil. O Projeto de Lei limita a Inteligência Artificial a auxiliar na tomada de decisão humana e determina a responsabilidade civil dos danos decorrentes ao seu supervisor. A condição de auxiliar de tomada de decisões demonstra-se, portanto, momentaneamente a única possibilidade.

A transparência algorítmica nas decisões administrativas robóticas veio à tona na I Jornada de Direito Administrativo, com a aprovação de 40 enunciados. Dentre estes, o enunciado número 12, que dispõe: “a decisão administrativa robótica deve ser suficientemente motivada, sendo a sua opacidade motivo de invalidação.” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020). Dessa forma, o Direito Administrativo brasileiro demonstra sua preocupação e visualiza a *decisão robótica* como uma realidade frente aos atuais cenários de desenvolvimento de mecanismos de Inteligência Artificial.

Estes cenários legislativos expõem as preocupações quanto à regulamentação ética da Inteligência Artificial. Uma decisão proferida exclusivamente por mecanismos de Inteligência Artificial ainda está distante. Contudo, a evolução e o progressivo desenvolvimento tecnológico possibilitam a proximidade da substituição da função decisória judicial e administrativa, atualmente limitada aos seres humanos. Decisões judiciais ou administrativa proferidas autonomamente só se tornarão realidade com a Inteligência Artificial total ou geral.

3 ANÁLISE

O julgamento de decisões administrativas e judiciais por máquinas se torna mais próximo na medida em que ocorre o aprimoramento do *Machine Learning*. Um algoritmo de *Machine Learning* se utiliza de um conjunto de dados de treinamento e procura hipótese(s) dentro de possíveis alternativas. Cada algoritmo utiliza uma forma pré-programada para descrever a hipótese. As mais frequentes e utilizadas, que momentaneamente trabalham no suporte de atividades judiciais, são os métodos preditivos baseados na otimização sob o modelo de redes neurais artificiais (RNAs) ou baseados na procura sob o modelo de árvore de decisão.

Os mecanismos de Inteligência Artificial que, momentaneamente, auxiliam em atividades judiciais sob o modelo preditivo baseado em procura, alicerçam-se na avaliação de hipóteses em um cenário provável de soluções. A árvore de decisão – modelo preditivo baseado em procura mais conhecido – utiliza-se de estratégias para fazer um problema mais complexo se tornar um problema mais simples. A solução dos subproblemas, combinados em formato de árvore, produz uma solução para os diversos problemas compostos. As principais características das árvores de decisão são a flexibilidade, a robustez, a seleção de atributos, a interpretabilidade e a eficiência. Em contraponto, o modelo preditivo baseado em otimização busca a hipótese que descreve

otimizando alguma função. A técnica mais popular de otimização é a das RNAs. O algoritmo baseado em RNAs executa suas tarefas com uma regra de correção de erros. As RNAs são sistemas computacionais baseados por um conjunto de regras bem definidas e interconectadas sob um processamento simples, que simulam as arquiteturas das sinapses biológicas. As RNAs executam satisfatoriamente suas tarefas, quando programadas para utilizar grande quantidade de dados.

Desse modo, com a evolução da Inteligência Artificial e diante de uma quarta Revolução Industrial, além do progressivo avanço em pesquisas sobre o aprendizado de máquina, possibilitou-se uma aproximação da possibilidade de um *robô-julgador*. A quantidade de dados e as pesquisas computacionais trouxeram um sonho antigo do ser humano, progressivamente mais próximo. Um *robô-julgador* só tornar-se-á realidade no momento em que a máquina ultrapassar a lógica binária e incorporar um pensar hermenêutico.

CONCLUSÃO

O Direito não é uma ciência exata nos moldes das matemáticas. Para chegar a decisões judiciais construídas por máquinas/algoritmos, será necessário ultrapassar a atual lógica binária, específica e calculista, e alcançar um pensamento que medite, igual ou superior ao pensamento de um ser humano. Em suma, os *robôs-julgadores* só tornar-se-ão realidade com uma Inteligência Artificial geral ou forte.

Um *robô-julgador*, como o texto propõe, talvez não seja tão futurista assim. Com mecanismos de *Machine Learning* e com a evolução do *Deep Learning* (ou aprendizado de máquina profundo), essa possibilidade tende a se tornar realidade. Somente com o alcance da Inteligência Artificial geral ou forte será possível a construção de decisões judiciais por *robôs-julgadores*, capazes de respeitar a coerência, a integridade, os princípios de direito etc., e que sejam capazes de fornecer as respostas adequadas ao direito, ou melhor, as respostas mais verdadeiras possíveis a cada caso em concreto.

REFERÊNCIAS

BELLOSO MARTÍN, Nuria. Algunas reflexiones sobre la informática jurídica decisional. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier et al. **O Impacto das Novas Tecnologias nos Direitos Fundamentais**. Joaçaba: Ed. Unoesc, 2015, p. 132.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Enunciados aprovados na Plenária da I Jornada de Direito Administrativo**. Agosto, 2020. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/10082020-I-Jornada-de-Direito-Administrativo-divulga-os-40-enunciados-aprovados.aspx>>. Acesso em: 08 set. 2020.

HARTMANN PEIXOTO, Fabiano; SILVA, Roberta Zumblick Martins da. **Inteligência Artificial e Direito**. 1. ed.. Curitiba: Alteridade Editora, 2019.

O CPC DE 2015 E O JULGAMENTO ESTENDIDO: UMA ANÁLISE PROCEDIMENTAL.

Renata Lukrafka Kowalczyk⁴¹
Renê Carlos Schubert Junior⁴²

INTRODUÇÃO

O presente estudo possui como temática uma análise procedimental acerca do julgamento estendido, nova técnica introduzida no ordenamento jurídico pelo art. 942 do CPC em vigor. Por ser relativamente novo no cenário processual, o julgamento estendido trata-se de uma técnica que pode elencar algumas dúvidas aos operadores do Direito, que por vezes o confundem com outros procedimentos jurídicos, tais como os Embargos Infringentes, que não mais estão abarcados no CPC em vigor.

Objetiva-se, portanto, elucidar as questões que envolvem esta nova técnica de julgamento, diferenciando-a das demais e situando-a na prática jurídica. Justifica-se a escolha do tema pela necessidade de que, com o intuito de buscar a decisão mais justa possível no processo civil, conheça-se este importante mecanismo, balizado pelo princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

1 METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de cunho teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos. Justifica-se a elaboração desta pela necessidade de que, com o intuito de buscar a decisão mais justa possível no processo civil, conheça-se este importante mecanismo, balizado pelo princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O duplo grau de jurisdição encontra no art. 8º, item 2, alínea h, do Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969) sua previsibilidade internacional, o qual prevê o direito de a parte recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

No Brasil, quicá, é permissivo mencionar que o duplo grau de jurisdição está relacionado com o art. 92, da CRFB, que prevê quais são os órgãos do Poder Judiciário, mencionando, explicitamente, Juízos de primeiro e segundo grau, bem como Tribunais de superposição.

Nesse viés, o CPC em vigência, possui em seu art. 994, o rol de recursos cabíveis no processo civil (taxatividade)⁴³. Entre as diferenças do Código atual e o do sepultado (Lei nº 5.869/73), está a exclusão dos Embargos Infringentes.

Lado outro, o CPC/2015, criou, atentando-se a um julgamento justo, o que está

⁴¹ Acadêmica do Curso de Direito - 2º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. renatalkowalczyk@gmail.com. Membro do Grupo de Estudos A Constitucionalização do Processo Civil e o CPC/2015, do curso de Direito da FEMA.

⁴² Mestre em Desenvolvimento pela UNIJUÍ. Prof. do Curso de Direito Faculdades Integradas Machado de Assis. reneschubertjunior@yahoo.com.br. Coordenador do Grupo de Estudos "A Constitucionalização do Processo Civil e o CPC/2015", do curso de Direito da FEMA e advogado.

⁴³ Não se olvida de que perante a Lei nº 9.099/95, existe a previsão do Recurso Inominado (art. 32).

disposto no art. 6^o⁴⁴, a possibilidade de ocorrer em determinados casos, o julgamento estendido pelo Tribunal (art. 942).

Assim, pertinente a citação do dispositivo acima mencionado:

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

§ 1º Sendo possível, o prosseguimento do julgamento dar-se-á na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado.

§ 2º Os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento.

§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em:

I - ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno;

II - agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

§ 4º Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento:

I - do incidente de assunção de competência e ao de resolução de demandas repetitivas;

II - da remessa necessária;

III - não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial (BRASIL, 2015, n.p).

O Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869/1973) não possuía previsão legal para esta tipicidade de julgamento, mas, conforme dito em linhas anteriores, previa os Embargos Infringentes (arts. 496, III; 498; 530).

Souza constrói a seguinte definição aos embargos infringentes:

O artigo 530 do Código de Processo Civil vigente revela que os embargos infringentes são o recurso processual adequado para a impugnação de acórdão não unânime de provimento – direto ou indireto – de apelação interposta contra sentença definitiva ou de procedência em ação rescisória, na busca da prevalência da conclusão divergente. Daí o escopo do recurso de embargos infringentes: a prevalência da conclusão do(s) voto(s) venci- do(s) proferido(s) em acórdão de provimento – direto ou indireto – de apelação contra sentença de mérito ou de procedência na ação rescisória (SOUZA, 2014, p.511).

A partir dos fatos introdutoriamente expostos, realizou-se a análise que segue.

3 ANÁLISE

Com base no que foi exposto anteriormente, o CPC de 2015, excluiu os Embargos Infringentes, antes utilizados como mecanismo de resposta à decisão não unânime, inserindo a técnica de julgamento estendido, que faz lembrar o recurso ora excluído, mas não pode baralhar a interpretação do jurista, uma vez que ainda que possuam características semelhantes, os Embargos Infringentes não podem confundir-se com o julgamento estendido, haja vista o segundo não possuir previsão no rol taxativo de

⁴⁴ “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. (BRASIL, 2015).

recursos apresentados pelo art. 994 do CPC. Desta maneira, o julgamento estendido “[...] não depende de interposição, constituindo apenas uma fase do julgamento da apelação, do agravo de instrumento contra decisão de mérito e da ação rescisória, não unânime” (GONÇALVES, 2020, p. 995).

Perante aplicação do julgamento estendido frente à decisão não unânime, será designado o seguimento do processo por meio de sessão com a presença de outros julgadores, convocados através de termos definidos no regimento interno do tribunal, exigindo apenas número suficiente para garantir a possibilidade da inversão do resultado inicial, assegurado o direito de as partes e de eventuais terceiros de sustentar suas razões perante os novos julgadores (GONÇALVES, 2020). Caso haja a possibilidade de dar prosseguimento na mesma sessão (quando as câmaras forem compostas por cinco ou mais juízes), os juízes que participaram da primeira votação participarão novamente da segunda, podendo manter ou rever seu voto (THEODORO Jr., 2020).

Conforme o § 3º, do art. 942 do CPC, a técnica de julgamento pode ser aplicada, também, em ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença e em agravo de instrumento, quando houver reforma de decisão que julgar parcialmente o mérito, além dos casos de apelação não unânime, como versa o caput do artigo. Ainda, por, como anteriormente mencionado, não se tratar de recurso, a técnica deve ser aplicada sempre que existirem as circunstâncias acima mencionadas, independentemente de requerimento dos interessados (GONÇALVES, 2020)

Além disso, de acordo com Gonçalves:

O cotejo entre a redação do art. 942, caput, e do art. 942, § 3º, pode gerar dúvidas. O caput, que trata da técnica do julgamento especificamente da apelação, estabelece, como condição da continuidade do julgamento com outros julgadores, que o resultado não seja unânime. Não se exige que tal julgamento reforme a sentença nem que diga respeito ao mérito. Bastaria, pois, no caso da apelação, que o acórdão não fosse unânime, independentemente de seu conteúdo. Já o art. 942, § 3º, aduz que a mesma técnica será aplicada no julgamento do agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito. Pressupõe, portanto, que haja reforma, e julgamento de mérito (GONÇALVES, 2020, p. 995).

No julgamento do Recurso Especial nº 1.771.815, o Min. Ricardo Villas Boas Cuêva, do Superior Tribunal de Justiça, estabeleceu algumas regras de caráter não vinculante a serem observadas na aplicação do julgamento estendido.

Sobre referido julgado, para Gonçalves:

Ficou consignado nesse V. Acórdão que a técnica de julgamento da apelação deve ser observada, de ofício, sempre que o julgamento não for unânime, e que o julgamento não se conclui até que seja estendido, e sejam colhidos os votos daqueles que passam a integrar o julgamento. Os que já tinham votado poderão rever suas decisões. Ademais, os novos julgadores convocados não ficam restritos aos capítulos ou pontos sobre os quais houve inicialmente divergência, cabendo-lhes a apreciação da integralidade do recurso (GONÇALVES, 2020, p. 995 e 996).

Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery quando, a pretexto de comentar necessidade de sentença de mérito, asseveram:

A divergência que justifica a instauração do procedimento deve ser ligada à sentença de mérito. A sentença fundamentada no CPC 485 não está sujeita a ele. Muito embora do CPC 942 não consigne expressamente essa exigência, como fazia do CPC/1973 530, ela é dedutível do contexto, porquanto admite a

instauração do procedimento em caso de agravo de instrumento, quando a decisão interlocutória houver parcialmente decidido o mérito e for reformada (NERY Jr.; NERY, 2018, p. 2093).

Assim, salvo entendimento contrário, entende-se que o intuito da criação do julgamento estendido é evitar a prolação de uma decisão injusta e ampliar o debate sobre o caso *sub judice*, colimando afastar conclusões precipitadas, o que está de acordo com o art. 5º, inc. LV, do Texto Maior e do art. 6º, do CPC.

CONCLUSÃO

A técnica de julgamento estendido, previsto pelo art. 942 do CPC, consiste no prosseguimento do julgamento, em sessão a ser designada com a presença de julgadores diversos, quando a decisão da apelação da ação rescisória for a rescisão da sentença ou do agravo de instrumento houver reforma de decisão que julgar parcialmente o mérito. Ademais, assegura-se a possibilidade da inversão do resultado inicial, sendo assegurado o direito de as partes sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

Conclui-se, por meio da realização da presente pesquisa, da importância desta técnica para evitar decisão injusta, bem como da relevância do conhecimento da mesma para que a Justiça possa ser estabelecida no caso concreto, de modo a afastar-se decisões despidas dos ditames do art. 8º⁴⁵, do CPC.

Por fim, cogente se observar que a matéria em apreço deve ter ampliada sua pesquisa em estudos futuros, porquanto a técnica do julgamento estendido é novel no ordenamento jurídico e a continuidade da pesquisa é essencial para sua correta interpretação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Brasília, Diário Oficial da União, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 04/11/2020.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, Diário Oficial da União, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 04/11/2020.

BRASIL. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, Diário Oficial da União, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869impressao.htm>. Acesso em: 04/11/2020.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. 11. ed. São Paulo, Saraiva Educação, 2020. 1053 p.

⁴⁵ “Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”. (BRASIL, 2015).

NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (Pacto de San José da Costa Rica). San José da Costa Rica, 1969. Disponível em:

<<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>
. Acesso em: 04/11/2020.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 10. ed. São Paulo, Saraiva, 2014. 969 p.

THEODORO Jr., Humberto. **Código de Processo Civil anotado**. 23. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2020. 1761 p.

O PODCAST COMO UMA POSSIBILIDADE PEDAGÓGICA

Thiago Brum Silva⁴⁶
Nedisson Luis Gessi⁴⁷

INTRODUÇÃO

A educação, de uma maneira geral, vem sofrendo importantes mudanças quanto às metodologias tradicionais de ensino, dando espaço para novos formatos de aulas, bem como para novas formas de ensino e aprendizagem. A globalização contribuiu de forma substancial para essa transformação.

Com o avanço tecnológico, instituições de ensino são desafiadas a ter uma percepção além da pedagógica, como também mercadológica, dos rumos pelos quais o ensino está seguindo. Diante das provocações atuais da didática, abrem-se novas possibilidades, formas e ferramentas de aprendizagem como, por exemplo, o *Podcast*.

Neste contexto, objetiva-se no presente estudo discutir a possibilidade de utilização de *podcast* como recurso de suporte à educação formal. Entretanto, alguns aspectos necessitam de maior observação, entre eles, a limitação de estudos que evidenciam a implementação dessa nova tecnologia pelas instituições, devido à contemporaneidade do tema.

1 METODOLOGIA

O presente estudo foi elaborado por meio de pesquisa na literatura, com referencial que apresenta uma nova percepção dos métodos educativos, junto a utilização de tecnologias na aprendizagem. Assim como, de referências que auxiliaram na definição, trajetória e relevância do tema abordado. Portanto, sob o ponto de vista do método, o procedimento é de caráter exploratório e dedutivo, visto que a natureza do texto é básica e com fins explicativos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A geração atual de estudantes está cada vez mais conectada por meio da rede mundial de computadores: a *web*. Fatores contribuíram para essa inclusão social, sendo que o mais relevante foi o avanço na indústria tecnológica, impulsionado pela globalização. A democratização do uso de diversos dispositivos e plataformas, por um preço acessível, mobilizou um massivo número de pessoas ao consumo e à informação, o que, de acordo com Sander, representa uma nova economia.

A sociedade global da informação, sustentada numa nova economia concentradora da globalização, cuja base é o acesso e a utilização eficiente do conhecimento. Hoje, mais do que nunca, a sustentação do poder está na

⁴⁶ Acadêmico do Curso de Ciências Contábeis – 4º Semestre. Fundação Educacional Machado de Assis, Santa Rosa, RS. thiagobrumsilva@gmail.com

⁴⁷ Doutorando em Desenvolvimento Regional (UNIJUÍ/Brasil), Mestre em Ensino Científico e Tecnológico (URI/Brasil), Mestre em Gestión Pública (UNAM/Argentina), Professor, CEO da Incubadora Acadêmica de Tecnologia e Inovação (IATI) e Coordenador do Núcleo de Inovação e Tecnologias Educacionais (NITED) das Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA/Brasil). Facilitador Lego® Serious Play® (Certified by the Global Federation of LSP Master Trainers). nedisson@fema.com.br

informação e no conhecimento, consagrando a centenária meditação de Bacon de que “o próprio saber é poder” (SANDER, 2005, p. 105).

Em relação à educação, pode-se citar como nova proposta de abordagem pedagógica, o ensino híbrido. Esse método combina atividades presenciais e realizadas por meio das tecnologias digitais de informação e comunicação, uma vez que a estratégia é colocar o aluno como centro do processo de aprendizagem. Percebe-se que o ensino mesclado acompanha as transformações que ocorreram em serviços e processos de produção de bens, os quais integraram os recursos tecnológicos (BACICH; NETO; TREVISANI, 2015).

Diante do novo cenário de obtenção de conhecimento, nota-se que a organização educacional que não interprete as atuais exigências pode estabelecer um papel obsoleto. Devido aos diferentes desafios e às novas linguagens, observa-se uma demanda crescente às instituições de ensino, aos gestores e, até mesmo, aos alunos, na redefinição de seus papéis. Além da adequação às novas tecnologias, é necessário identificar novas abordagens a serem utilizadas na mediação pedagógica, conforme menciona Passarelli e Junqueira.

[...] a reboque da sociedade contemporânea em rede, emergem novas lógicas, novas semânticas, novas literacias, novos modelos de negócios e novas práticas que ultrapassam as dualidades emissor receptor da comunicação de massa do século passado, relocando a atenção dos teóricos da comunicação, das instituições de ensino e pesquisa e das empresas da chamada “nova economia” para a reciprocidade das ações comunicacionais onde os usuários da modernidade agora, na contemporaneidade, são denominados prosumers (produtor + consumidor) com a consequente redefinição dos papéis destes atores em rede. (PASSARELLI; JUNQUEIRA, 2012, n.p).

Verifica-se na educação um crescimento da utilização de ferramentas tecnológicas para a transmissão de informações em contextos formais como, por exemplo, as mídias sociais (MACHADO; TIJIBOY, 2005). Nessa perspectiva, a tecnologia da oralidade, mesmo com a popularização da televisão e mídias visuais, permanece relevante e atual, podendo ser utilizada no ensino.

Litto e Formiga citam a importância da linguagem oral realizada por meio do rádio, pois alcança diferentes segmentos sociais, também possui amplo alcance geográfico e acessibilidade. Além disso, a oralidade possui natureza pessoal, sugestiva, simples, direta e atraente (LITTO; FORMIGA, 2009). Nesse contexto, a tecnologia do *podcast* apresenta-se como possível recurso a ser utilizado para fins de suporte pedagógico, pois utiliza-se da fala como canal de comunicação, de forma similar ao rádio.

Com relação ao termo *podcast*, não há definição única na literatura, podendo constatar diversos conceitos. Conforme Assis, Salves e Guanabara, *podcasts* são programas de áudio, tendo como característica principal o formato de distribuição que os distingue dos programas de rádio tradicionais, blogs em áudio e similares (ASSIS; SALVES; GUANABARA, 2010). Na mesma linha, Cebeci e Tekdai definem *podcast* como uma tecnologia que distribui conteúdos utilizando tocadores digitais móveis (CEBECI; TEKDAI, 2006).

Freire privilegia as funcionalidades do *podcast* como: programas de locução, debate, músicas, entre outros. A crescente utilização desse recurso, deve-se, entre outros fatores, à viabilidade técnica e à produção facilitada, rápida e sem ônus financeiro para a sua transmissão via web. Além disso, auxilia na prática da oralidade em ambiente controlado pelo aluno, flexibilizando a escolha dos temas, o momento e o local desejados

(FREIRE, 2013). Dessa maneira, a compreensão dos tópicos é amplificada pelas possibilidades de direcionamento acerca dos acervos disponíveis (FREIRE, 2015).

3 ANÁLISE

Indubitavelmente novas demandas foram surgindo em meio a atual conjuntura comportamental e com o desenvolvimento tecnológico. Nesse cenário, há oportunidade de explorar ambientes inovadores e testar infinitas possibilidades. Com isso, diferentes desafios são impostos às instituições de ensino, pois estas, além da adequação às novas metodologias, necessitam tornarem-se protagonista desse movimento com os alunos.

Percebe-se que a utilização da tecnologia está consolidando-se na educação, como consequência da globalização, da democratização do uso dos recursos digitais e do ensino híbrido. Como características desses processos, pode-se citar maior acessibilidade, viabilidade financeira e mudança no comportamento produtor-consumidor, as quais coincidem com os mesmos atributos da ascensão do *podcast*.

Mesmo com a popularidade das mídias visuais, a comunicação por meio da oralidade permanece importante. Os *podcasts* representam um formato de comunicação relevante por serem democráticos e de fácil transmissão, distribuição e compartilhamento. Além disso, esse instrumento explora maneiras diferentes de obtenção de conhecimento, conferindo independência e maior mobilidade ao indivíduo, pois pode-se escolher o assunto e ouvir aulas em qualquer lugar.

Ademais, devido ao engajamento e participação ativa dos alunos, estes são estimulados e acabam acentuando suas características cognitivas no processo de aprendizagem, pois, além de consumidores, podem ser produtores de conteúdo. Com isso, desenvolve-se nos discentes a comunicação social, a escuta ativa, e o estímulo à imaginação.

CONCLUSÃO

A utilização de novos recursos tecnológicos é um grande desafio que as instituições de ensino possuem. Os recursos digitais melhoram o interesse dos alunos e, como consequência, o desempenho escolar. A utilização de ferramentas como o *podcast*, pode auxiliar na demanda pela modernização do ensino, visto que esse recurso confere autonomia ao estudante, podendo também fazer parte das atividades pedagógicas, desenvolvendo a criatividade e a oralidade dos alunos.

Entretanto, a produção científica atual em relação ao *podcast* ainda é insatisfatória para a implementação desse recurso na educação, além de outros limitadores como, por exemplo, a utilização desse instrumento para pessoas com deficiência sensorial (audição). Por fim, ressalta-se que o *podcast* não se reduz a um simples recurso, porquanto oferece alternativas como práticas educacionais e a consequente construção do próprio saber. Dessa maneira, a ação comunicacional, a qual essa tecnologia digital propõe, proporciona acessibilidade e sensação de pertencimento do aluno à sociedade.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Pablo de; SALVES, Déborah; GUANABARA, Gustavo. **O podcast no Brasil e no mundo:** democracia, comunicação e tecnologia. Comunicação apresentada no IV Simpósio Nacional ABCiber, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<http://pablo.deassis.net.br/psicolog/ABCiber2010podcast.pdf>>. Acesso em: 08 out.

2019.

BACICH, Lilian; NETO, Adolfo Tanzi; TREVISANI, Fernando de Mello. (Org.). **Ensino Híbrido: Personalização e tecnologia na educação**. Porto Alegre: Penso, 2015.

CEBECI, Zeynel; TEKDAL, Mehmet. **Using Podcasts as Audio Learning Objects**. *Interdisciplinary Journal of Knowledge and Learning Objects*, 2, 47-57, 2006. Disponível em:

<https://www.researchgate.net/publication/260943340_Using_Podcasts_as_Audio_Learning_Objects>. Acesso em: 30 out. 2020.

FREIRE, Eugênio Paccelli Aguiar. **Conceito educativo de podcast: um olhar para além do foco técnico**. *Educação, Formação & Tecnologias* - ISSN 1646-933X, América do Norte, 6, jul. 2013. Disponível em: <<https://eft.educom.pt/index.php/eft/article/view/340/184>>. Acesso em: 30 out. 2020.

FREIRE, Eugênio Paccelli Aguiar. **Potenciais do podcast no aprimoramento dos fluxos informativos da educação formal**. *Linguagem & Ensino*, Pelotas, v.18, n.2, p. 303-326, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/jspui/bitstream/123456789/23021/1/PotenciaisPodcastNoAprimoramento_2015.pdf>. Acesso em: 30 out. 2020.

LITTO, Frederic M; FORMIGA, Marcos. **Educação a distância: o estado da arte**. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2009. MINISTÉRIO da Educação.

MACHADO, Joicemengue Ribeiro; TIJIBOY, Ana Vilma. **Redes Sociais Virtuais: um espaço para efetivação da aprendizagem cooperativa**. *Novas Tecnologias na Educação*. v. 3, n. 1, p. 1-9, 2005. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/renote/article/view/13798/7994>>. Acesso em: 25 out. 2020.

PASSARELLI, Brasilina; JUNQUEIRA, Antonio Hélio. **Gerações interativas no Brasil: crianças e adolescentes diante das telas**. São Paulo: Fundação Telefônica Brasil/Escola do Futuro (USP), 2012. Disponível em: <<https://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2014/02/148330229-2012-11-Geracoes-Interativas-Brasil-Crianças-e-Adolescentes-Diante-Das-Telas.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2020.

SANDER, Benno. **Administração da Educação no Brasil: Evolução do Conhecimento**. Fortaleza: Edições UFC, 1981, p. 105.

REVISÃO CONTRATUAL POR FATO SUPERVENIENTE: A PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS E A POSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO.

Anna Júlia Farias Oliveira⁴⁸
Roberto Pozzebon⁴⁹

INTRODUÇÃO

Apesar de se viver em um mundo globalizado, onde determinados acontecimentos que podem provocar uma crise financeira são totalmente previsíveis, como por exemplo, a queda na bolsa de valores, o aumento do dólar, o desemprego e catástrofes ambientais; a pandemia do Novo Coronavírus surgiu como algo totalmente novo e inesperado, tanto no mundo como em nosso país. Desde o primeiro caso no Brasil, que foi confirmado no dia 25 de março de 2020, segundo dados divulgados pelo Ministério da Saúde, já totalizam aproximadamente 5.554.206 pessoas infectadas, dentre elas, 160.253 vieram a óbito até a presente data.

Em razão da necessidade da criação de normas para o enfrentamento do COVID-19 o Governo Federal editou em fevereiro de 2020 a Lei nº 13.979, que visa adotar medidas a serem aderidas para mitigar a disseminação do vírus e assegurar a proteção da coletividade. As determinações adotadas, apesar de necessárias, não conseguiram evitar as consequências na esfera econômica do país, acarretando em inadimplementos obrigacionais de contratos, o que possibilita o uso do princípio da imprevisão e onerosidade excessiva.

1 METODOLOGIA

O desenvolvimento do trabalho se dará por meio de pesquisa explicativa. Para isso, será baseada no que dispõe o Código Civil de 2002, no Código de Defesa do Consumidor, e nas obras de Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves, além da análise da explanação feita pelo autor Silvio de Salvo Venosa acerca do assunto. Busca-se com a pesquisa verificar as possibilidades de revisão dos contratos de locação afetados durante o período de pandemia, caracterizado como caso fortuito ou de força maior.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Dentre as normas adotadas pela Lei nº 13.979/20 pode ser destacado o que dispõe o terceiro artigo, que trata de algumas medidas que podem ser adotadas pelas autoridades, no âmbito de suas competências, para enfrentamento da emergência de saúde, como o isolamento e a quarentena. O artigo 2º da referida lei apresenta o significado destes termos:

Art. 2º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

⁴⁸ Acadêmica do Curso de Direito – 5º semestre – Faculdades Integradas Machado de Assis – annajulia.farias.oliveira@gmail.com

⁴⁹ Professor de Direito Tributário – Orientador - Professor do Curso de Ciências Contábeis - Faculdades Integradas Machado de Assis – robertopzbn@gmail.com

- I - isolamento: separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus; e
- II - quarentena: restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus. (BRASIL, 2020, n.p)

Como consequência da adoção das medidas trazidas pela Lei nº 13.979/20, houve um congelamento na atividade econômica, o que refletiu diretamente nos contratos de locação firmados antes da pandemia, uma vez que, inúmeros estabelecimentos precisaram fechar as portas, o que acarretou em perda de renda e gerou uma impossibilidade de cumprimento da obrigação de pagamento de aluguéis, por exemplo. A situação apresentada pode ser compreendida facilmente como caso fortuito ou força maior, conforme previsto no artigo 393 do Código Civil de 2002, uma vez que a impossibilidade de cumprimento da obrigação não podia ser impedida ou evitada pelos devedores. O autor Silvio de Salvo Venosa esclarece que é irrelevante distinguir o significado destes termos, uma vez que ocorre o caso fortuito ou a força maior a partir de uma imprevisibilidade e nesse caso, o devedor fica desobrigado a cumprir a obrigação. Ademais, é necessário atentar-se a esta situação de modo a evitar sanções nos casos de descumprimento da obrigação, como por exemplo o despejo nos contratos de locação, possibilitando o uso da teoria da imprevisão, que está prevista nos artigos 478 à 480 do Código Civil de 2002, e trata da possibilidade de resolução ou revisão dos contratos em que, a partir da ocorrência de fatos ou acontecimentos imprevisíveis, torna a obrigação de uma das partes excessivamente onerosa.

Considerando o que foi explanado pelo autor Silvio de Salvo Venosa acerca do assunto, verifica-se que há incertezas em relação ao futuro da economia e não havendo previsões para o fim da pandemia, a negociação entre as partes é a melhor solução, uma vez que o contrato é um acordo de vontades. Sabe-se que tanto os locadores como os inquilinos serão prejudicados nas suas proporções, porém, mesmo com o atraso no cumprimento das obrigações de pagamento, é relevante que os contratos e as locações sejam preservadas e para tanto, a lei torna-se essencial para intermediar as negociações e evitar que uma das partes seja prejudicada por conta de uma onerosidade excessiva. Cada caso concreto deve ser analisado individualmente, afim de evitar que estabelecimentos que não sofreram restrições, valendo-se de má-fé, utilizem-se da pandemia com o objetivo de auferir lucro; aliás o artigo 422 do Código Civil brasileiro prevê a obrigatoriedade que as partes têm de respeitar os princípios da probidade e boa-fé.

Segundo o autor Flávio Tartuce, a extinção do contrato deve ser o último caminho a ser percorrido, somente se não houver outros meios de revisão, e, além disso, deve-se observar também o princípio da conservação contratual que é anexado à função social dos contratos. Ademais, o autor aponta também, a necessidade de ter como parâmetro para estudo da revisão judicial dos contratos tanto o Código Civil, como o Código de Defesa do Consumidor, apesar destes apresentarem teorias distintas em relação a revisão contratual por fato superveniente.

O Código Civil apresenta duas correntes sobre a teoria adotada em relação a revisão contratual por fato superveniente. A primeira corrente adotada é a Teoria da Imprevisão, de origem francesa, a qual analisa o fato imprevisível, podendo ser verificada no disposto pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ em Agravo Regimental no

Agravo de Instrumento: AgRg no Ag 1104095 SP 2008/0223332-8; por outro lado, uma segunda corrente remete a Teoria da Onerosidade Excessiva, inspirada no Código Civil italiano de 1942, podendo ser analisada por meio do artigo 478 do Código Civil brasileiro.

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação. (BRASIL, 2002, n.p).

Perante tal controvérsia, Tartuce conclui que “O Código Civil de 2002 consagra a revisão contratual por fato superveniente diante de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva”. (TARTUCE, Flávio, Manual de Direito Civil, Volume Único - 10ª edição, p.605).

Ainda sobre a análise da referida doutrina pode-se verificar os requisitos para a revisão dos contratos, seguindo a linha do Código Civil de 2002:

1º Requisito: A bilateralidade do contrato, o qual deve trazer direitos e deveres para ambas as partes.

2º Requisito: Para que a eventual onerosidade esteja presente, é necessário que o contrato seja oneroso.

3º Requisito: Em regra, deve-se haver forma cumulativa, onde as partes tenham ciência das contraprestações. Em caso de contratos aleatórios em que há uma parte cumulativa, é possível a revisão diante da presença de onerosidade excessiva. Conforme o Enunciado nº 440 da V Jornada de Direito Civil “É possível a revisão ou resolução por excessiva onerosidade em contratos aleatórios, desde que o evento superveniente, extraordinário e imprescindível não se relacione à álea assumida no contrato”.

4º Requisito: O contrato deve gerar efeitos no tempo, sendo de trato sucessivo ou de execução deferida, conforme verificado no artigo 478 do Código Civil de 2002.

5º Requisito: Conforme o artigo 317 do Código Civil exige-se um motivo imprevisível, ou, acontecimentos imprevisíveis e extraordinários, conforme o artigo 478.

6º Requisito: Deve-se estar presente a onerosidade excessiva, bastando provar o desequilíbrio negocial e a prova do prejuízo para uma das partes. (TARTUCE, 2020)

De outra forma, à luz da Lei nº 8.078/1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor, verifica-se que basta uma onerosidade excessiva ao consumidor para ensejar a revisão contratual por fato superveniente. Conforme o artigo 6º da lei é direito do consumidor “V – a modificação das cláusulas contratuais que estabelecem prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

Em relação a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no âmbito dos contratos de locação há uma controvérsia, considerando que parte da doutrina e também da jurisprudência tem prevalecido o entendimento que as locações de imóveis não se enquadram como contratos de consumo, haja visto que as relações locatárias são regidas por lei própria (Lei nº 8.245/91). Este posicionamento pode ser verificado no STJ – AgRg no AREsp. 41.062/GO:

Direito Empresarial. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Contrato de locação firmado por sociedades empresárias. Inaplicabilidade do CDC. 1. A jurisprudência do STJ é firme ao negar a aplicação das normas do CDC aos contratos de locação, uma vez que estes são regulados por lei própria, a Lei. n. 8.245/91. (STJ – AgRg no AREsp. 41.062/GO, 4ª Turma – Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira).

Entretanto, alguns doutrinadores do Direito, como Flavio Tartuce, Daniel Amorim Assumpção Neves e Claudia Lima Marques têm posicionamento contrário acerca do tema. Segundo Tartuce e Neves, a existência de lei própria que disciplina a matéria não é motivo suficiente para afastar totalmente a incidência do Código de Defesa do Consumidor. Além disso, em concordância com o exposto por Claudia Lima Marques na IV Jornada de Direito Civil (2006), Tartuce e Neves concluem que há “[...] possibilidade de subsunção do CDC para as hipóteses em que o locador é um profissional na atividade locatícia, sendo viável juridicamente qualificá-lo como prestador de serviços de moradia”. (TARTUCE; NEVES, 2021, p. 112). Nesse caso, sendo o aluguel a principal fonte de renda do locador, pode-se enquadrá-lo como fornecedor, com base no artigo 3º do CDC.

CONCLUSÃO

Em virtude do que foi explanado, conclui-se que sendo a pandemia algo inesperado e inevitável que acarretou em grande prejuízo para a economia do país, é indispensável que haja diálogo e negociação entre as partes da relação contratual, afim de evitar sanções pelo inadimplemento das obrigações de pagamentos em casos fortuitos e de força maior. Além disso, verifica-se a necessidade da boa-fé estar presente na negociação, atentando-se também a função social do contrato. Cada caso concreto deve ser analisado individualmente, atentando-se o que dispõe tanto o Código Civil como o Código de Defesa do Consumidor, que em casos especiais pode tratar o locador como fornecedor.

REFERÊNCIAS

VENOSA, Silvio de Salvo, STOLZE, Pablo, CASTRO, Diego. **Bate papo sobre Dir. Civil, Brasil e Pandemia.** Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=SDMI86fGSoo>>. Acesso em out. 2020.

STJ. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial:** AgRg no AREsp 41062 GO 2011/0205487-9. Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira. JusBrasil, 2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23296313/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-41062-go-2011-0205487-9-stj/inteiro-teor-23296314?ref=juris-tabs>>. Acesso em out. 2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Caso Fortuito ou Força Maior?**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=EAO4OoCrcmE>>. Acesso em out. 2020.

BRASIL, **Lei nº 13.979/2020.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm>. Acesso em out. 2020.

BRASIL, **Código Civil**, Lei nº 10.406/2002.

BRASIL, **Código de Defesa do Consumidor**, Lei nº 8.078/1990.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil** – Volume Único, 2020.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito do**

Consumidor – Volume Único, 2021.

CJF. V Jornada de Direito Civil. **Enunciado 440**. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/346>>. Acesso em out. 2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Locações e Condomínios**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=4Ef2IVpwyJg>>. Acesso em out. 2020.

Ministério da Saúde. **Painel de casos de doença pelo coronavírus 2019 (COVID-19) no Brasil**. Disponível em <<https://covid.saude.gov.br>>. Atualizado em: 02/11/2020 18:30.

SUCESSÃO: TESTAMENTOS E CODICILOS.

Khecthllynn Adjara de Moura⁵⁰
Maiara Anita Budel Hölz⁵¹
Roberto Pozzebon⁵²

INTRODUÇÃO

A sucessão é a transferência de herança ou legado ao herdeiro/legatário após a morte do *de cuius*, realizada de forma legal/legítima ou testamentária, compreendendo os bens direitos e obrigações do falecido. Os herdeiros podem ser legítimos, estabelecidos pelo Código Civil, incluídos por meio de testamento ou quando não houver herdeiro conhecido (herança jacente ou vacante).

Por ser uma relação jurídica complexa e que abrange a vida e a morte das pessoas naturais, este resumo expandido tem por objetiva analisar e melhor conhecer os tipos de testamentos (público, cerrado, particular e os especiais) e o codicilo. Objetiva-se, com o tema, abordar a sucessão legítima e possíveis maneiras que envolvem o planejamento sucessório para transmissão dos bens *post mortem*, já que a divisão dos bens por vezes gera conflitos e demandas jurídicas complexas.

1 METODOLOGIA

O presente resumo expandido caracteriza-se como teórico, pois tem como base doutrinas e legislações atinentes a problemática. O tratamento de dados, será de cunho qualitativo buscando interpretações, justificativas e possíveis esclarecimentos referentes ao tema proposto.

A finalidade da pesquisa será de fins explicativos, embasada na fundamentação teórica para construir o conhecimento acerca dos métodos e procedimentos adequados para a sucessão e a escritura testamentária, tendo em vista a capacidade de arguição, de desempenho lógico e de capacidade explicativa no desenvolvimento da pesquisa. Por fim, a pesquisa irá se proceder por meio de documentação indireta ao que se refere aos procedimentos técnicos, sendo essencialmente bibliográfica, embasando-se em doutrinas e na legislação vigente, com a abordagem dedutiva e procedimento histórico, a fim de realizar a análise e a interpretação legal de forma adequada.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O direito a herança é assegurado pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso XXX, com os seus devidos estabelecimentos no Código Civil de 2002, no qual o legislador define a sucessão legítima, ou seja, aquela decorrente da lei. Significa dizer que quando o autor da herança não faz testamento, a sucessão será regida na forma do

⁵⁰ Acadêmica do Curso de Direito – 7º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. khecthllynn@hotmail.com

⁵¹ Acadêmica do Curso de Direito – 7º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. holzmaiara@gmail.com

⁵² Professor e Advogado. Mestre. URI - Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e Missões. Orientador(a). Prof.(ª) do Curso de Direito. Faculdades Integradas Machado de Assis. robertopzbn@gmail.com

art. 1829⁵³ do referido código. No entanto, quando pretende que a partilha seja realizada de maneira diferente, uma das formas que pode ser utilizada é o testamento.

Trata-se de negócio jurídico unilateral e revogável, tem como um de seus requisitos de validade a capacidade para testar, bem como, o pleno discernimento inequívoco no momento de sua composição, podendo ser feito posteriormente.

Assim, o testador estatui herdeiros testamentários, ao lhes atribuir uma porção fracionária ou percentual da herança, ou legatários, ao lhes atribuir bens certos e determinados do patrimônio. O herdeiro é sucessor universal, quer provenha da ordem legal, quer provenha da vontade do testador. O legatário é sucessor singular, e só virá a existir por meio do testamento. (VENOSA, 2020).

É instrumento que abrange a vida e a morte das pessoas naturais e traz à tona as formas de transmissão do acervo do *de cuius*.

Cabe acrescentar que que na ausência de herdeiros necessários, chamados legítimos, o testador pode testar 100% de seus bens. Importante também ressaltar que o Recurso Extraordinário 878.694-MG, do Supremo Tribunal Federal, equiparou os companheiros, em união estável, em mesmo patamar do cônjuge, para fins de sucessão. Além destes, o Estado e os herdeiros testamentários seguem posteriormente na ordem para o recebimento de suas quotas sucessórias.

Oportuno relacionar os tipos de testamentos e os codicilos encontrados no ordenamento jurídico brasileiro para que possam ser identificadas as suas principais características e modelo que mais irá se adequar às necessidades do testador.

2.1 ESPÉCIES DE TESTAMENTO

O testamento pode ser realizado por mais de uma forma, cujas espécies serão a seguir analisadas.

2.1.1 Testamento Público

O testamento público é a modalidade de testamento mais utilizada, por conferir ao testador maior segurança. É de extrema importância à assistência jurídica durante a elaboração do testamento, para evitar que ocorram erros, que venham a anular ou tornar o testamento nulo, após o falecimento do testador.

Os requisitos do testamento público estão previstos no art. 1864 do Código Civil. É a modalidade que oferece maior segurança, justamente por ser redigido em forma de escritura pública, conferindo a esta uma certa rastreabilidade, por estar presente no livro de notas do cartório.

Quando os familiares do *de cuius* não sabem ao certo se foi ou não redigido um testamento solicita-se a expedição de uma certidão de testamento, documento esse

⁵³ Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima. (Código Civil Brasileiro, 2002)

obrigatório para realização de inventário.

2.1.2 Testamento Cerrado

O testamento cerrado se estabelece no teor do art. 1868 do Código Civil e recebe este nome pelo fato de seu fechamento acontecer de modo que o tabelião não tem acesso ao conteúdo do documento e apenas lavra o auto de aprovação, (este auto de aprovação será lido perante as testemunhas e será assinado: pelo testador, pelo tabelião e por duas testemunhas). Após tal leitura, o tabelião irá cerrar e/ou coser o testamento. Para abrir o envelope, somente quebrando a cera ou abrindo a costura do envelope.

O teor do Art. 1972 do Código Civil estabelece que “Art. 1.972. O testamento cerrado que o testador abrir ou dilacerar, ou for aberto ou dilacerado com seu consentimento, haver-se-á como revogado. (BRASIL, Código Civil. Brasília: Senado Federal, 2002)” Se houver qualquer sinal perceptível, pelo juiz, de violação do documento ou o testamento for extraviado e não for possível sua entrega ao juiz, este não poderá ser cumprido, é como se este não existisse, assim, o processo de inventário seguirá de acordo com a sucessão legítima.

2.1.3 Testamento Particular

Também conhecido como testamento privado, o testamento particular está previsto nos artigos 1876 a 1880 do Código Civil, onde o testador redige o texto conforme suas disposições de vontade e após reunir no mínimo três testemunhas, devidamente qualificadas (que após o falecimento do *de cujus* serão chamada pelo juiz para confirmar a autenticidade do documento), estas devem assinar o termo do testamento, após previa leitura da íntegra do testamento pelo testador. Não sendo encontradas as testemunhas, o testamento não será válido, e a sucessão se dará nos termos da lei. Ressalta-se ainda que o presente testamento só poderá ser executado com a citação dos herdeiros legítimos, para querendo exercerem o contraditório.

2.1.4 Testamentos Especiais

Os testamentos especiais são aqueles realizados em momentos excepcionais, sem muitas solenidades e que caducam ante a sobrevivência do testador. Só podem ser realizados pelo cidadão que se encontra em situação especificamente estabelecida pelo Código Civil, como tratado a seguir:

2.1.4.1 Marítimo e Aeronáutico

Espécies mencionadas nos artigos 1888 ao 1892, do Código Civil Brasileiro, correspondentes ao testamento público ou cerrado e especialmente formulado para o testador que estiver em viagem a bordo de navio nacional, de guerra ou mercante, ou, de aeronave militar ou comercial. Ambos os testamentos só terão validade se tratados na presença de duas testemunhas, sob a presença do comandante, ou por pessoa por ele designado (no caso de testamento aeronáutico) e seu registro se dará no diário de bordo do respectivo transporte. Sua validade se dará perante a morte do testador antes de chegar a terra firme, ou se isto vier a ocorrer nos 90 dias subsequentes ao desembarque.

2.1.4.2 Militar

Modalidade de testamento elencada nos artigos 1893 ao 1896, do Código civil Brasileiro, e apesar de ter respaldo normativo, não possui caso concreto no país,

[...] testamento feito por militares e demais pessoas a serviço das Forças Armadas em campanha, dentro do País ou fora dele, assim como em praça sitiada, ou que esteja de comunicações interrompidas. Tal testamento militar poderá ser feito, não havendo tabelião ou seu substituto legal, ante duas testemunhas. Se o testador não puder ou não souber assinar, o número de testemunhas aumenta para três, hipótese em que assinará pelo testador uma das testemunhas. Nem precisa dizer que tal forma não tem nenhuma aplicação concreta, pois são bem conhecidas nossas tradições militares para a guerra. (TARTUCE, 2019)

Este modelo de testamento poderá ser escrito a punho pelo próprio testador, devendo constar a data e a assinatura do referido e entregue ao oficial de patente, anotação do dia, mês, ano, local, do momento de seu recebimento, seguido de suas assinaturas, ou pelo comandante da corporação destacada, mesmo que de graduação ou posto inferior, pelo médico responsável ou diretor hospitalar em caso de internação.

2.1.4.3 Testamento Vital ou Biológico

Também conhecido como testamento em vida, *testament de vie* ou *living wil*, ainda não possui normatização no sistema jurídico brasileiro. É baseado na Resolução 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, no qual o testador estabelece sua vontade perante tratamento médico, nos casos em que se encontrar em estado incurável ou terminal, e incapaz de manifestar sua vontade

Atualmente aplica-se somente para os casos de ortotanásia, que nada mais é do que o não prolongamento, de forma artificial, do processo de morte, de modo a não gerar ao paciente um sofrimento físico, psicológico e espiritual, presente, por exemplo, pelo não emprego de técnicas terapêuticas inúteis de prolongamento da vida.

2.2 CODICILO

Espécie de mini testamento, que tem como principal característica a distribuição de bens de pequena monta, exigindo menor solenidade, por não ter grande importância tanto para os herdeiros quanto ao *de cuius*. Encontra base normativa nos artigos 1881 até 1885, do Código Civil.

Trata principalmente de questões relacionadas ao enterro, esmolas e coisas pessoais do falecido a pessoa certa e determinada, ou a doações de valores irrisórios ou bens específicos a entidades e grupos necessitados, e ainda nomear testamentários, bem como perdoar herdeiros indignos.

Deve ficar claro que a análise do que sejam bens de pequeno valor no conteúdo codicilar deve ser feita caso a caso, de acordo com o montante dos bens do espólio. Em suma, os critérios não são absolutos, mas relativos. (TARTUCE, 2020, p. 470).

Importante ressaltar que pode o testador deixar um testamento coexistindo com um codicilo, desde que tratem de diferentes bens e vontades, não convergindo entre si.

O codicilo deve ser escrito de forma clara, assim como seus itens devem ser relacionados especificamente, de forma que sua interpretação seja adequada às vontades do *de cuius*. Quanto a revogação, esta ocorre por mesmo ato, por sua natureza de um “*testamento menor*”, ou por testamento posterior que o revogue.

CONCLUSÃO

Os institutos analisados são instrumentos que podem atender as necessidades e desejos do autor da herança em relação a divisão do patrimônio. Acompanham as necessidades e a evolução constante no modo de agir e pensar da sociedade, conferindo maior autonomia ao indivíduo perante seus bens, direitos e obrigações e ao mesmo tempo garantindo que todos os herdeiros tenham seus interesses, direitos e garantias conferidos legalmente, como um direito adquirido, o qual só perderá efeitos por expressão de vontade própria. Se trata de um ato de afirmação de última vontade, garantindo que a partilha dos bens abranja a todos os entes que fizeram parte da vida do testador, e que a estes queira beneficiar.

Conclui-se, portanto, que o testamento, seja qual for sua modalidade, tal qual, uma correta assistência jurídica no ato de testar, é de grande importância na distribuição dos bens do *de cuius*, evitando que este instrumento venha a se tornar nulo ou anulável, ocasionando além de danos aos herdeiros, gastos financeiros desnecessários, tornando-se um instrumento facilitador e garantidor de direitos, com demandas jurídicas de rápida solução.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL, **Código Civil**. Brasília: Senado Federal, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil - Família e Sucessões** - Vol. 5. Grupo GEN, 2020. [Minha Biblioteca]. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024777/>>. Acesso em: 27 de outubro de 2020.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil** - Vol. Único. Grupo GEN, 2019. [Minha Biblioteca]. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989040/>>. Acesso em: 27 de outubro de 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - Direito das Sucessões** - Vol. 6. Grupo GEN, 2020. [Minha Biblioteca]. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989408/>>. Acesso em: 04 de novembro de 2020.

UMA LEITURA PROCEDIMENTAL DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA A PARTIR DO CPC/15 E O ART. 5º, INC. LV, DA CRFB

Magda Helena Fernandes Medina Pereira⁵⁴
Renê Carlos Schubert Junior⁵⁵

INTRODUÇÃO

O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, que está inserido no “Título III – Da intervenção de terceiros” do Código de Processo Civil, Lei n.º 13.105/2015, tem como escopo integrar sócio de pessoa jurídica no polo passivo de ação principal, a fim de responsabilizar o membro societário pelos atos praticados pela empresa ou, no caso da desconconsideração inversa da personalidade jurídica, ocorrer a responsabilização da pessoa jurídica pela insolvência do sócio controlador.

A presente pesquisa tem como intento analisar o instituto do incidente da desconconsideração da personalidade jurídica, quando requerido no curso do processo, sob o enfoque dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, conforme dispõe o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, bem como do ordenamento jurídico Pátrio.

1 METODOLOGIA

Na presente pesquisa utiliza-se a interpretação de dados através do método hipotético-dedutivo. A natureza da pesquisa é teórica, haja vista a investigação ser lastreada nas normas jurídicas vigentes, bem como em pertinente e atualizada bibliografia. Concernente aos fins, analisam-se os dados de forma qualitativa, visto que se prima pela ponderação, conforme os padrões propostos na pesquisa sobre o material obtido.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A análise no presente trabalho foi lastreada, em termos doutrinários, no autor Humberto Theodoro Júnior, assim como, quanto ao arcabouço legal, nos preceitos da Constituição Federal de 1988, Código Civil e Código de Processo Civil.

3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: CONCEITO

Inicialmente, cabe salientar que, segundo VEIGA (2020), o instituto da personalidade jurídica é considerado como ficção jurídica, que tem por finalidade atribuir

⁵⁴ Licenciada em Letras pelo Centro Universitário Ritter dos Reis de Porto Alegre. Mediadora Judicial certificada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS. Acadêmica do 10º semestre do curso de Direito da Fundação Machado de Assis – FEMA. E-mail: magdahmedina@hotmail.com

⁵⁵ Mestre em Desenvolvimento, linha de pesquisa Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ), campus Ijuí, RS. Advogado e docente em regime integral, Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito, Coordenador do Grupo de Estudos “A constitucionalização do Processo Civil e o CPC/2015”, desenvolvidos no Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis, FEMA - Santa Rosa/RS. E-mail: reneschubertjunior@yahoo.com.br.

personalidades distintas entre a empresa e o quadro societário, a fim de ocorrer distinção entre os bens empresariais e os das pessoas naturais que estejam na condição de sócios.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, até o advento da Lei 10.406/2002, era adotada pela jurisprudência Pátria, “[...] a fim de imputar aos sócios ou administradores a responsabilidade pelo ato ilícito praticado pela empresa”. Dessa forma, bens particulares dos sócios, os quais colaboraram para a conduta ilícita, respondem pela reparação dos danos provocados pela pessoa jurídica. (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 490).

Tal norma está contida no art. 50 do mencionado Diploma Legal, que dispõe:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

Entretanto, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica carecia de regulação processual, tendo sido suprida tal lacuna pelo Código de Processo Civil/2015, nos artigos 133 a 137, o qual traçou “[...] o procedimento a ser adotado, na sua aplicação, de maneira a submetê-lo, adequadamente, à garantia do contraditório e à ampla defesa”. (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 491).

Além disso, no aludido Diploma Legal houve ampliação do ventilado instituto, visto que, no § 2º, do art. 133, ocorreu menção expressa sobre a possibilidade da desconsideração inversa, ou seja, a hipótese em que os bens da pessoa jurídica poderão responder como garantia em caso de insolvência dos sócios empresariais.

Por fim, segundo Theodoro Júnior (2017), a jurisprudência Pátria adverte que a desconsideração da personalidade jurídica é instituto aplicado de forma excepcional, devendo sua interpretação ocorrer de forma restritiva.

3.1 INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

O incidente de desconsideração da personalidade jurídica está disciplinado nos artigos 133 a 137 do Código de Processo Civil, podendo ser requerido pela parte ou pelo Ministério Público, quando couber a sua intervenção no processo.

Além disso poderá ser postulado juntamente com a exordial, assim como em simples petição autônoma, a ser protocolada no curso da ação, conforme dispõe o *caput* do art. 133 do Código de Processo Civil.

Tal medida deverá observar os preceitos do art. 50 do Código Civil, sendo cabível nas hipóteses de desvio de personalidade da pessoa jurídica e na confusão patrimonial entre a empresa e os sócios.

3.1.1 Desconsideração da personalidade jurídica no curso do processo

Caso o requerente não tenha conhecimento, ao ajuizar a ação, sobre a conduta ilícita elencada no art. 50 do Código Civil, poderá instaurar o incidente em qualquer fase processual, ou seja, no processo de conhecimento, cumprimento de sentença, bem como em execução de título extrajudicial.

Sendo assim, consoante o art. 134, § 1º, da Lei 13.105/2015, tão logo ocorra o

protocolo no Poder Judiciário da petição do incidente, será comunicado ao distribuidor para inserir as devidas anotações na ação principal, haja vista a “[...] ampliação subjetiva da relação processual originária”. (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 494).

Além disso, ocorrerá a citação do sócio ou da pessoa jurídica para apresentar defesa, bem como postular as provas cabíveis, no prazo processual de 15 (quinze) dias, conforme dispõe o art. 135 do Código de Processo Civil, com a finalidade de ser cumprido a garantia constitucional do contraditório.

Dessa forma, conforme Theodoro Júnior (2017) restou evidente que o legislador intencionou deixar o desenvolvimento da discussão incidental apenas entre os sujeitos integrantes dos polos ativo e passivo, não ocorrendo, no aludido incidente, interesse direto da parte executada no processo principal, bastando a citação do sujeito passivo da desconconsideração.

Após a defesa ou a instrução, caso necessária, ocorrerá o julgamento pelo Juízo, através de decisão interlocutória, sendo cabível o recurso de Agravo de Instrumento, conforme dispõem os artigos 136, *caput*, e 1.015 ambos do Código de Processo Civil.

3.1.2 Desconsideração da personalidade jurídica na fase de execução ou no cumprimento de sentença

Na hipótese de ser requerida a desconconsideração na execução ou durante o cumprimento de sentença, será obrigatório cumprir os preceitos dos artigos 134 a 136 da Lei n.º 13.105/2015, visto que, no procedimento executivo, em sua forma pura, não houve sentença para julgar sobre a nova responsabilidade dos sócios ou da empresa, pois não eram devedores na origem da ação, ocasionando a falta do título executivo para sustentar o redirecionamento da execução. (THEODORO JÚNIOR, 2017).

Por fim, Theodoro Júnior acrescenta que, “[...] por meio do presente procedimento incidental é que, após cumprido o contraditório, se chegará a um título capaz de justificar o redirecionamento [...]”, visto que ao incidente incumbe a função de “[...] constituir o título legitimador da execução [...]” em face dos que se imputa a responsabilidade “patrimonial pela obrigação contraída por outrem [...]”. (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 495).

CONCLUSÃO

Ao desenvolver a presente pesquisa, foi possível constatar que a inclusão de sócio ou de pessoa jurídica, no caso de desconconsideração inversa, como litisconsórcio passivo não reabre a discussão de mérito, visto que se faz obrigatório o cumprimento dos artigos 134 a 137 do Código de Processo Civil, sendo possível afirmar que o legislador expressou, em relação ao mencionado instituto, um verdadeiro “passo-a-passo” para garantir a ampla defesa e o contraditório, bem como o devido processo legal, contudo, sem olvidar-se da razoável duração do processo, norma fundamental do processo civil (art. 4º, do CPC) e matéria constitucionalizada (art. 5º, inc. LXXVIII, da CRFB).

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 de out. 1988. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07/11/2020.

_____. **Lei n.º 10.406/2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 07/11/2020.

_____. **Lei n.º 13.105/2015**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 07/11/2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I / Humberto Theodoro Júnior. 58. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 490-499.

VEIGA, Bárbara L. de Lima. Limites da defesa do sócio no incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. **DireitoNet**. Ago. 2020. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11800/Limites-da-defesa-do-socio-no-incidente-de-desconsideracao-da-personalidade-juridica>>. Acesso em: 16/10/2020.

USUCAPIÃO DE IMÓVEL EM LOTEAMENTO URBANO IRREGULAR: UMA SOLUÇÃO PARA O PROBLEMA HABITACIONAL E O DIREITO À MORADIA.

Giácómo Giacomelli⁵⁶
Frederico Sassi Pietczaki⁵⁷
Marcos Costa Salomão⁵⁸

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o intuito de apresentar em um breve panorama como o usucapião pode se valer ou não como ferramenta de regularização de propriedades urbanas situadas em loteamentos irregulares, neste sentido, em qual medida é possível com base no ordenamento jurídico brasileiro realizar a usucapião de um imóvel em loteamento urbano clandestino sem que fira direitos urbanísticos.

A pesquisa tem por objeto compreender em que medida é possível no ordenamento jurídico brasileiro regularizar um imóvel em loteamento clandestino pelo instituto da usucapião, tendo em vista que a questão da habitação no Brasil sempre esteve em destaque, reiterados governos, constituições e leis abordam a questão, com políticas públicas fracassadas e de sucesso em partes, mas sempre o assunto é pertinente a medida em que o Estado não atinge seus cidadãos, para tanto a sociedade se reorganiza e cria meios diversos de estruturas sociais e modos de coabitações, o que encaminha o presente trabalho.

Considera-se relevante o estudo por destacar os Direitos já fundamentados em texto Constitucional e solidificado com base em princípios garantidores, como o princípio da dignidade da pessoa Humana. A usucapião, instituto conhecido no ordenamento jurídico brasileiro como possível ferramenta para auxiliar a organizar o panorama habitacional do estado brasileiro e possibilitar a regularização de propriedades privadas com intuito de retirar o indivíduo da clandestinidade com o seu legítimo título de proprietário.

Tais estudos servem para aproximar o diálogo do acadêmico com a realidade social de municípios que enfrentam o impasse da legalização de loteamentos sem que fira o Direito urbanístico ou incorra em improbidades administrativas e ainda idealize a infraestrutura, o saneamento básico e outros que fazem parte do corolário da moradia e de todo um conjunto que forma a urbanidade.

1 METODOLOGIA

As técnicas empregadas como categorização da pesquisa para explicar os fenômenos sociais da moradia no Brasil foram de cunho empírico buscando com fatos argumentar e entrelaçar tais argumentos em interpretações concretas a cerca do tema, ainda neste sentido o tratamento de tais dados se deu na forma qualitativa, tendo em vista a necessidade de correlacionar o mundo jurídico ao da realidade em nível nacional, desta forma apropriasse inteiramente do modo descritivo e intuitivo para a formulação

⁵⁶ Acadêmico Giacomo Giacomelli do Curso de Direito - Faculdades Integradas Machado de Assis. giacomello_giacomelli@hotmail.com

⁵⁷ Acadêmico Frederico Sassi Pietczaki do Curso de Direito – Faculdades Integradas Machado de Assis. fredericopietczaki@hotmail.com

⁵⁸ Marcos Costa Salomão, Mestre em Direito – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e Missões – URI Campus Santo Ângelo. alunos@cartoriosalomao.com.br

racional dos tópicos apresentados.

A técnica de coleta de dados foi realizada por meio de pesquisa documental em fontes primárias como livros digitalizados, ou seja, pesquisa bibliográfica e em fontes secundárias como livros, ensaios, compilações, artigos científicos, e acesso a rede mundial de computadores. Assim o método de abordagem hipotético dedutivo, partindo do problema da regularização de propriedades irregulares e como o usucapião pode auxiliar no processo de regularização fundiária do território brasileiro. Para auxiliar ao método principal de abordagem, utilizam-se os procedimentos técnicos e secundários: histórico, para construir os fundamentos teóricos da investigação; comparativo, a fim de cotejar os dados obtidos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Entre as décadas de 1940 e 1991 a disposição de imóveis urbanos para locação eram de 64% e passará para 16% respectivamente, a casa própria foi estimulada por todo o governo entre 1964 e 1986 que apesar de uma iniciativa nobre se perdeu com o tempo, deixando uma grande dívida para o tesouro, o BNH foi extinto e quem passou a administrar o FGTS foi a CEF-caixa econômica federal, não obstante um dos aspectos mais negativos segundo Emília Maricato(1997), os imóveis construídos não respeitavam um padrão e não faziam parte de um plano de urbanização, a maior parte deles acabou por se tornar ou entrave no desenvolvimento das cidades e divisão espacial e a sua má localização “isolando e exilando os moradores foi mais uma regra do que uma exceção”

Com o aumento populacional e o crescimento desenfreado das cidades sem um devido plano de desenvolvimento para garantir a infraestrutura e todo o aparato urbano necessário, o poder público dispõem a legislação específica a cerca do loteamento urbano previsto em leis de competências distintas tanto em plano nacional como no municipal de acordo com a realidade de cada município.

O que acontece no entanto, por vezes o indivíduo se encontra em um loteamento irregular, tal irregularidade pode vir a acontecer com a incompetência do loteador em não cumprir as etapas previstas na execução do projeto ou mesmo pelo abandono do mesmo, vale frisar que as unidades imobiliárias aqui citadas que se localizam nestes respectivos lotes são unidades já solidificadas a anos mas que o indivíduo não consegue obter o justo título de propriedade pelo entrave entre o poder público não assumir o término da execução destes loteamentos e ao mesmo tempo não os regulariza pela falta de equipamentos.

A lei responsável pelo loteamento de solo urbano sob número 6.766/79 especifica que para fins habitacionais esta ser deverá seguida enquanto a sua antecessora Decreto 271/1967 que regulava o assunto mas de forma menos especifica pois não se observava os requisitos urbanísticos mas que continua em vigência para loteamentos fechados, promessa de compra e venda de imóveis não loteados e parcelamento de solo rural.

O loteamento urbano por tanto para fins legais é a subdivisão da gleba em lotes destinados á edificação, com a abertura de novas vias de circulação, logradouros públicos tais como praças e demais itens que figurem o espaço urbano. O desmembramento que por vezes pode ser confundido está previsto no artigo 2º da Lei. 6.766/79 que nada mais é do que um sub fracionamento do loteamento em lotes observando a lei municipal, no entanto para o desmembramento não há a abertura de novas vias ou logradouros públicos, nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes. Se a subdivisão da gleba aproveitar a malha viária e os equipamentos urbanos já existentes estaremos diante de um desmembramento.

A gleba neste contexto é a fração de terras que será utilizada para fracionamento em lotes para Luiz Antonio Scavone Junior:

Haverá gleba se a porção de terra: não sofreu, anteriormente, parcelamento de acordo com a Lei 6.766/1979 ou Decreto-Lei 58/1937, não existindo infraestrutura básica e dimensões requeridas pelos §§ 4º, 5º e 6º da Lei 6.766/1979; sofreu parcelamento sob a égide do Decreto-Lei 58/1937 cuja destinação de áreas públicas não atende aos requisitos contidos na lei municipal (Lei 6.766/1979, arts. 4º, § 1º, e 11) (SCAVONE, 2015,p. 153)

No entanto existe diferença entre loteamento irregular e loteamento clandestino, este se caracteriza de maneira sucinta pela invasão de áreas de proteção ambiental que são limitadas como áreas de preservação permanente e vedadas para ocupação humana que neste caso se constituídas edificações será de difícil regularização ou ainda resultará a demolição das obras realizadas. Menos gravoso no entanto é o loteamento irregular, está espécie de loteamento teve a sua aprovação pelo poder público local, mas descumpriu alguma fase administrativa, inclusas aqui como a falta de envio de documentação necessária para o respectivo oficial de registro da localidade ou desrespeito dos cronograma de execução de obras e ou ainda na falha de execução, cabendo neste caso de loteamento o poder público zelar pelo empreendimento o que por vezes não ocorre.

O loteamento e o desmembramento trazem alterações urbanísticas com o aumento horizontal nas cidades, modificações ambientais que atingem não apenas a natureza, mas o próprio cenário urbanístico, integrando cursos de água naturais e pluviais, esgoto, lixo e mobilidade urbana, neste sentido CASSETTARI:

Por essa razão é que o projeto de loteamento (e de desmembramento), para ser aprovado, deve atender a uma série de requisitos urbanísticos e também ambientais. Tal aprovação constitui limitação ao poder de dispor do proprietário, limitação esta que se justifica diante do impacto social e ambiental do parcelamento. Até por isso também é que constitui crime qualificado (conforme art. 50, parágrafo único, I, da Lei n. 6.766/79) a venda de lotes antes do seu registro na serventia imobiliária competente (CASSETTARI, 2016,p. 79).

O respectivo crime que o ilustre autor menciona é o crime contra a administração pública, o que é totalmente compreensível, afinal a falha de fiscalização sobre os procedimentos e etapas dos loteamentos acarretará na responsabilidade do ente público em dar o seguimento a empreitada o que por óbvio afeta diretamente a previsão orçamentária de gastos e a gestão responsável por hora.

3 ANÁLISE

A Emenda Constitucional 26/2000, trouxe o direito à moradia de forma expressa, alterando o artigo 6ª da constituição e assegurando-lhe o caráter de Direito social, in verbis:

Art. 6ª. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção `maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (grifo nosso). (BRASIL, 1988).

Então mesmo a moradia não sendo própria participa da conjectura dos direitos

fundamentais calcados nos princípios norteadores constitucionais e agora mais do que nunca a função social da propriedade deve ser atendida para a garantia de um mínimo existencial:

[...] onde as condições mínimas para a existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde a sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. (SARLET, 2015, p. 105).

Portanto a propriedade deve alcançar sua finalidade social, assim o instituto da usucapião urbana inserido no artigo 183 e 195, possibilita pela via judicial a saída da clandestinidade e a obtenção do título de propriedade de maneira originária, ou seja, livre de gravames e custas tributárias

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade (grifo nosso). (BRASIL, 1988)

Tendo a usucapião diversas formas estabelecidas pela doutrina, no caso de regulamentação de imóvel em loteamento irregular deve se observar o mais eficiente para caso determinado, em suma Paulo Nader conceitua que

[...] A usucapião forma-se pela posse ininterrupta da coisa, durante um tempo determinado, que varia de acordo com a sua modalidade. O fato gerador da propriedade não é a sentença judicial, pois esta é apenas declaratória, mas a existência de um conjunto de requisitos.[...] (NADER, 2015).

Este conjunto de atos e provas é o que gera o convencimento de que ocorreu a aquisição do imóvel pela usucapião, Paulo Nader (2015) elucida que a prova testemunhal tem grande peso nos processos de reconhecimento pelo seu poder de convencimento, oportunizando que vizinhos ou antigos moradores da respectiva localidade onde se encontra o imóvel deem seu depor acerca da posse conjuntamente com a prova documental que se identifica por comprovantes e recibos de pagamentos de imposto territorial e outros.

CONCLUSÃO

O estudo teve como foco o adquirente de propriedade imóvel em loteamento urbano que não consegue obter o título de proprietário, exercendo a posse de fato desde o primeiro dia e constituindo sua moradia neste terreno. Pela não conclusão do loteamento busca a via judicial para obter o justo título aja vista a negativa do entende publico em conceder o reconhecimento pela falta dos equipamentos urbanos naquele loteamento.

A busca do indivíduo que já tem a moradia consolidada pelo justo título só parece viável do ponto de vista judicial, onde tento o seu reconhecimento pelo poder jurisdicional

do estado ele consegue regularizar seu imóvel como propriedade originária e livre de entraves ou custas pendentes, observa-se que com a regularização desta propriedade a mesma passa a atender a função social, tem o reconhecimento público, agrega valor imobiliário e tem a possibilidade de fazer parte de programas de habitação e financiamento imobiliário que são impulsionados pelo governo, tanto para reforma como para a construção de casa ou comércio e que impulsionam a economia local de forma direta.

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: 12 de abr 2020.

CASSETTARI, Christiano. **Registro de imóveis III: procedimentos especiais / Márcio Guerra Serra, Monete Hipólito Serra**. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. – (Coleção Cartórios / coordenador Christiano Cassettari).

MARICATO, Ermínia. **Habitação e Cidade**. 7ª ed. São Paulo:Saraiva, 2010.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil - Vol. 4 - Direito das Coisas**, 7ª edição. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2015. 9788530968700. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968700/>. Acesso em: 26 Sep 2020

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**.10ª. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado,2015.

AS VELOCIDADES DO DIREITO PENAL

lâmina Enajara Backes⁵⁹

INTRODUÇÃO

A forma como o direito penal é aplicado, sobretudo o seu preceito secundário, tem muito a dizer sobre a sociedade a que pertence. Ao longo da história pode-se perceber diversos cenários e práticas que representaram características peculiares daqueles períodos. A real efetivação da norma penal, por meio da sanção, é um dos fatores preponderantes para o efeito geral da sanção, no intuito de reafirmar o poder do Estado e ratificar o compromisso com o coletivo, seja na intimidação ou no próprio entendimento dos preceitos.

O trabalho em questão busca evidenciar como a aplicação das sanções se dá no contexto do direito nos mais diversos delitos, cotejando essa análise com as chamadas “velocidades do direito penal”. Abordar-se-ão os conceitos de primeira, segunda e terceira velocidade do direito penal, bem como as implicações que essas formas de proceder trazem ao contexto de aplicação da sanção penal.

1 METODOLOGIA

A pesquisa abordará os dados de maneira qualitativa, por meio de um estudo teórico-bibliográfico, no intuito de cadenciar a apresentação do conteúdo de forma didática. Utilizar-se-á o método hipotético-dedutivo, projetando perspectivas lógicas acerca das velocidades do direito penal, com a finalidade de construir uma base de entendimento sólida e robusta, buscando atingir os fins informativos almejados por esse trabalho.

O procedimento que irá orientar os caminhos a serem perseguidos por esse estudo será funcionalista e estruturalista, e a troca de conhecimento mediante os resultados obtidos será realizada de maneira descritiva e explicativa, proporcionando, por consequência, uma melhor compreensão para a comunidade acadêmica e demais leitores interessados.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

As velocidades do direito penal dizem respeito ao procedimento que efetiva a sanção penal frente a conduta delituosa, mais especificamente sobre o tempo que o Estado leva para punir o agente delinquente, de acordo com a gravidade da infração cometida. As chamadas Velocidades do Direito Penal foram desenvolvidas por Jesús María Silva Sánchez, pregando a ideia de que existem, no sistema jurídico, várias dimensões de direito penal, distinguindo-se entre si de acordo com o grau de astéridade que apresentam. (JUNIOR; DE LAZARI, *apud* MELIÁ, 2017).

A divisão tradicional, feita por Jesús María Silva Sánchez, afirma a existência de duas velocidades do direito penal, que são, logicamente, a primeira e a segunda velocidades. Todavia, afirmam, ainda, a existência de uma terceira velocidade, não tão presente como as duas primeiras, o que, no entanto, não diminui a importância do seu

⁵⁹ Acadêmica do 8º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. Santa Rosa-RS, Brasil. Email: iaminabackes5@gmail.com

estudo, a qual convencionou denominar como direito penal do inimigo.

A primeira velocidade do direito penal diz respeito aos delitos cujas sanções equivalem às penas privativas de liberdade. Por ser uma penalidade mais severa, exige que os procedimentos relativos a sua efetiva aplicação possibilitem um processo transparente e justo, com todas as garantias constitucionalmente previstas ao acusado. Conforme Sánchez,

[...] introduz a primeira velocidade como um modelo de Direito Penal liberal-clássico, garantista, tradicional e mínimo, que se vale preferencialmente da pena privativa de liberdade, como finalidade de uma ação penal, mas se funda em garantias individuais inarredáveis, como meio eficaz para obtenção de justiça, sistema esse adotado pelo Ordenamento Jurídico Brasileiro (JUNIOR; DE LAZARI, *apud* SANCHEZ, 2017, p. 12).

Neste sentido, a primeira velocidade distingue-se pela sua rigidez sancionatória, ao mesmo tempo em que, sem exceção, busca garantir o respeito a todas as garantias processuais de que dispõe o indivíduo, no intuito de proteger as pessoas perante o poder estatal. É a materialização do direito penal de última razão, a aplicação do direito como última ferramenta, buscando abster-se de ingerir desnecessariamente no seio social. (RODRIGUES, 2013).

Ao contrário da primeira velocidade, onde o processo tende a efetivação da sanção privativa de liberdade, na segunda velocidade do direito penal o desfecho não busca o mesmo objetivo. Trabalha-se, aqui, com os delitos cujas sanções sejam alternativas à restrição de liberdade, o que implica, conseqüentemente, na flexibilização de algumas garantias, tornando o processo mais célere.

Neste contexto, as características se assentam na relativização das garantias penais e processuais penais, com o principal enfoque na substituição da pena de prisão por penas restritivas de direito, ou de caráter pecuniário, levando-se em conta o caso concreto, no que tange ao mal causado. (RODRIGUES, 2013, p. 93).

Configura um modelo de persecução penal totalmente diverso do proposto pela primeira velocidade, visto que aqui, na segunda velocidade, não se tem a incidência da pena privativa de liberdade. Não significa dizer, contudo, que na segunda velocidade de direito penal o acusado/réu não terá nenhuma garantia, que será jogado a sorte do processo já sendo considerado como culpado, mas que há um sopesamento, acerca do que realmente se torna indispensável à defesa do indivíduo. Exemplo prático da segunda velocidade encontra-se na Lei 9.099/9568, que trata dos crimes de menor potencial ofensivo. (RODRIGUES, 2013).

Pode-se dizer que a terceira velocidade do direito penal corresponde a uma junção parcial das duas primeiras, pois conjuga a pena privativa de liberdade com a redução de garantias processuais e uma conseqüente celeridade na efetivação da sanção. Nessa perspectiva, o direito penal deixa de ser uma resposta da sociedade para com um de seus semelhantes que descumpriu uma regra de conduta social, para perfectibilizar uma reação social frente a ação de um inimigo. (MORAES, 2006).

Nessa perspectiva, o direito penal do inimigo

[...] constitui uma reação de combate, do ordenamento jurídico, contra indivíduos especialmente perigosos, que nada significam, já que de modo paralelo às medidas de segurança, supõe tão só um processamento desapaixonado, instrumental, de determinadas fontes de perigo, especialmente

significativas. Com este instrumento, o Estado não fala com seus cidadãos, mas ameaça seus inimigos. (MORAES, *apud* MELIA, 2006, p. 158).

Constitui-se, metaforicamente falando, de uma ferramenta penalizadora de que o Estado dispõe para infligir a privação de liberdade àqueles indivíduos consideradas como inimigos da sociedade. O objetivo, tão somente, é a rápida responsabilização do infrator, mesmo que para isso seja necessário o desrespeito às suas garantias.

3 ANÁLISE

É inegável que o direito penal apresenta dimensões distintas, sobretudo quando analisado sob o aspecto sancionatório. As velocidades do direito penal não foram criadas pela teoria de Jesús Maria Silva Sánchez, visto que ela apenas trouxe, didaticamente, as disposições acerca do comportamento estatal no que se refere a aplicação das sanções e efetivação da lei penal.

Apesar de um dos aspectos da lei penal ser a generalidade, ou seja, ser destinada a todos os indivíduos indistintamente, as espécies de delitos se diferenciam entre si, principalmente no tocante à sua gravidade e ao impacto emocional que causam nas pessoas. A resposta estatal, por consequência, tende a corresponder a esse “estrage” causado na estrutura social, refletindo na rigidez ou não do preceito secundário do tipo penal.

A primeira velocidade corresponde ao procedimento que o indivíduo, considerado como integrante do círculo social, comete um delito de natureza grave, ao qual é cominada uma sanção privativa de liberdade, resultando em um processo mais moroso, com respeito a todas as garantias processuais dos indivíduos. A segunda velocidade, é uma figura inversa da primeira, ou seja, corresponde ao indivíduo, também considerado como integrante do círculo social, que comete um delito de menor gravidade, onde o processo é mais célere, não resultando, todavia, em uma pena privativa de liberdade. A terceira diz respeito aos indivíduos considerados inimigos da sociedade, que, apesar de cometerem um delito cuja sanção seja a de privação de liberdade, tem um processo mais célere tendo em vista o interesse na sua imediata responsabilização.

CONCLUSÃO

Ao direito penal cabe dar a resposta às atitudes contrárias aos regramentos que orientam a vida em sociedade, por intermédio da sanção penal. A aplicação da sanção se dá por meio de um processo, que necessita observar algumas garantias, indispensáveis a realização do direito e império da justiça.

A rigidez da pena a ser imposta está diretamente ligada à gravidade do delito cometido, sendo que a privação de liberdade se aplica para os delitos mais graves e complexos. Ao aplicar uma pena que priva o indivíduo de sua liberdade de locomoção, é indispensável, que durante o seu processo, sejam respeitadas as garantias constitucionalmente previstas, caracterizando a primeira velocidade do direito penal, a fim de evitar arbitrariedades.

A aplicação de penas alternativas e a consequente flexibilização das garantias a fim de tornar o processo mais célere dá lugar a segunda velocidade do direito penal. Por fim, o instituto do direito penal do inimigo, a terceira velocidade do direito penal, prega a flexibilização de garantias e a celeridade da persecução penal mesmos nos crimes que resultem em uma pena privativa de liberdade. Essa teoria e os institutos da

velocidade do direito penal demonstram a atuação do Estado, no exercício do poder de punir, em diferentes cenários e condições.

REFERÊNCIAS

JUNIOR, Ricardo Bispo Razaboni; DE LAZARI, Rafael José Nadim. **Sistema Penal Funcionalista e o Direito Penal do Inimigo**. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito–PPGDir./UFRGS, v. 12, n. 1, 2017.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **A terceira velocidade do Direito Penal: o 'Direito Penal do Inimigo'**. 2006.

RODRIGUES, Douglas Henrique Souza. **AS VELOCIDADES DO DIREITO PENAL E O DIREITO PENAL DO INIMIGO**. Intertem@ s ISSN 1677-1281, v. 26, n. 26, 2013.

A METAMORFOSE EM CURSO NA SOCIEDADE MODERNA: O DESAFIO DA SOBREVIVÊNCIA HUMANA EM UM NOVO HORIZONTE CIVILIZATÓRIO.

Carlos Eduardo Krüger⁶⁰

INTRODUÇÃO

Neste trabalho, se quer conhecer a metamorfose na sociedade atual, bem como analisar os caminhos que a humanidade pode tomar e os seus possíveis efeitos. O estudo é motivado pelas recorrentes mazelas que a sociedade vem sofrendo há tempos, e como estas fraturas sociais poderiam auxiliar na busca por um novo horizonte civilizatório.

A pesquisa busca verificar a metamorfose na sociedade moderna e os seus efeitos para a humanidade. Justifica-se pela necessária mudança de paradigma social em decorrência das crises diversas que vem flagelando a humanidade, buscando um novo rumo para a humanidade, mais humano, mais solidário e justo.

1 METODOLOGIA

A pesquisa em tela é do tipo teórica, fazendo-se uso de revisão bibliográfica através de resumos e fichamentos em doutrina e legislação. A natureza qualitativa da abordagem deve-se ao fato de buscar reflexões sociológicas e filosóficas. Os fins da pesquisa são explicativos, pois busca identificar as causas da metamorfose e interpretá-las.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O mundo tem passado por frequentes crises, em diversas frentes. Seja sobre o aspecto econômico, social, ambiental ou democrático, por exemplo, os abalos estruturais vêm se intensificando e provocando fissuras sem precedentes e com efeitos imprevisíveis. Conforme aponta Hannah Arendt, são evidentes as “[...] monstruosidades desse século, que de fato constituem uma horrível novidade.” (ARENDR, 2008, p. 9).

As recorrentes crises estão provocando um movimento de metamorfose global, notadamente como efeito da desigualdade social e da incapacidade de desenvolver a sociedade integralmente por parte do sistema capitalista. Ulrich Beck contribui da seguinte forma:

O agente da metamorfose do mundo é a interminável história do fracasso. A pobreza global está aumentando, o envenenamento do planeta está aumentando, assim como o analfabetismo global, ao passo que o crescimento econômico global deixa muito a desejar: superpopulação humana, fome, miséria. [...] Escândalo, fracasso político e moral ultrajante. (BECK, 2018, p. 32).

Arendt complementa Beck, caracterizando os atuais “tempos sombrios – a

⁶⁰ Bacharel em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ/RS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM/RS). Apoiador da Frente Ampla em Defesa da Saúde dos Trabalhadores. Pesquisador do Grupo Biosofia (Pesquisas e Estudos em Filosofia) da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI/RS). E-mail: educarlos.kruger@gmail.com

desordem, a fome, os massacres e os carniceiros, o ultraje pela injustiça e o desespero [...]” (ARENDDT, 2008, p. 7). Estes fatos, perceptíveis em diversos locais do Planeta, escancaram a desigualdade no acesso aos meios básicos para a sobrevivência. Enquanto que o acesso ao alimento é negligenciado para milhões de pessoas, as atividades econômicas permanecem fortes, inabaláveis e enriquecendo uma pequena parcela da população que representa as grandes empresas transnacionais.

A globalização trouxe uma maravilhosa possibilidade de troca de informações simultâneas através das novas tecnologias de informação e comunicação (T.I.C's), bem como a expansão das relações comerciais atravessando continentes. No entanto, a miséria ainda não foi eliminada da sociedade, bem como o acesso equânime aos meios de sobrevivência com dignidade⁶¹ ainda parece distante.

Ocorre que as ações humanas, intensificadas pela globalização, podem desencadear uma derrocada civilizatória, ceifando a espécie humana da Terra, podendo estender os seus efeitos fatais para outros seres vivos. “É possível que a humanidade escolha uma via em cujo fim resida sua autodestruição.” (BECK, 2018, p. 20). Beck prossegue, indicando o caminho de uma “catástrofe, mas também a possibilidade de um ‘catastrofismo emancipatório’”. (BECK, 2018, p. 35).

Nesse sentido, Beck reforça a importância da metamorfose. Ela é “uma maneira de mudar a natureza da existência humana. Significa a era dos efeitos colaterais. Desafia o nosso modo de estar no mundo, de pensar sobre o mundo [...]” (BECK, 2018, p. 36-37). A metamorfose também pode ser verificada nas palavras de Boaventura de Sousa Santos, que identifica uma “tensão entre experiências correntes do povo, que às vezes são ruins, infelizes, desiguais, opressoras, e a expectativa de uma vida melhor, de uma sociedade melhor.” (SANTOS, 2007, p. 17).

Com a ilustração de Boaventura, pode-se compreender que as experiências traumáticas são reconhecidas como choques antropológicos. Beck os define da seguinte maneira: “ocorrem quando muitas populações foram submetidas a eventos horrendos, que deixam marcas indelévels em suas consciências, que marcarão suas memórias para sempre e mudarão seu futuro de maneira fundamental e irrevogável.” (BECK, 2018, p. 161).

Um fato vivenciado em diversos países, inclusive no Brasil, que remete ao choque antropológico foi o período da escravidão. No Brasil dos períodos colonial e imperial, era natural ver o colonizador “ceifar a liberdade individual e romper com os vínculos familiares e com as raízes culturais [do escravo africano], além de exigir um trabalho degradante e animalesco para o resto da vida [...]”. (KRÜGER, 2019, p. 42).

Igualmente, Florestan Fernandes compartilha deste ideal. “[...] Trata-se de saber se o homem será senhor ou escravo da civilização industrial moderna, com todas as perspectivas que ela abre ou para a destruição da humanidade ou para a igualdade e a fraternidade entre todos [...]” (FERNANDES, 2015, p. 55).

Achille Mbembe, por sua vez, identifica uma luz ao final do túnel obscuro da realidade atual. “Experiências contemporâneas de destruição humana sugerem que é possível desenvolver uma leitura da política, da soberania e do sujeito diferente daquela que herdamos do discurso filosófico da modernidade.” (MBEMBE, 2018, p. 11).

Trata-se de chegar a um novo paradigma civilizatório que garanta a vitalidade

⁶¹ Em se tratando do Princípio Fundamental da dignidade da pessoa humana, consolidado na Constituição Federal vigente (BRASIL, 1988), cabe salientar um amparo conceitual doutrinário. Ingo Sarlet caracteriza a dignidade da pessoa humana como sendo “um valor intrínseco do humano [...], um valor próprio, não podendo, por tal razão, ser transformado em mero objeto ou instrumento de ação alheia”. (SARLET, 2015, p. 32-33).

da Terra e a perpetuidade da espécie humana. [...] Que, numa nova ordem, não repetamos os equívocos e erros do passado, mas nos convençamos de que temos, efetivamente, que mudar. (BOFF, 2016, p. 71).

Leonardo Boff assevera que o rumo que a humanidade precisa tomar requer uma abertura para aprender uma nova forma de viver. Não se trata, apenas, de uma troca de ideias ou um debate aprofundado. Faz-se necessário abrir mão do sistema social atual e construir um novo padrão de vida.

[...] Os seres humanos não *nascem* humanos, eles *se tornam* humanos – no incessante esforço de autoformação, autoafirmação e autoaperfeiçoamento – , todos eles guiados, dirigidos, auxiliados e instigados pela comunidade humana em que ingressam ao nascer. (BAUMAN; RAUD, 2018, p. 16). (Grifos no original).

Nesse percurso da caminhada humana sobre a Terra, é pertinente mencionar a advertência de Zygmunt Bauman e Rein Raud sobre o método de formação e educação humano. Assim, a metamorfose requer um esforço intergeracional e contínuo na busca do bem comum.

3 ANÁLISE

A realidade tem demonstrado o aprofundamento das desigualdades no seio da sociedade. Diversos tipos de mazelas tem assolado a vida humana, afetando direitos básicos, fraturando o seu meio e ruindo com a sua essência, seja através dos vínculos afetivos, da ocupação profissional, ou mesmo da própria subsistência.

Dentre os diversos fatores que provocam essas crises, são recorrentes o desemprego, a pobreza, a miséria, a fome, as doenças, as pandemias, a precariedade nas relações de trabalho, o sucateamento da educação e a retirada de direitos. Quanto aos males espirituais e morais, destacam-se o racismo, a misoginia, o preconceito, a incitação ao ódio, a intolerância, a falta de empatia e a falta de humanismo, dentre outras. Estas são algumas das monstruosidades desse século, conforme advertido por Hannah Arendt (2008, p. 9).

O dualismo existente entre o capital e a vida humana é banalizado e simplificado, fazendo-se uso da falácia de que a economia precisa ser priorizada, pois gera empregos e renda. Com esta justificativa, são ignorados os bolsões populacionais que padecem de fome, essencialmente, mas também de saneamento e outros serviços básicos que lhes deveriam ser garantidos para superar a ameaça da fome e a vulnerabilidade a doenças.

São crises como essas que tornam-se um terreno fértil para germinar a metamorfose. Ulrich Beck corrobora essa visão, pois aponta que a metamorfose do mundo começa a agir a partir dos fracassos da humanidade (2018, p. 32). Ela é o estopim para mudar a natureza humana, buscando um novo sistema civilizatório. Está nas mãos da humanidade em decidir qual futuro quer para si, entre um caminho destrutivo ou um destino humano e solidário.

As experiências do passado e os respectivos choques antropológicos deixam cicatrizes no corpo e na alma de gerações. As violências, a exploração e a desumanidade praticada contra determinados grupos ou povos pode desencadear um 'catastrofismo emancipatório' nas palavras de Beck (2018, p. 35), em que estas injustiças se tornem a mola propulsora para uma mudança de rumo para a sociedade.

O contraponto que é objeto da metamorfose é uma sociedade mais justa, digna,

abrangente e próspera. A mudança radical é para ceifar as ilegalidades praticadas de alguns humanos em relação a outros, combatendo extremismos e buscando condições adequadas para a vida, acompanhando o pensamento de Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 17).

Quanto aos choques antropológicos, as suas marcas são notáveis e seculares. Como prova disso, são os mais de 380 anos de escravidão “legalizada” que tivemos no Brasil, método este de uso da força de trabalho alheia que sustentou os períodos colonial e imperial, bem como às elites e às suas regalias por todos estes anos. Após serem explorados, esgotados, exauridos e mutilados (isto quando não resistiam ou eram mortos), os africanos traficados foram “largados à própria sorte”, sem destino, sem morada, sem sustento, muitas vezes sem família e desafiados ao novo mercado de trabalho e à reconstrução de sua imagem e do seu espaço a partir das cicatrizes resultantes das chibatadas no corpo e do desprezo e da animalização na essência do ser (acompanhando KRÜGER, 2019, p. 42).

Desafio este que até hoje ainda não foi superado, seja pelos recorrentes casos flagrantes de trabalho análogo ao de escravo, seja pelo racismo estrutural e institucionalizado, ou mesmo pelas políticas sociais não plenamente efetivadas de incentivo aos seus descendentes para o ingresso em universidades, concursos públicos dentre outras oportunidades, através das chamadas cotas para negros ou afrodescendentes.

O avanço da técnica na atualidade está conduzindo a vida humana, tomando as rédeas dos tempos e determinando as regras do “jogo da vida” a partir de agora. O ser humano precisa se situar e dar limites às suas invenções, não permitindo escravizar-se em prol da tecnologia, em consonância com Florestan Fernandes (2015, p. 55). Uma simples volta no tempo pode demonstrar que a sociedade viveu (e muito bem) antes das invenções da técnica, quando tinha mais tempo livre e eram mais fortes os seus laços afetivos.

A maneira de ver o mundo precisa de uma nova lente. Parece que a filosofia deu lugar a tecnologia, a capacidade de pensamento e reflexão foi, simplesmente, substituída por comandos eletrônicos, em concordância com Achille Mbembe (2018, p. 11). A automatização da vida, ao invés de facilitar o cotidiano, trouxe o revés de aprisionar o homem moderno em seus circuitos eletrônicos e em suas frequências eletromagnéticas. O homem sempre foi livre, mas achou que se submetendo à tecnologia, teria mais liberdade. Eis um profundo engano.

O autoconhecimento e a aprendizagem com retorno às origens podem contribuir e muito para resgatar valores esquecidos. O resgate de riquezas culturais e históricas pode ser uma importante fonte para a metamorfose. Reaprender a aprender pode ser a chave para a nova civilização humana, em seguimento às manifestações de Bauman, Raud e Boff. Desafio este que pode ser o maior já enfrentado pela humanidade.

CONCLUSÃO

Neste estudo, buscou-se analisar os instrumentos necessários para a metamorfose na sociedade. As diversas crises pelas quais a humanidade vem sofrendo tem deixado cicatrizes e marcas históricas. O sofrimento humano vem, há séculos, propiciando o enriquecimento material de um lado, mas a carência de outro.

Essas mazelas podem impulsionar uma reforma na essência do sistema social. Fome, miséria e doenças podem ser substituídas através de novas atitudes, com uma postura emancipatória. A metamorfose vem, portanto, de uma reforma na essência do

sistema global, onde novos padrões de humanismo, igualdade e solidariedade poderão nortear a vida humana.

Esta pesquisa tem um papel fundamental para a academia e para a sociedade como um todo, pois a reflexão sociológica e filosófica nela contida é extremamente oportuna. As mazelas sociais estão se aprofundando de forma acelerada. Direitos estão sendo retirados através do aparelho estatal, e o desemprego, a miséria e a fome são ignorados pela sociedade. As doenças são esquecidas, e o acesso aos serviços básicos é negligenciado na atualidade. A banalização das necessidades humanas é um alerta iminente. Os privilégios são mantidos, em detrimento de oportunidades iguais e de condições dignas de sobrevivência para a sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

ARENDRT, Hannah. **Homens em tempos sombrios**. Denise Bottmann (Trad.). – São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

BAUMAN, Zygmunt; RAUD, Rein. **A individualidade numa época de incertezas**. Carlos Alberto Medeiros (Trad.). – Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BECK, Ulrich. **A metamorfose do mundo: novos conceitos para uma nova realidade**. Maria Luiza Borges (Trad.). – Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é, o que não é**. 5. ed. – Petrópolis, RJ: Vozes, 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 nov. 2020.

FERNANDES, Florestan. **Poder e contrapoder na América Latina**. – 2. ed. – São Paulo: Expressão Popular, 2015.

KRÜGER, Carlos Eduardo. **O retorno da “chibata”**: a reprodução do trabalho análogo ao de escravo através dos séculos e os desafios para o seu combate no cenário brasileiro do século XXI. 2019. 182 p. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito) – Universidade Federal de Santa Maria, Santa Maria/RS, 2019. Disponível em: https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/19801/DIS_PPGDIREITO_2019_KRUGER_CARLOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 30 abr. 2020.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte**. Renata Santini (Trad.). – São Paulo: n-1 edições, 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social**. Mouzar Benedito (Trad.). São Paulo: Boitempo, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

AS RELAÇÕES ENTRE EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS E A SÉTIMA ARTE: UMA ANÁLISE SOBRE A OBRA INDIA'S DAUGHTER.

Guilherme Scarantti Saling⁶²
Sinara Camera⁶³

INTRODUÇÃO

A educação em direitos humanos surge como um papel estratégico em que, são necessárias metodologias, práticas pedagógicas e técnicas que possibilitam o ensino e a aprendizagem a respeito dos direitos humanos. Esse papel estratégico é importante para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, conjuntamente com o papel dos direitos humanos na construção de uma sociedade justa, equitativa e democrática. Com isso, a Educação em Direitos Humanos é o principal meio para o desenvolvimento do ser humano e com extremo potencial emancipador. Sua história e seu desenvolvimento no Brasil e no mundo demonstram a sua relevância e a importância na formação de sujeitos democráticos de direitos, tanto na seara individual, quanto coletiva, influenciando diretamente na formação cidadã. Por fim, contribui veementemente para a construção de uma sociedade pautada no respeito e na promoção da dignidade humana.

1 METODOLOGIA

A pesquisa que aqui se propõe caracteriza-se como de natureza teórica, de abordagem qualitativa, com o objetivo de descrever e explicar os fatos. Justifica-se a escolha dessa tipologia de pesquisa para o melhor embasamento acerca da exploração do assunto estudado e com a finalidade de proporcionar uma visão clara e específica sobre o tema. Quanto aos procedimentos técnicos utilizados, baseia-se em pesquisa bibliográfica, com coleta de dados em artigos e livros sobre a temática de educação em direitos humanos e a sétima arte; e documental, utilizando fontes normativas nacionais.

O método de abordagem será o dedutivo de interpretação das referências para que haja o melhor entendimento sobre o tema dessa pesquisa e para que se alcance o resultado, buscando o conhecimento do geral para o específico. O método de procedimento utilizado será o comparativo. O método comparativo comporá as análises sobre a Educação em Direitos Humanos e as suas relações com a sétima arte, analisando a obra *India's Daughter*.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A Educação em Direitos Humanos busca a propagação dos conhecimentos atinentes a esses direitos, nas palavras de Gorczewski e Martín:

Trata-se de ensinar ao indivíduo o que são direitos humanos, quais são, por que

⁶² Acadêmico 8º semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis - FEM.A. guisaling@hotmail.com.br

⁶³ Professora do curso de Direito, da Fundação Educacional Machado de Assis, Doutora em Direito Público pela Universidade do Rio dos Sinos (UNISINOS), com período de doutoramento na Universidade de Sevilha (US – Espanha), realizado com bolsa PSDE-CAPES, Processo nº 18627/12-9. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Graduada em Direito pelo Instituto de Ensino Superior de Santo Ângelo (IESA).

são, seus fundamentos, os documentos, quer nacionais, quer internacionais, que expressam seu reconhecimento, os órgãos de proteção. Tem como objetivo permitir que o indivíduo conheça e exerça seus direitos assim como conheça e respeite os dos demais. (GORCZEVSKI; MARTÍN, 2015, p. 34).

Ao falar em Educação em Direitos Humanos, esta abarca as práticas, ou seja, as metodologias, práticas pedagógicas e técnicas que possibilitam o ensino e a aprendizagem a respeito dos direitos humanos. Nesse sentido, a relação entre Educação em Direitos Humanos e a Sétima Arte, implica na forma de socialização dos indivíduos, os quais produzem saberes (KLAUS, 2003). Uma das correntes sobre a utilização da sétima arte e, objeto desse estudo, defendem a utilização dos filmes em sala de aula como potencial recurso de uso educacional (ALMEIDA, 2017).

A utilização da sétima arte possibilita maior compreensão dos temas abordados, pois, ao reunir os temas a serem refletidos, são trazidos à tela os problemas e dilemas e, a partir disso o cinema proporciona narrativas que influenciam o “[...] comportamento, sentimento e pensamento, de acordo com a abertura do espectador e sua capacidade de “ler” as imagens que perfazem a narrativa fílmica.” (ALMEIDA, 2017, p. 4). Para além disso, não basta apenas a utilização do cinema em sala de aula e utiliza-lo para fomentar debates sobre determinado tema ou com a finalidade de desenvolver conteúdo. Para que seja efetivo, é necessário que haja uma instrumentalização desse recurso para que seja relacionado a um objetivo e, por meio da instrumentalização, alcança-lo (ALMEIDA, 2017).

Quando verificada a relação entre Educação em Direitos Humanos e a Sétima Arte, é importante destacar que a Educação em Direitos Humanos, por meio das suas metodologias de ensino, buscam fomentar “oficinas pedagógicas, debates, rodas de discussão, instâncias de participação coletiva, atividades esportivas, culturais, pesquisas, investigações” (BRASIL, 2017, s.p.) e, a partir disso, de forma pedagógica, inserir o espectador como sujeito do processo educativo e fomentar a sua participação (BRASIL, 2017).

Diante disso, para que seja transformada uma realidade de violação em direitos humanos através da educação em direitos humanos e buscar a concretização desses direitos, é necessária:

[...] uma proposta educativa que tenha como eixo central a vida cotidiana e que queira recuperar o valor da vida, no sentido radical, tem que desenvolver de forma criativa três pedagogias: a da indignação, a da admiração e a das convicções firmes. A primeira, uma pedagogia de indignação e que diga não à resignação. Não queremos formar seres insensíveis, e sim capazes de indignar-se, de escandalizar-se diante de todas as formas de violência, de humilhação. A atividade educativa deve ser um espaço onde expressamos e compartilhamos a indignação através dos sentimentos de rebeldia contra o que está acontecendo. (BRASIL, 2017 apud SIME, 1991, p. 272).

Nesse sentido, retrata-se a obra *India's Daughter*⁶⁴, como exemplo para ser abordada a violação de direitos humanos, no que se tange a violência de gênero, violações sexuais e diversidade sexual.

Baseado em fatos reais, o documentário aborda a história do estupro e assassinato da estudante de medicina de 23 anos, Jyoti Singh. O filme analisa a mentalidade dos estupradores por meio de entrevistas exclusivas e inéditas. O documentário expõe as mazelas de uma sociedade patriarcal e a violenta misoginia da

⁶⁴ Filha da Índia. [tradução nossa].

sociedade indiana, a qual a visão institucionalizada das mulheres como cidadãs de segunda classe levou ao cometimento do crime hediondo contra as mulheres.

Nascida no ano de 1957, na cidade de Savyon, no distrito central de Israel, a ex-cineasta israelita, Leslee Udwin, é agora ativista por mudanças no sistema educacional. Leslee teve a obra “India’s Daughter aclamada pela crítica, em decorrência disso,

[...] won 32 awards (including the Peabody Award and the Amnesty International Media Award for Best Documentary 2016) and sparked a global movement to end violence against women and girls. The searing insights yielded by the 21/2-year journey making the documentary led Leslee to found Think Equal, of which she is also the CEO.⁶⁵ (WISE, s.d).

Segundo o site, de qual Udwin é CEO e fundadora,

Leslee was voted by the NY Times the No 2 Most Impactful Woman of 2015 (second to Hillary Clinton), and has been awarded the prestigious Swedish Anna Lindh Human Rights Prize (previously won by Madeleine Albright). She has also been named Safe’s Global Hero of 2015, Global Thinker by Foreign Policy, and awarded the GlobalmindED award for Arts and Education in 2019. In 2019 Leslee was also awarded the UN Women for Peace Activist Award at the United Nations, UN Association USA’s Global Citizen of 2019 and in 2020 will receive the Gandhi Foundation International Peace Award.⁶⁶ (WISE, s.d).

Nesta obra, Udwin retrata o estupro e assassinato da jovem, estudante de medicina, Jyoti Singh. Sob o olhar clínico da ex cineasta, o filme tem uma carga emocional muito forte, retratando as mazelas da sociedade indiana em relação a forte e violenta presença da misoginia. A obra retrata através dos fatos e depoimentos de como tudo aconteceu, desde o estupro e assassinato de Jyoti Singh até o julgamento dos acusados.

India’s Daughter, neste produto atual, cujo direção e roteiro é fundamentado por Leslee Udwin, e produzida pela “Assassin Films” e “Tathagat Films”, apresenta, como ponto inicial, o relato sobre o estupro coletivo e assassinato de Jyoti. Em seguida, são explorados os depoimentos dos acusados, familiares dos acusados e dos familiares e amigos da vítima. Diante dessa situação, são mostrados os protestos e os debates acerca da desigualdade de gênero na Índia.

No relato, Jyoti sonhava em ser médica. No entanto, seu pai admitia não haver condições para custear sua educação. Para conseguir realizar seu sonho, Jyoti persuadiu seu pai para investir parte do dinheiro que economizou para o casamento de Jyoti, para garantir os custos de admissão na faculdade de medicina. Para se manter na faculdade, Jyoti trabalhava em uma central de atendimento, em turnos noturnos, conseguindo dormir apenas três horas por noite, durante o percorrer de quatro anos.

Em uma noite, Jyoti e seu amigo foram ao cinema. Após o término do filme, ambos

⁶⁵ “ganhou 32 prêmios (incluindo o Peabody Award e o Amnesty International Media Award para o melhor documentário de 2016) e gerou movimento global para acabar com a violência contra mulheres e meninas. Os insights marcantes produzidos pela jornada de 21/2 anos fazendo o documentário levaram Leslee a fundar a Think Equal, da qual ela também é a CEO”. [tradução nossa]

⁶⁶ “Leslee foi eleita pelo NY Times a 2ª Mulher Mais Impactante de 2015 (depois de Hillary Clinton), e recebeu o prestigioso Prêmio sueco Anna Lindh de Direitos Humanos (anteriormente ganho por Madeleine Albright). Ela também foi nomeada Herói Global da Safe de 2015, Pensadora Global pela Política Externa, e recebeu o prêmio GlobalmindED para Artes e Educação em 2019. Em 2019, Leslee também foi premiada com o Prêmio Ativista Mulheres pela Paz da ONU nas Nações Unidas, Associação dos EUA da ONU O Cidadão Global de 2019 e em 2020 receberá o Prêmio da Paz Internacional da Fundação Gandhi”. [tradução nossa]

pegaram um ônibus para retornar aos seus lares. Já a bordo da condução, o amigo de Jyoti foi espancado por seis homens e, aproximadamente durante uma hora, enquanto o ônibus trafegava pelas ruas da cidade de Nova Délhi, Jyoti foi estuprada, torturada e, de forma cruel, foi abandonada a beira de uma estrada. Após ser encontrada com vida e levada ao hospital. No entanto, devido aos graves ferimentos e após ser submetida a sete cirurgias, durante duas semanas, Jyoti não resistiu e veio a óbito.

Os relatos acerca do estupro e assassinato de Jyoti, desencadearam na Índia uma série de manifestações por todo o país. Homens e mulheres foram às ruas para manifestar a indignação e lutar por uma melhor condição da vida das mulheres na Índia. A utilização dos depoimentos dos familiares e amigos de Jyoti e, também, de defensores de direitos, assim como o depoimento dos agressores, seus familiares e seus advogados, a obra mostra a realidade de um país afundado na extrema pobreza, o atraso em relação aos direitos das mulheres e as fortes raízes patriarcais presentes na sociedade, indicando importantes aportes para uma discussão sobre essas temáticas, que podem ser transportadas para o estado brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Rogério. **CINEMA E EDUCAÇÃO: FUNDAMENTOS E PERSPECTIVAS**. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-46982017000100107>. Acesso em: 31 out. 2020.

BRASIL. Ministério dos Direitos Humanos. **OS ASPECTOS HISTÓRICOS E NORMATIVOS DA EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS**. 2017. Disponível em: <<https://mooc.escolavirtual.gov.br/mod/folder/view.php?id=146264>>. Acesso em: 29 out. 2020.

GORCZEWSKI, Clovis; MARTÍN, Nuria B. **Educar para os Direitos Humanos: Considerações, Obstáculos, Propostas**. São Paulo: Atlas, 2015.

KLAUS, Viviane. **Cinema & educação: refletindo sobre cinema e educação**. Rev. Bras. Educ., Rio de Janeiro, n. 23, p. 171-173, ago. 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-24782003000200014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 31 out. 2020.

INDIA'S Daughter. Direção: Leslee Udwin. Reino Unido/Índia. Produção de Leslee Udwin. Distribuição: Berta Film, 2015. 1 filme (63 min): son., color.

WISE QATAR. **Leslee Udwin**. Disponível em: <<https://www.wise-qatar.org/biography/leslee-udwin/>>. Acesso em: 27 set. 2020.

A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR FRENTE AOS DESAFIOS IMPOSTOS PELO COVID-19

Bruna Luisa Schwan⁶⁷
Bianca Tams Diehl⁶⁸

INTRODUÇÃO

O tema do presente resumo trata da violência doméstica e familiar, sendo que a delimitação temática constrói-se a partir de uma análise específica da violência doméstica e familiar frente aos desafios impostos pelo Covid-19. O problema busca analisar o aparato legal criado para amparar as pessoas em situação de violência doméstica e familiar durante a pandemia ocasionada pelo coronavírus no Brasil.

O objetivo é apresentar quais foram os instrumentos legais criados para proteger as vítimas de violência doméstica e familiar durante o momento de isolamento social ocasionado pelo Covid-19. A temática se justifica pela relevância da discussão acerca da violência doméstica e familiar, especialmente em tempos de isolamento social, pois novas rotinas tiveram de ser seguidas e grandes mudanças ocorreram nas organizações familiares brasileiras.

1 METODOLOGIA

O trabalho é de cunho teórico com caráter explicativo e tratamento qualitativo dos dados. A coleta de dados se deu de maneira indireta, com procedimentos técnicos bibliográfico e documental. O método de abordagem da investigação é hipotético – dedutivo, com procedimentos técnicos, de caráter instrumental secundário, histórico e comparativo.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicialmente, é preciso sinalizar que a violência doméstica e familiar não retrata tão somente a violência de gênero, uma vez que é mais ampla e se caracteriza por qualquer ato de violência, ameaça ou coação praticado contra qualquer integrante do círculo intrafamiliar.

Noutras palavras, é preciso ter em mente que para a caracterização da violência doméstica e familiar, e aqui se está amparando na Lei n. 11.340/2008 (Lei Maria da Penha), a vítima não precisa ser necessariamente a mulher, podendo alcançar crianças, adolescentes, idosos e pessoas com deficiência, desde que haja vínculos afetivos e familiares com o agressor, exigindo-se, no entanto, que o agressor seja homem.

Todavia, não se descuida que dentre os milhares de casos que ocorrem diariamente, situações de violência contra as mulheres são as que mais acontecem, em disparado, pois apesar de serem rotuladas como o “sexo frágil”, as mulheres, em muitos casos, colocam-se em situação de risco e de violência para proteger seus filhos ou

⁶⁷ Bacharela em Direito pela FEMA. Advogada junto ao Escritório Franzen e Vargas Advogados Associados e pesquisadora do Grupo de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis E-mail: brunaschwan3@hotmail.com.

⁶⁸ Doutora em Educação nas Ciências pela UNIJUÍ. Mestre em Direito pela URI/SAN. Professora do Curso de Direito e Coordenadora do Grupo de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. E-mail: direitofema1@gmail.com.

demais pessoas do grupo familiar.

Nesse sentido, Damásio de Jesus observa que a violência doméstica, por ser mais restrita, pode ser considerada como aquela “[...] cometida no seio de uma família por um de seus membros, ameaçando a vida, a integridade física ou psíquica, incluindo a liberdade, causando sérios danos ao desenvolvimento de sua personalidade.” (JESUS, 2015, p. 8-9). Já a violência familiar é aquela que ocorre “II – no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa; [...]” (BRASIL, 2006), a teor do art. 5º da Lei Maria da Penha.

Pois bem! No que atine ao tema do resumo, é consabido que o ano de 2020 criou uma série de desafios à população mundial. Isso porque o Covid-19 causou grandes impactos nos relacionamentos interpessoais, tendo provocado mudança na rotina de considerável parcela da população brasileira. E, por vivermos em um sistema misto e ordenado, no qual todos os setores influenciam no bom andamento dos outros, notável foi o impacto causado no relacionamento intrafamiliar. Diz-se isso porque com a necessidade de distanciamento social, muitas pessoas acabaram trabalhando em regime de *home office*, ou seja, passaram a realizar as tarefas profissionais em suas próprias casas e permaneceram mais tempo em seus lares, convivendo mais tempo com seus pares e tendo de compartilhar as angústias e as incertezas desse novel momento pessoal e profissional.

Esse novo modelo de vida, entretanto, se tornou um gatilho na formação de ambientes de discórdia e violência familiar, uma vez que, como explanado, as famílias viram-se obrigadas à partilhar e enfrentar, de forma repentina, uma série de restrições e de necessidades nunca vivenciadas antes. O covid chegou sem avisar e sem manual de instruções.

Ana Tereza Basilio, advogada e vice-presidente da OAB-RJ, em artigo publicado junto ao CONJUR, apontou que desde o início da pandemia muitos casos de violência contra mulheres foram constatados, porém, curiosamente, poucos foram os registros efetuados junto às Delegacias de Polícia. Segundo Basilio:

Dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) no estudo "Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19", apresentado em maio, demonstram que o feminicídio no país cresceu 22,2% nos meses de março e abril deste ano se comparado ao mesmo período do ano passado. Os dados divulgados, por outro lado, indicam que houve menos registros de ocorrências de crimes dessa natureza nas delegacias de todo o país. Conseqüentemente, houve a redução da concessão de medidas protetivas de urgência para evitar o contato de agressores com mulheres.

Essa queda certamente ocorreu porque milhões de mulheres estão confinadas com seus agressores em casa, muitas em verdadeiro cativeiro, o que prejudica a denúncia em delegacias, mesmo com os sistemas virtuais. (BASILIO, 2020, n.p).

Nesse íterim, considerando que o Brasil ainda é um país onde a cultura machista e patriarcal é fortemente enraizada, o governo brasileiro deu um importante passo na busca pela proteção integral às famílias vítimas de violência doméstica e familiar. Tal se deu pela rápida aprovação de leis que vieram para assegurar o atendimento integral e multidisciplinar a toda e qualquer vítima de violência doméstica e familiar, cujas legislações serão melhor analisadas na seção à seguir.

3 ANÁLISE

Nesse contexto, certos de que o sistema de saúde pública do país enfrentaria sérios problemas de organização e de atendimento à população, o governo brasileiro, aos seis dias do mês de fevereiro do corrente ano, editou a Lei n. 13.979, a qual “Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.” (BRASIL, 2020).

A referida legislação teve por escopo criar, regular e autorizar determinadas medidas a serem tomadas no âmbito da saúde durante a pandemia ocasionada pelo coronavírus, oportunidade em que foi possibilitado às autoridades a adoção de medidas como o isolamento, a quarentena e a determinação de realização de exames, tratamentos, testes e vacinação, por exemplo.

No que toca à temática da presente investigação, a referida legislação silenciou, pois ainda que aplicáveis, as medidas não abarcavam de forma expressa e específica o atendimento às vítimas de violência doméstica e familiar. Tal, entretanto, veio a consagrar-se em sete de julho, com a publicação da Lei n. 14.022, cuja qual surgiu para promover alterações na Lei n. 13.979 e para criar medidas de atendimento específico às mulheres, crianças e adolescentes, idosos e pessoas com deficiência vítimas de violência doméstica e familiar.

De plano, a nova lei garantiu o funcionamento das atividades e dos serviços essenciais de saúde, ainda que adotadas quaisquer medidas de isolamento ou suspensão de atendimentos previstas na Lei n. 13.979. Nesse ponto, a propósito, houve menção expressa à situação de mulheres, crianças e adolescentes, idosos e pessoas com deficiência eventualmente expostos a alguma situação de violência doméstica e familiar. Senão, veja-se o disposto no art. 3º, §7º-C da mencionada lei:

[...] § 7º-C Os serviços públicos e atividades essenciais, cujo funcionamento deverá ser resguardado quando adotadas as medidas previstas neste artigo, incluem os relacionados ao atendimento a mulheres em situação de violência doméstica e familiar, nos termos da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, a crianças, a adolescentes, a pessoas idosas e a pessoas com deficiência vítimas de crimes tipificados na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), na Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), na Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), e no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).(BRASIL, 2020)

No segmento judicial, assegurou-se a não suspensão dos prazos processuais às ações que versem sobre a matéria em liça⁶⁹, dado o caráter de urgência com que deve ser tratada. Sob a mesma perspectiva, considerando que houve, de uma forma geral, a determinação de isolamento das pessoas, proporcionou-se às vítimas de violência doméstica e familiar, o registro de ocorrência eletrônico ou por meio de contato telefônico⁷⁰.

⁶⁹ Art. 5º [...]: I - os prazos processuais, a apreciação de matérias, o atendimento às partes e a concessão de medidas protetivas que tenham relação com atos de violência doméstica e familiar cometidos contra mulheres, crianças, adolescentes, pessoas idosas e pessoas com deficiência serão mantidos, sem suspensão; (BRASIL, 2020).

⁷⁰ Art. 5º [...]: II - o registro da ocorrência de violência doméstica e familiar contra a mulher e de crimes cometidos contra criança, adolescente, pessoa idosa ou pessoa com deficiência poderá ser realizado por

Assim, além de ser possível a efetivação do registro de ocorrência sem a necessidade de deslocamento físico até uma Delegacia, todos os processos judiciais ativos envolvendo situação de violência doméstica e familiar não tiveram seus prazos suspensos, uma vez que a matéria é relevante e as vítimas não podem, em hipótese alguma, permanecer desamparadas.

De outra banda, a Lei n. 14.022/20, em seu art. 3º, estabeleceu algumas situações em que o atendimento presencial não deveria ser suprimido. A referida determinação decorre da gravidade dos casos elencados no artigo, os quais vão desde crimes previstos no Código Penal (Lei n. 2.848/40) até os delitos dispostos nas leis de proteção aos grupos vulneráveis acima citados.

Dentre outras inovações, ganha destaque a preocupação que se teve com o bem estar das vítimas em tempo integral, pois, de acordo com o disposto no art. 4º:

Art. 4º Os órgãos de segurança pública deverão disponibilizar canais de comunicação que garantam interação simultânea, inclusive com possibilidade de compartilhamento de documentos, desde que gratuitos e passíveis de utilização em dispositivos eletrônicos, como celulares e computadores, para atendimento virtual de situações que envolvam violência contra a mulher, o idoso, a criança ou o adolescente, facultado aos órgãos integrantes do Sistema de Justiça - Poder Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública, e aos demais órgãos do Poder Executivo, a adoção dessa medida.

§ 1º A disponibilização de canais de atendimento virtuais não exclui a obrigação do poder público de manter o atendimento presencial de mulheres em situação de violência doméstica e familiar e de casos de suspeita ou confirmação de violência praticada contra idosos, crianças ou adolescentes. [...]. (BRASIL, 2020).

Nesse diapasão, a legislação deixa claro que o atendimento virtual deve servir como ferramenta de apoio às vítimas, mas tal não pode substituir o atendimento presencial se a situação assim ensejar.

Em suma, portanto, é possível notar que a Lei n. 14.022/20 foi um grande passo na luta pelo reconhecimento dos grupos vulneráveis e no combate à violência doméstica e familiar em face das mulheres, das crianças e adolescentes, dos idosos e das pessoas com deficiência. E, muito embora os reais efeitos das medidas sancionadas pela respectiva lei só possam ser efetivamente avaliados após o término do período de pandemia, com relação à violência praticada em face das mulheres, a Secretaria da Segurança Pública, do Estado do Rio Grande do Sul, elabora, anualmente, Indicadores de Violência Contra a Mulher.

Tais correspondem a nada menos que um banco de dados levantado de acordo com os registros efetuados pelas ofendidas nas Delegacias de Polícia. E, neste ano, ainda que devidamente amparadas legalmente, ao menos de modo formal, pôde-se notar que, com relação aos crimes de ameaça e de lesão corporal – cujos quais são, em disparado, os principais crimes cometidos – os índices de registro decaíram se comparados ao mesmo período de tempo do ano de 2019.

No mais, é preciso salientar que a dificuldade de denúncia por parte das mulheres, e de outras vítimas no geral, sempre foi um grande obstáculo enfrentado na busca pela eliminação da violência doméstica e familiar. E, por tal razão, não é possível afirmar com propriedade que a Lei n. 14.022/20 mostrou-se eficaz ou não na repressão à violência e no apoio às vítimas, pois ainda que menos registros tenham sido identificados, outros

meio eletrônico ou por meio de número de telefone de emergência designado para tal fim pelos órgãos de segurança pública; (BRASIL, 2020).

fatores podem ter influenciado, como, por exemplo, o medo e a insegurança financeira. Também, muito provavelmente, a coação vivenciada na presença do agressor, associada ao fato de ainda estarmos em pandemia; logo não se pode afirmar com precisão acerca da eficácia da Lei.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, é possível concluir que a Lei n. 14.022/20 consiste em um importante passo na busca pela igualdade de gênero e na proteção de toda e qualquer vítima de violência doméstica e familiar. Isso porque, numa leitura geral do dispositivo, percebe-se que várias medidas foram tomadas, tendo todas elas o fim principal de proteger as vítimas e proporcionar-lhes meios de denúncia e de comunicação ágeis e eficazes ao alcance das vítimas de violência intrafamiliar.

Além do mais, em atenção ao objetivo do presente trabalho, é importante esclarecer que na fundamentação supra, somente foram esboçados os aspectos legais surgidos em meio à pandemia. Entretanto, bem se sabe que o combate à violência doméstica e familiar e os objetivos da Lei da Maria da Penha são de caráter social e pedagógico que deve contar com o apoio de toda população, buscando, ao fundo, a implantação de uma nova cultura, sem desigualdade e sem violência, por meio de políticas públicas transversais.

Por derradeiro, também é de conhecimento público a existência de uma rede de proteção às vítimas, a qual conta com órgãos das mais variadas áreas e que busca, ao fim e ao cabo, acolher os ofendidos, informá-los de seus direitos e prepará-los para o retorno ao convívio social.

REFERÊNCIAS

BASÍLIO, Ana Tereza. **A violência doméstica durante a Covid-19**. CONJUR. 29 de julho de 2020. Disponível em: ><https://www.conjur.com.br/2020-jul-29/ana-tereza-basilio-violencia-domestica-durante-covid-19><. Acesso em: 04 nov. 2020.

BRASIL, Lei nº 11.340, de 7 de Agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; [...]. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 7 ago. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm>. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. Lei n. 13.979, de 6 e fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 6 fev 2020. Disponível em: >http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm<.

BRASIL. Lei n. 14.022, de 7 de julho de 2020. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dispõe sobre medidas de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher e de enfrentamento à violência contra crianças, adolescentes, pessoas idosas e pessoas com deficiência durante a emergência de saúde pública de importância

internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 7 de jul 2020. Disponível em: >http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14022.htm<.

JESUS, Damásio de. **Violência contra a mulher** : aspectos criminais da Lei n. 11.340/2006 / Damásio de Jesus. – 2. ed. – São Paulo : Saraiva, 2015. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502616028/cfi/0>. Acesso em: 04 nov. 2020.

DIREITOS HUMANOS, DEMOCRACIA E ALGORITMOS: A MODULAÇÃO DO COTIDIANO DIANTE DAS REDES DIGITAIS.

Eliane Andréia Andreski da Silva⁷¹

INTRODUÇÃO

O tema da presente pesquisa é a relação entre direitos humanos, democracia e algoritmos, delimitando no sentido da modulação do cotidiano da população diante das redes digitais, como os algoritmos podem modular e influenciar decisões políticas, como também no resultando das eleições, por meio do sufrágio universal. Possui como problema de pesquisa, o questionamento de que há modulação e influência na democracia diante das redes digitais? Os direitos humanos e a democracia são afetados pelos algoritmos? Como hipóteses para o problema acima aduzido, elenca-se que existe a possibilidade de garantia de que os algoritmos possam modular e influenciar na qualidade da democracia, como também ferir os direitos humanos, e mais precisamente, os direitos de personalidade. Por fim, a justificativa de tal estudo, se faz na imprescindibilidade em pensar-se no armazenamento ininterrupto de dados e informações pessoais, o que se relaciona estritamente com a privacidade, com os direitos da personalidade e os direitos individuais, integrante do importante núcleo duro dos direitos constitucionais. Assim sendo, as implicações éticas relacionadas a robôs, e o tratamento adequado ao estatuto jurídico de entes não humanos ainda são assuntos embrionários.

1 METODOLOGIA

Como metodologia de pesquisa qualitativa, utiliza-se o método dedutivo como método de abordagem e como métodos de procedimento, o histórico, com base em pesquisa bibliográfica e documental, fundamentada em dados primários e secundários, como por exemplo, livro, artigos científicos, revistas e períodos qualificados dentro da temática proposta.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Os direitos humanos são ligados a todos os seres humanos, sem discriminação, incluindo o direito à vida, à liberdade, à liberdade de opinião e de expressão, o direito ao trabalho, à educação, e muitos outros. (ONU, 2020). Nesse linear, Guerra (2015), enfatiza que há um elenco de direitos humanos reconhecidos internacionalmente, relativos aos direitos civis, políticos, sociais, econômicos, culturais, de meio ambiente, da paz, entre outros. Esses direitos do ser humano, nos termos de Lima (1960), são assegurados desde o seu nascimento com vida, por um conjunto de normas que regulam a vida em sociedade. Tais normas, de maneira genérica, têm como objetivo produzir o bem comum, a paz pública, a convivência harmoniosa e pacífica entre os indivíduos, como também proteger os direitos e as garantias individuais de cada um.

Dentre esses direitos e garantias, têm-se os direitos à personalidade, sendo

⁷¹ Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado em Direitos Humanos da UNIJUÍ. Pós-graduanda em Direito Penal pela Uniasselvi. Bacharel em Direito pela URCAMP. Integrante do Grupo de pesquisa Direitos Humanos, Governança e Democracia (CNPq). E-mail: elyandreski@hotmail.com.

aqueles direitos essenciais à própria pessoa humana, e assim, destacam-se os direito à privacidade e intimidade, onde em inúmeras vezes geram conflitos diante de violações. Conforme ao art. 11, do atual Código Civil Brasileiro, “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”, à vista disso, pode-se frisar que tais direitos são também, imprescritíveis, impenhoráveis, invioláveis, vitalícios, melhor dizendo, são direitos absolutos, inerentes à pessoa, não havendo possibilidade sequer de se renunciar permanentemente à sua honra, imagem ou transmiti-los a outrem. Significa dizer, em outras palavras, que sem uma lei vinculante a todos, não poderá ninguém forçar ou ser forçado a abdicar dos direitos da personalidade, entendidos, igualmente, aqueles oriundos das liberdades pessoais e correlacionados com a vida privada. (BRASIL, 2002).

Sobre o tema, a Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu art. 5º, inciso X, tratou de proteger a privacidade, assim assegurando que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Demonstra-se que, a consagração do direito à privacidade é tomada no sentido amplo, podendo abranger todas as manifestações tanto da esfera íntima, como também da privada e da personalidade das pessoas. (BRASIL, 1988). Cabe mencionar que, conforme Doneda (2006), o direito à privacidade nasceu em berço burguês, e de modo geral, permaneceu restrito às suas origens até o final da primeira metade do século XX. No entanto, tais fatos começam a modificar a partir da década de 60, devido ao crescimento da circulação de informações. Logo, diante das inovações tecnológicas, como a inteligência artificial, verifica-se, portanto, que a intimidade e a privacidade da população têm por vezes sido violadas, lançando uma problemática acerca do direito à privacidade e à intimidade face os direitos fundamentais.

Sobretudo, a proteção da personalidade passa pela noção da dignidade da pessoa humana, sendo esta, o núcleo da personalidade. Essa noção de dignidade como algo intrínseco à personalidade, evoluiu através dos tempos, sendo na contemporaneidade considerado um fundamento internacional, como também uma meta para a humanidade. Assim, já em um conceito evoluído, André de Carvalho Ramos (2017), assevera que, os direitos da pessoa humana como direitos essenciais à dignidade, são indispensáveis à concretização de uma vida digna, livre e igualitária, fazendo uma abordagem às três gerações dos direitos humanos contemporâneos, baseadas nos componentes do dístico da Revolução Francesa: *liberté, égalité et fraternité*, quer dizer, liberdade, igualdade e fraternidade, onde cada uma delas possui características peculiares, lançadas pelo jurista francês, Karel Vasak, no ano de 1979, em Conferência expressa no Instituto Internacional de Direitos Humanos de Estrasburgo, na França.

Diante de tais fatos, fica notório que o direito à privacidade já explorou consideráveis inovações no decorrer de sua recente história. No transcorrer do tempo, percebeu-se que mais institutos poderiam ser abarcados em sua tutela. Neste feito, a intimidade, a vida privada e sigilosa, independente do âmbito estudado da expressão humana, entende-se que todos fazem parte da privacidade, sendo assim, essenciais à construção da personalidade individual de cada humano dentro da sociedade. Além disso, a proteção dos direitos individuais, relativos também à privacidade e garantia de direitos no ambiente virtual, começou a ser tratada com o Marco Civil da Internet, Lei 12.965, de 2014, (BRASIL, 2014), e a Lei Geral de Proteção de Dados, Lei 13.709, de 2018 (BRASIL, 2018). Não obstante, o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078, de

1990 (BRASIL, 1990), também estabelece a proteção do consumidor face ao fornecedor, em se tratando de relações de consumo, pela situação de vulnerabilidade das pessoas frente às grandes empresas.

Há, desse modo, a concepção de que os direitos de personalidade devem ser observados nos espaços digitais, bem como a lei não deixa de atender ao crescente desenvolvimento tecnológico. Então, o legislador não buscou frear a expansão tecnológica, senão estabelecer um limite na apropriação de dados por parte dos algoritmos e softwares, assim como da utilização desenfreada de perfis e dados, a fim de atender às demandas políticas ou mercadológicas, como no escândalo da Cambridge Analytics. Mais de 50 milhões de perfis do Facebook foram utilizados, de modo clandestino, para promover a propagação de propagandas ou fake news em massa. (MAGRANI, 2019). Ocorre, que a Inteligência Artificial está sendo tão aprimorada, que está criando conexões entre robôs, se desprendendo da necessidade de interferência humana para sua operação. Além disso, muitos bots têm propagado hashtags com mensagens diversas. Isso, sem falar em má-fé e algoritmos que seguem automaticamente o perfil de alguma personalidades públicas.

Ainda, deve-se frisar que, há investigações em curso no Tribunal Superior Eleitoral brasileiro, em virtude das eleições presidenciais de 2018, em que houve a contratação e o impulsionamento massivo de fake news. (FORNASIER, 2020). Portanto, a Inteligência Artificial está se tornando autônoma em relação aos seres humanos, o que levanta questões a respeito da sua própria perspectiva de se relacionar com a máquina e com os próprios robôs, criando linguagens próprias e que desafiarão a todos nós.

Apesar disso, converte-se informação, dados e interação em consumo e produto para a massa de pessoas que utilizam os ambientes digitais e a internet. Assim, compromete-se a privacidade e os direitos individuais, considerando a natureza extrapatrimonial dos direitos da personalidade. Essa análise realizada é de suma relevância, uma vez que a proteção dos direitos individuais, como privacidade, a liberdade de expressão e os direitos de personalidade se relacionam demasiadamente com a estrutura jurídica existente, e os instrumentos de proteção dos direitos humanos. Sabe-se que a democracia é um regime político em que todos os cidadãos elegíveis participam de modo igualitário, diretamente, ou através de representantes eleitos, nas propostas e criação das leis, e que através do sufrágio universal, o poder de governo é exercido. No entanto, o mundo contemporâneo vem apresentando uma nova visão para sobre a liberdade de pensamento, e liberdade de escolha acerca das influências sofridas pelos cidadãos no momento de exercer seu direito ao voto. (ARNAUDO, 2017).

Silveira (2019), demonstra o modo como as redes digitais articulam o cotidiano das pessoas, e as influencias realizadas pelas mesmas no papel democrático. Diante disso, o autor lança o questionamento sobre o tipo de democracia que se pode alcançar através da expansão tecnológica. Esses algoritmos são métodos para solucionar problemas, que dependem de instruções e regras logicamente encadeadas e de informações iniciais, de modo que tratam os dados de entrada que serão processados conforme procedimentos previamente definidos, gerando então, resultados expressos em outros dados. (SILVEIRA, 2019).

Vale ressaltar que, a sociedade contemporânea é mediada tecnicamente, seja na educação, na saúde, no lazer e também no esporte, tais setores foram muito modificados pela tecnologia, não sendo diferente com a política, onde “não é mais a arena exclusiva de grupos tradicionais constituídos”. (FORNASIER, 2020, p. 17). Nesse sentido, o principal questionamento sobre as influências das mídias na democracia, é pelo “fato de que, enquanto a liberdade de informação online é inerentemente democrática, as mídias

sociais não o são: constituem um espaço no qual interesses políticos lutam por influência, nem todos sendo liberais ou democráticos”. (FORNASIER, 2020, p. 19). O acesso à informação, na verdade, não garante informações livres de influências, nem torna a população mais informada e participante politicamente.

Silveira (2019), relata que o armazenamento de ampla porção de dados fornece aos desenvolvedores de algoritmos a necessária condição de alcançar categorias específicas conforme os hábitos de navegação na rede juntamente com o cruzamento de informações. Portanto, pode-se afirmar que os algoritmos são performativos e alteram os ambientes socialmente utilizados. Além do mais, todo esse processo de decisões algorítmicas é, de fato, incompreensível à grande maioria da população, colocando sérias dúvidas as possibilidades democráticas dos algoritmos. Sobretudo, dificilmente a democracia se fará presente se a maioria das pessoas não acreditar nos ditos pressupostos democráticos, visto que além da transparência do poder institucional, assim como se os algoritmos forem governáveis, a democracia não deve se relacionar somente à maioria, mas também exigindo o respeito às minorias.

3 ANÁLISE

Através do avanço da tecnologia, pode-se observar que o direito não encontra-se ao mesmo patamar, considerado ainda, ineficaz em regular a relação entre o ser humano e a tecnologia, e portanto, não concretizando os direitos humanos. Nesse modo, surgem inúmeras e distintas questões acerca dos direitos humanos, da democracia e dos algoritmos. Em outras palavras, emergem relações midiáticas, que devem ser reguladas ou não, mas que interferem na ação humana e na vida humana. Conseqüentemente, como esses mesmos algoritmos podem ferir direitos humanos, como os direitos de personalidade e na qualidade e/ou existência de uma democracia.

CONCLUSÃO

Há, portanto, a necessidade de se responder as demandas dos direitos humanos, mais precisamente, os direitos de personalidade e da qualidade e/ou existência da democracia, diante do estabelecimento dos algoritmos, que surgem no espaço virtual e de acordo com o avanço tecnológico. No entanto, é preciso haver uma volta à proteção da liberdade individual, dentro de um novo contexto. Isto posto, defendeu-se, neste trabalho, que o Estado de Direito deve ser protegido, ainda que as instituições se adaptem a uma nova sociedade comunicativa, muito mais fluída, tecnológica e digital, não sendo o fim da democracia, nem mesmo o fim dos direitos humanos. É, o início de um novo período histórico, em que o direito deverá se adequar aos novos anseios, sem que caia na mesma armadilha da modernidade, no sentido de ficar refém das mídias digitais. Além disso, cabe ao sistema jurídico e à democracia o papel de manutenção da liberdade, dos direitos individuais e dos direitos de personalidade, para que não ocorra a ruptura da democracia. Não obstante, pensar a proteção jurídica neste novo espaço que surge, isto é, o espaço digital, vai possibilitar o equilíbrio entre o desenvolvimento tecnológico e a concretização dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ARNAUDO, Dan. **Computational propaganda in Brazil: Social bots during elections.** 2017. Disponível em: <https://ora.ox.ac.uk/objects/uuid:e88de32c-baaa-4835-bb76->

e00473457f46. Acesso em: 13 Out 2020.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 22 Out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 07 Out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 05 Out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 28 set. 2020.

DONEDA, Danilo. **Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade.** 2000. Disponível em: <<https://www.estig.ipbeja.pt/~ac-direito/consideracoes.pdf>>. Acesso em: 19 set. 2020.

FORNASIER, Mateus de Oliveira. **Democracia e tecnologias da informação e comunicação:** mídias sociais, bots, blockchain e inteligência artificial na opinião pública e na decisão política. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. 196 p.

GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos.** 3. ed. São Paulo: SARAIVA, 2015.

LIMA, João Franzen de. **Curso de direito civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Forense, v. 1. 1960.

MAGRANI, Eduardo. **Entre dados e robôs: ética e privacidade na era da hiperconectividade.** 2. ed. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2019.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos.** 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVEIRA, Sergio Amadeu da. **Democracia e os códigos invisíveis:** como os algoritmos estão modulando comportamentos e escolhas políticas. São Paulo: Edições Sesc, 2019.

ONU, Organização das Nações Unidas. **ONU Brasil.** Disponível em: <https://nacoesunidas.org>. Acesso em: 02 Out. 2020.

EDUCAÇÃO INDÍGENA E O RESPEITO À CULTURA

Maicon Rodrigo Rossetto⁷²
Ana Paula de Oliveira Pause⁷³

INTRODUÇÃO

Ao pensar na questão da educação indígena vem associada a imposição cultural, a missão jesuítica, e todos os objetivos pensados para determinados povos, aparentemente indefesos, seres perfeitos para se impor ordem e obediência através da educação, juntamente com a religião. Com o passar do tempo, esses povos conquistaram inúmeros direitos, tornaram-se cidadãos, mas ainda hoje falta muito para alcançar esses direitos e se livrarem de preconceitos e ainda de imposições. O docente é a chave da questão, pois ele tem o poder de auxiliar, de mostrar o caminho para as futuras gerações alcançarem sua autonomia, e garantir assim o direito a diferença e um lugar na sociedade assim como as demais culturas e etnias.

1 METODOLOGIA

O presente trabalho teve como base a pesquisa bibliográfica, por meio da teoria, com fins exploratórios, descritivos e explicativos, com natureza qualitativa.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Quando é exposta a história do Brasil é comum dar ênfase a parte do descobrimento dessas terras pelos europeus, mas não se pode considerar descobrimento, algo que já existia. Citam essas terras como se fossem desabitadas e seus povos sem importância, sem história para contar, sem tradições ou culturas próprias. Nada disso tem valor para alguns, por isso excluem essa parte da história do nosso país, e colocam em evidência apenas o descobrimento como o marco inicial da história do Brasil.

O nome “Índio” havia sido genericamente atribuído aos habitantes desta nova terra que Colombo descobrira e depois foi chamada de América, pois Colombo julgara ter chegado às índias, denominado índios os seus moradores. Esse termo se generalizou, passando a ser utilizado por todos os outros europeus que estiveram viajando por este novo continente desde então, referindo-se a todos os povos nativos, ignorando-se a sua diversidade ou denominações grupais distintas (NUNES, 2009, p.1).

Os povos que habitavam as terras, então denominados índios, viviam em sociedade mas de sua maneira, com métodos próprios. Podemos citar a educação como exemplo. Para eles não existia uma pessoa em especial para mediar o ensino, as gerações mais velhas do grupo assumiam esse papel de ensinar as gerações mais novas. Quanto mais antiga a geração, mais conhecimento era transferido pela tradição oral, o essencial para a educação desses povos era isso, uma socialização. O exemplo

⁷² Doutor em Filosofia política pela UNISINOS e professor na FASA – Faculdade Santo Ângelo. maiconrossetto@sejafasa.com.br

⁷³ Mestre em Direito pela URI – Campus Santo Ângelo e professora na FASA – Faculdade Santo Ângelo. anapaulapause@sejafasa.com.br

era indispensável, pois os mais novos aprendiam observando as atitudes dos mais velhos e até imitavam o que os mesmos faziam. Utilizando-se desse método evitavam castigos físicos. Dentre esses povos, tornaram-se mais conhecidos os do grupo tupi, pois tiveram mais contato com os colonizadores europeus.

Com a chegada dos colonizadores ao Brasil, trouxeram consigo os padres Jesuítas. Esses, possuíam um projeto educacional. Seu principal objetivo era a busca da perfeição humana através da palavra de Deus. Como os portugueses não respeitavam a cultura desses povos, não imaginavam indivíduos mais apropriados para impor esses princípios de disciplina e obediência aos superiores. Logo os indígenas, foram obrigados a se submeter a uma cultura e costumes que não eram os seus. Passaram a conhecer a instituição escolar e seus métodos de ensino oral, sua língua, sua identidade, tudo se perdeu, pois os jesuítas não queriam apenas catequizar os índios mas sim modificar a sociedade na qual viviam através de mudanças radicais.

O que havia por traz da civilização e da instrução escolar era a formação de mão de obra para os trabalhos braçais que precisavam ser desempenhados inicialmente no Brasil colônia. A escola que foi pensada para os indígenas nasceu a serviço da unificação da cultura de acordo com o modelo dos dominantes, da dita civilização do indígena e da conversão religiosa desse ao catolicismo (QUARESMA, 2013, p. 237).

Mesmo após o Brasil ter se constituído enquanto nação, a política educacional não mudou muito a sua forma, continuava com a missão de civilizar, tornar todos os cidadãos iguais, assim como a educação dos Jesuítas.

A constituição de 1988 proporcionou uma série de mudanças para os povos indígenas. A partir dela, cria-se uma relação entre esses povos e o Estado Brasileiro, sendo assim considerados homens de direitos.

À União é responsável por assegurar e garantir o direito a diferença dos povos indígenas, mantendo assim seus costumes, sua organização própria de sociedade, sua língua, enfim sua tradição anteriormente retirada. As ações governamentais dão lugar aos indígenas para a discussão e a realização de modelos de escolas referentes aos seus interesses.

Os povos indígenas tenham assegurado o direito a uma educação de qualidade, que respeite e valorize seus conhecimentos e saberes tradicionais e permitam-lhes acesso a conhecimentos universais, para que possam participar ativamente como cidadãos plenos do país (HENRIQUES, 2007, p. 93).

É direito a toda sociedade Indígena uma educação escolar diferenciada, intercultural e bilíngue. Existem dois modelos de escolarização, cada uma com suas particularidades. O primeiro, a Educação Indígena, manifesta os saberes tradicionais do grupo, assegurando assim a continuidade de sua cultura através de gerações. O segundo, a Educação Escolar Indígena, manifesta os conhecimentos necessários à construção de indivíduos seguindo os ideais de cada sociedade.

A LDB, no art. 79, delibera sobre o desenvolvimento dos currículos e dos programas específicos, pelo Sistema de Ensino, incluindo-se processos pedagógicos, línguas e conteúdos culturais correspondentes às diversas sociedades indígenas (HENRIQUES, 2007, p. 105).

Com relação à elaboração do currículo, a LDB enfatiza

No art. 26, a importância da consideração das “características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e da clientela” de cada escola, para que sejam alcançados os objetivos do Ensino Fundamental (HENRIQUES, 2007, p. 105).

Para que uma educação de qualidade seja realizada, é necessário o reconhecimento da multietnicidade e da pluralidade. Encontramos no Brasil hoje mais de 225 povos indígenas, cada qual com suas diversidades. Com isso compreendemos diversas realidades, culturas, que devem ser avaliadas, pensadas, para ser formulado um currículo de acordo com cada realidade. Isso se tornará possível se os sistemas estaduais de ensino reconhecerem que é fundamental os professores índios junto de sua comunidade formularem os currículos das suas escolas.

Com o objetivo de aplicar esse ensino diferenciado aos povos indígenas, o material didático criado para auxílio dos professores índios tem a finalidade de afirmação das identidades étnicas, a valorização das línguas, a recuperação de suas memórias históricas, com isso, “*Passaram a ser financiados projetos de produção de textos escritos, sonoros, visuais e audiovisuais*” (HENRIQUES, 2007, p. 55).

Com base em tudo o que foi descrito, notamos que entre as políticas de ensino, a escola diferenciada para povos indígenas realmente existe sendo considerada lei e direito de todos entre os mesmos, mas na prática nem sempre ocorre tudo conforme o papel.

3 ANÁLISE

A sociedade acompanhou diversas mudanças ao longo dos anos e a sociedade indígena também acabou se modificando. A educação está presente dentre essas modificações, pois tornou-se necessário obter um conhecimento geral da coletividade ao redor dessas comunidades, é importante ter noções básicas de política, economia, e a educação escolar intercultural possibilita os indígenas a possuir isso, a reivindicar os seus direitos, a fortalecer a sua autonomia como povos pertencentes ao país, sujeito de direitos como qualquer povo de outra etnia.

Reconhecer o índio como cidadão, derrubar os preconceitos e inserir esse grupo no organismo político social gera, ainda, certo mal-estar nas pessoas, apesar de terem sido massacrados e subalternizados, a sociedade branca não repensa na grande dívida social que tem para com esses povos. Ao contrário do que a sociedade pensa, que eles sempre têm que estar com os mesmos costumes e tradições, os povos indígenas buscam cada vez mais o processo de inserção social (GOMES, 2012, p. 426).

O docente é o responsável por assumir o papel de inserção social desses povos. Ensinar os alunos a pensar, a questionar, a criticar a nossa realidade, e isso também deve ocorrer na educação escolar indígena. O objetivo do educador para com a educação escolar indígena é:

Promover a afirmação das identidades étnicas, a recuperação da memória histórica e a valorização das línguas e conhecimentos dos povos indígenas na educação básica intercultural indígena com a formação de professores indígenas em cursos de licenciaturas interculturais (HENRIQUES, 2007, p. 37).

Para que esses objetivos sejam alcançados é necessária autonomia para construir sua própria metodologia, e nessa questão o educador e a gestão devem ser do meio indígena. Ninguém melhor para buscar uma educação de qualidade, um currículo que atenda suas necessidades do que pessoas que fazem parte dessa cultura.

Cabe ao professor indígena também, tanto a elaboração do calendário escolar, como a elaboração do projeto político pedagógico de suas escolas. Entretanto, para respeitar o *Referencial Curricular*, devem-se estabelecer os objetivos educacionais, montar a grade curricular, escolher o conteúdo das disciplinas e qual o melhor sistema de avaliação, isso, também, parte das atribuições dos professores indígenas (LANA, 2009, p. 8).

Os educadores indígenas encontram dificuldade para realizar seu trabalho, pois nem tudo o que está na lei é cumprido de fato. O Estado além de dificultar essa autonomia quer impor um método de ensino igual para todos, que não compreende a diferenciação e as especificidades desses povos com os demais.

Para que seja desenvolvida e respeitada essa cultura indígena na educação, necessita-se da formação de professores indígenas. A legislação hoje exige que esses indivíduos possuam a titulação em nível superior, pois na primeira parte do século XXI muitos desses professores não possuíam formações como o magistério e sequer haviam concluído o ensino básico.

É necessário para a formação desse profissional, que sejam realizados projetos diferenciados capacitando-o à proporcionar uma educação que atenda os objetivos daquela comunidade. Esses projetos devem abranger o fortalecimento de suas identidades étnicas, a recuperação de seus antigos costumes, memórias e línguas, as inovações tecnológicas, enfim interagindo com a sociedade nacional e intercalando essas duas culturas que caminham juntas.

CONCLUSÃO

Em vista das pesquisas realizadas, concluímos que os povos indígenas sofreram uma perda de identidade como consequência da colonização portuguesa. Essa perda não somente afetou os povos antepassados como também os povos atuais, os quais já se desenvolveram em uma cultura própria fragilizada, com o abandono de muitas tradições, e se encontraram em uma cultura da qual muitas vezes não se encaixam.

É direito da sociedade indígena possuir uma escola diferenciada, intercultural e bilíngue, mas a realidade é outra, nem todas as escolas dispõem de autonomia para trabalhar com os alunos abrangendo suas necessidades e interesses. Muitas escolas nem apresentam titulação de escola indígena, sendo que são. Observamos que a lei não está ocorrendo da forma a qual foi prevista.

Quanto ao papel do docente, notamos uma falta ainda de profissionais capacitados para a atuação, e a carência de formação continuada, pois a educação intercultural carece de tais qualificações, pois o educador além de apresentar elementos de sua própria docência, ainda deve preparar seus educandos indígenas para enfrentar as questões da sociedade brasileira, formando assim um indivíduo crítico, pensante, que possua entendimento em política, economia, valores, respeito aos demais, enfim, seres com autonomia.

REFERÊNCIAS

NUNES, A. D. **Educação indígena no Brasil antes da chegada dos europeus.**

Fortaleza: ANPUH- XXV Simpósio Nacional de História, 2009.

QUARESMA, F. J. P.; FERREIRA, M. N. O. **Os povos indígenas e a educação.** Revista Práticas de Linguagem, v.3, n.2, p. 235-246, 2013.

HENRIQUES, R.; GESTEIRA, K.; GRILLO, S.; CHAMUSCA, A. **Educação Escolar Indígena: diversidade sociocultural indígena ressignificando a escola.** Cadernos Secad, Brasília, 2007.

GOMES, R. L.; AGUIAR, R. B. R.; ALEXANDRE, I. J. **O desrespeito as diferenças na cultura indígena.** Revista Eventos Pedagógicos, v. 3, n. 2, p. 422- 429, Maio – Jul. 2012.

LANA, E. S. C. **O professor indígena e o sistema nacional de educação.** São Paulo: Universidade de São Paulo, 2009.

O DIREITO À PRIVACIDADE NA INTERNET SOB O VIÉS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Amanda Luisa Weber⁷⁴
Camila Fernanda Krohn⁷⁵
Niki Frantz⁷⁶

INTRODUÇÃO

Ao abordar as relações do mundo atual, é evidente como, cada vez mais, a internet ocupa espaço na sociedade, diante dos avanços tecnológicos e dos meios de comunicação. O que se pretende analisar, na pesquisa em questão, é acerca dos limites perante o direito à privacidade na internet, a partir da conjuntura moderna de um universo digital, uma vez que a facilidade e rapidez do compartilhamento e acesso, trazem consigo um maior risco à violação de direitos inerentes às pessoas.

A pesquisa tem como objetivo geral, compreender o princípio da inviolabilidade. Ainda, analisar a legislação que visa efetivar tal direito, compreendendo, sobretudo, como a vítima está amparada ao sofrer o dano, na situação onde se tem seus dados vazados e a natureza da responsabilidade civil do sujeito ativo.

1 METODOLOGIA

Insta demonstrar que o presente estudo se trata de uma pesquisa teórica, de natureza qualitativa, com fins explicativos, visando demonstrar como a reponsabilidade civil está disposta no plano da rede mundial de computadores. Para tanto, como método de geração de dados, utiliza-se a documentação indireta no plano bibliográfico, ora doutrinas, ora estudos científicos. De modo que a interpretação dos dados colhidos, se deu utilizando o método dedutivo, realizando a análise de um compilado de escritos. Em conjuntura ao método dedutivo, é abordado o método comparativo, permitindo realizar uma interpretação plena dos dados encontrados.

2 DIREITO À PRIVACIDADE

Diante da crescente importância e do reconhecimento da internet em nossa sociedade como meio instrumental de informação, encontra-se, nas legislações, cada vez mais reforços e limites acerca da liberdade informática, que, conforme a autora Liliana Minardi Paesani “a utilização de instrumentos informáticos para informar e informar-se, não é uma configuração natural da internet, é uma decorrência direta da liberdade de informação” (PAESANI, 2014, p. 6). Sob tal ótica, o direito à privacidade é um instituto que vem alcançando mais notoriedade, tendo em vista a evidência da internet e conseqüentemente, da exposição, no cotidiano, fazendo-se necessário, assim, o respaldo de dispositivos que assegurem e protejam os cidadãos.

⁷⁴ Acadêmica do 6º Semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. amandalweber@hotmail.com

⁷⁵ Acadêmica do 6º Semestre do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis. camila-krohn@hotmail.com

⁷⁶ Advogado tributarista e eleitoralista. Professor do Curso de Direito da FEMA. Pós-graduado em Direito Público Municipal. Mestre em Direito. Assessor Jurídico da Prefeitura de Panambi. Ex-Assessor Jurídico da Câmara de Vereadores de Panambi. Ex-Juiz Leigo da Comarca de Panambi. doofy10@hotmail.com.

Nesse cenário, o princípio da inviolabilidade contribui, buscando atuar de forma a promover a defesa da personalidade humana contra injunções ou intromissões alheias (PAESANI, 2014), em meio a ocorrência de abusos da liberdade de expressão. Ante este contexto, a partir dos limites, enfatiza-se a liberdade de expressão, é esse o sentido das disposições constitucionais do art. 5º, inc. IV e X, CF:

(...)

IV “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”

(...)

X “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988).

Concomitantemente, pode-se destacar o art. 220, da Constituição Federal, que de maneira sucinta também reitera a imprescindibilidade de haver liberdade de informação, fins de permitir as formas de externalização dos sujeitos, *in verbis*:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. (BRASIL, 1988).

Salienta-se, entretanto, que a liberdade informática está subordinada aos limites igualmente impostos aos outros meios de ordem pública e privada, sendo que, embora se tenha as próprias informações disponíveis em um banco de dados, o direito à privacidade corresponde justamente a exclusividade da pessoa sobre tais informações, a fim de evitar propagação e exposição alheia, que podem gerar danos irreparáveis.

Diante do exposto, é pertinente frisar que toda liberdade encontra limites, por mais ampla que seja, os quais auxiliam no desenvolvimento ordenado da sociedade e nos direitos fundamentais de todos os sujeitos. Sendo assim, o princípio da inviolabilidade é um instituto que ampara aquele que sofre com tal violação da privacidade, isso pois, embora se viva em um país que garante a liberdade de expressão, não se permite censura, mas, à vista de abusos desse direito, torna-se necessário o presente princípio, para quem se comunica e utiliza os meios de comunicações erroneamente, causando danos a outrem.

2.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO ÂMBITO DO CÓDIGO CIVIL

Ao analisar a conjuntura da sociedade em geral, é evidente que diversos fenômenos rodeiam a sociedade, sendo humanos ou naturais, previsíveis ou não, mas que de alguma forma acarretam um resultado. Nesse contexto, quando ocorrem situações nas quais não se tem controle, a consequência pode ser um prejuízo suscetível de reparação e, uma vez que advindas de terceiros, é necessário analisar a ação ou omissão do causador do dano, bem como o nexo causal do ato, a fim de buscar os direitos da vítima à indenização.

Nesta senda, reflete-se diretamente o instituto da responsabilidade civil, que, conforme o autor Silvio Rodrigues, “é a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam” (RODRIGUES, 2003, p. 6). Partindo desse pressuposto, o propósito da responsabilidade civil encontra-se em restaurar o equilíbrio patrimonial e moral da vítima dos atos ilícitos, não a deixando sem ressarcimento.

À vista disso, pode-se destacar os dois tipos de responsabilidade civil existentes

para encarar a reparação do dano: subjetiva e objetiva. Na primeira, o agente causador do dano atua sob duas condutas, sendo a culpa, na qual o sujeito pratica o ato ilícito com imprudência, negligência ou imperícia, bem como, o dolo, quando há uma vontade consciente atentada à produção do resultado ilícito. Já na segunda modalidade, prescinde-se a culpa como requisito na conduta do agente, uma vez que, existindo o nexo causal entre o dano causado à vítima e o ato daquele que o causou, há o dever de indenizar, regendo-se assim, pela teoria do risco, que, segundo Rodrigues, dispõe “aquele que, através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiros deve ser obrigado a repará-lo” (RODRIGUES, 2003, p.11)

Outrossim, o Código Civil de 2002 reitera a obrigação do agente causador do dano em repará-lo. Em seu artigo 927, encontra-se a responsabilidade civil subjetiva, e no parágrafo único do mesmo artigo, têm-se a modalidade objetiva.

Há, ainda, que se falar no tocante ao dano moral, pois além dos prejuízos materiais, as consequências para a vítima podem abranger a esfera psíquica e de dignidade da pessoa humana, em virtude dos abalos decorrentes da conduta ilícita do causador do dano. Nesse sentido, sendo o ato constituído de uma ação ou omissão dolosa ou culposa do agente, com ilicitude e nexo de causalidade, conseqüentemente, acarretando um devido dano, estar-se-á diante de um dano plenamente passível de indenização. Incumbe, assim, ao órgão jurisdicional analisar a lesão sofrida pela vítima, uma vez que o âmbito moral dificilmente será recuperado, dado que os danos morais deixam sequelas inimagináveis, e por vezes irreparáveis, ao passo que, ao final, a autoridade competente arbitre o quantum indenizatório.

2.2 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS E A RESPONSABILIDADE CIVIL

Verifica-se que em uma sociedade da informação, os dados pessoais identificam e representam uma pessoa, tratando-se de elementos de construção de identidade (DONEDA; MARTINS, 2014). Com a inserção da tecnologia no cotidiano, tornou-se ainda mais fácil obter acesso à dados pessoais, extrapolando o limite de controle que a pessoa possui sobre seus próprios dados e informações. É cristalino que, com o passar do tempo, a importância da informação passou por um aumento exponencial, surgindo um novo plano acerca da privacidade e a manipulação de dados pessoais (DONEDA; MARTINS, 2014).

Conforme expõe Doneda “o tratamento de dados pessoais, em particular por processos automatizados, é (...) uma atividade que apresenta riscos cada vez mais claros” (DONEDA; MARTINS, 2014, p. 61). Nesta toada, há que se implementar mecanismos eficientes de proteção aos referentes dados, bem como, analisar a responsabilidade civil dos operadores na ocorrência do vazamento de dados.

Pois bem, partindo de uma nova necessidade, o legislador brasileiro disciplinou a questão na Lei n. 13.709/18, “cria regras para o tratamento de dados pessoais (...) à guisa de proteção de liberdade e da privacidade na internet” (MAGRO; TEIXEIRA; *et al*, 2020, p. 34-35). A legislação em referência criou sanções administrativas, mas não deixou de regulamentar a responsabilidade civil no caso de ocorrência de danos causados pelo tratamento irregular (MAGRO; TEIXEIRA, 2020).

Nesse sentido, a questão fica regulada nos arts. 42 a 45 da Lei 13.709/18. Calha então, analisar se estamos diante de uma responsabilidade objetiva ou subjetiva. Nesse sentido, a autora Mulholland, citando Danilo Doneda e Laura Mendes, aponta que a natureza de indenizar é objetiva “vinculando o exercício da atividade de tratamento de dados pessoais a um risco inerente, potencialmente causador de danos a seus

titulares.” (MULHOLLAND, 2020, s/p.). A natureza objetiva da responsabilidade justifica-se pelo fato de haver um risco intrínseco à atividade, não se fazendo necessário, comprovar a culpa do operador.

Ainda, compreende-se que há um ilícito geral, um dever de segurança. O art. 44 da LGPD⁷⁷, concebe que há uma expectativa de segurança pelo titular dos dados, de modo que a quebra do dever de segurança, a inobservância da legislação, acarretaria na quebra desta expectativa, devendo haver a reponsabilidade objetiva do operador (DRESCH, 2020).

3 ANÁLISE

A partir das considerações ora expostas, pode-se compreender que existe uma linha tênue entre liberdade de expressão e o direito à privacidade. Senão vejamos, ao passo que o indivíduo possui o direito de expressar-se, tal direito é pleno até o limite que fere a privacidade do outro indivíduo. A temática abordada à luz da responsabilidade civil traz implicações para o campo da exposição de dados pessoais.

Com o advento da Lei Geral de Proteções de Dados, o indivíduo passa a reter mais uma fonte de proteção no tocante ao direito à privacidade, haja visto que agora, o tratamento de dados tomou uma nova proporção. A partir de tal legislação discute-se a objetividade ou subjetividade da responsabilidade do operador de dados, implicando na objetividade, aplicando-se as questões de risco da atuação. É nítido que o legislador, em uma era digital, tem trazido meios facilitadores para a proteção e indenização do indivíduo que tem ferido o seu direito à privacidade.

CONCLUSÃO

À luz do exposto, é cristalino o quanto os dados pessoais expostos ao mundo tecnológico, trouxeram a necessidade de o legislador buscar, cada vez mais, meios que tragam a segurança almejada pela sociedade, tendo em vista o direito à privacidade assegurado constitucionalmente. Conforme consabido, os dados pessoais fazem parte da personalidade do ser, devendo ser preservado e indenizado ao sofrer qualquer dano nesta seara.

Conclui-se do presente estudo, que a Lei Geral de Proteção de Dados veio para trazer ainda mais segurança para o indivíduo que tem seus dados tratados na rede mundial de computadores. A nova legislação tem trazido diversas discussões, dentre elas, qual seria a natureza da responsabilidade civil do operador de dados que deixa ocorrer o vazamento de dados, trazendo prejuízos ao indivíduo. Da análise feita aqui, tem-se a natureza objetiva, levando em conta o risco do serviço de operação de dados e a expectativa de segurança do indivíduo. Assim, a legislação tem avançado a fim de concretizar as garantias constitucionais. É salutar que a pesquisa no campo ora suscitado, seja contínua, a fim de compreender melhor a relação entre indivíduo e a operação de dados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

⁷⁷ Lei n. 13.709/18 – Lei Geral de Proteção de Dados.

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988

DONEDA, Danilo; MARTINS, Guilherme Magalhães (Coord.). **Direito Privado e Internet**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

DRESCH, Rafael. **A especial responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados**. Portal Migalhas, 2 de julho de 2020. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/330019/a-especial-responsabilidade-civil-na-lei-geral-de-protecao-de-dados>>. Acesso em 13 de setembro de 2020.

MAGRO, Américo Ribeiro (Coord.); TEIXEIRA, Tarcisio (Coord.). **Proteção de dados: fundamentos jurídicos**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MULHOLLAND, Caitlin. **A LGPD e o fundamento da responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados pessoais: culpa ou risco?** Portal Migalhas, 30 de junho de 2020. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/329909/a-lgpd-e-o-fundamento-da-responsabilidade-civil-dos-agentes-de-tratamento-de-dados-pessoais-culpa-ou-risco#>>. Acesso em 13 de setembro de 2020.

PAESANI, Liliana Minardi; **Direito e Internet: Liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: responsabilidade civil**. v.4. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

O CRIME DE ESTUPRO COMO INSTRUMENTO DE ESTRATÉGIA DE GUERRA

Nauara Raíza Dinarte⁷⁸

Sinara Camera⁷⁹

INTRODUÇÃO

O trabalho possui como objetivo compreender os motivos que envolvem a recorrente prática do crime de estupro nos conflitos armados, assim como os principais casos que evidenciam tal prática no âmbito internacional verificando os documentos que contribuíram para a criação dos tribunais penais internacionais. Tende-se a realizar uma análise em relação aos preceitos de gênero, construídos socialmente, tornam-se obstáculos para a concretização da justiça nesse crime. Da mesma forma, busca-se entender como o crime de estupro é compreendido e como foi empregado nos conflitos bélicos como forma de dominação de povos e as consequências para os envolvidos na prática desse crime.

1 METODOLOGIA

A pesquisa caracteriza-se por ser teórica com natureza qualitativa, com fins descritivos e exploratórios, já que pretende realizar a análise da história para contribuir para a compreensão desse crime durante os séculos. A abordagem temática é feita com a utilização do método dedutivo, partindo de um conhecimento geral do assunto para a análise específica de alguns casos. Os métodos procedimentais serão o histórico e o comparativo, a partir de pesquisa bibliográfica e documental.

2 CONTEXTO HISTÓRICO E CONCEITOS

O estupro sempre esteve presente na história, sendo um dos casos mais conhecidos o "Estupro das Sabinas", referida na língua inglesa como "The Rape of the Sabinas", obra de Poussin que versa sobre o episódio ocorrido entre os guerreiros romanos e seus vizinhos, os sabinos. Da mesma forma, as violências cometidas contra as mulheres em períodos de conflito foram elementos utilizados como instrumentos de terror e dominação, sendo que essa relação era atribuída a energia sexual que os soldados possuíam (ANTUNES, 2013, p. 13). Nesse sentido, Soares (1999, p.125) explica que essa violência cometida contra as mulheres é uma violência masculina que sente a necessidade de controlá-las e exercer seu poder sobre as mulheres

Historicamente, a mulher era vista como propriedade do pai e depois, do marido. As autoras Vilhena & Zamora (2004, p.115) analisam que durante o período feudal, o estupro era considerado um crime contra a propriedade, pois a mulher era considerada

⁷⁸ Acadêmica do curso de Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. nauara.dinarte@hotmail.com

⁷⁹ Doutora em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS/BRASIL/RS), com estágio doutoral na Universidade de Sevilla (US/ESPANHA/AN); Mestre em Integração Latino-Americana, área de concentração Direito da Integração, pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM/BRASIL/RS). Graduada em Direito pelo Instituto de Ensino Superior de Santo Ângelo (IESA/BRASIL/RS). Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Machado de Assis (FEMA/BRASIL/RS). E-mail: sinaracamera@gmail.com

propriedade de seu marido ou de seu pai e, caso fosse violentada, perderia sua honra e seu valor como objeto, além disso, o fato de o noivo pagar um dote para a família dela, acentuava a ideia de mercadoria. Dissertam também que esse era um dos crimes mais recorrentes nas guerras, sendo considerada a principal humilhação para um povo e, em alguns casos, utilizadas para limpeza étnica, pois o objetivo do estupro como tática de guerra é atingir não só a mulher, mas a sociedade.

Na Idade Média, o estupro e a escravidão de mulheres eram incentivos para ir à guerra e conquistar uma cidade. Assim, quando o direito consuetudinário começou a proibir o estupro, a violência sexual não costumava ser oficialmente encorajada, mas os crimes eram ignorados ou tolerados pelos comandantes, muitos dos quais acreditavam que o cometimento dessa violência antes de uma batalha, aumentava a agressão e desejo dos soldados pelo poder e, o estupro depois da batalha era considerado uma recompensa, um espólio da guerra (ASKIN, 2003, p. 296). Nos casos de conflito, o estupro é utilizado para afirmar o domínio do lado vencedor na batalha. Segundo Segato, como a mulher era considerada propriedade de outro, além de fazer parte do território conquistado, os homens cometem esse crime para declarar que podem fazer o que quiserem:

[...] o homem abusa das mulheres que se encontram sob sua dependência porque pode fazê-lo, quer dizer, porque estas já formam parte do território que controla, o agressor que se apropria do corpo feminino em um espaço aberto, público, o faz porque deve, para mostrar que pode. Em um, trata-se de uma constatação de um domínio já existente; em outro, de uma exibição de capacidade de domínio que deve ser reeditada com certa regularidade e pode ser associada a gestos rituais de renovação dos votos de virilidade. O poder está, aqui, condicionado a uma mostra pública dramatizada amiúde em um ato predatório do corpo feminino (SEGATO, 2005, p. 275).

Assim, para Brownmiller, o conceito de estupro pode ser entendido como:

Para uma mulher, a definição de estupro é simples. Uma invasão sexual do corpo pela força, uma incursão no espaço privado e pessoal sem consentimento - em suma, uma agressão interna de uma das várias vias e por um dos vários métodos - constitui uma violação deliberada da emoção, da integridade física e racional e é ato de violência hostil e degradante que merece o nome de estupro (BROWNMILLER, 1975, p. 376).

Dessa forma, compreende-se que o estupro tem sido utilizado pelos homens para intimidar e gerar um estado de medo nas mulheres, considerando-o assim como um crime político, pois garante que os homens exerçam seu poder sobre as mulheres (BROWNMILLER, 1975). Nesse sentido, explica Segato que "O estupro, a dominação sexual, tem também como característica conjugar o controle não somente físico, mas também moral da vítima e seus associados. A redução moral é um requisito para que a dominação se consuma e a sexualidade, no mundo que conhecemos, está impregnada de moralidade (SEGATO, 2005, p. 279)".

Observa-se, também, que o estupro não é um crime exclusivo dos períodos de guerra, pois há diversos cometimentos desse crime na nossa sociedade, mas a autora Catherine Niarchos, explica que o estupro é utilizado como arma de guerra quando pensado e orquestrado para ser uma violência sexual perversa e sistemática, além disso, "[...] não são atos aleatórios, mas que parecem ser perpetrados como uma política deliberada" (NIARCHOS, 1995, p. 658). Compreende-se, dessa forma, que a violência sexual como tática de guerra, é capaz de suprimir a resistência do grupo suprimido.

A pesquisadora Brouwer cita quatro fases relacionadas aos julgamentos dos atos de violência sexual:

I) da antiguidade até a Segunda Guerra Mundial; II) da Segunda Guerra Mundial (1939) até o estabelecimento dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio (1945-1946); III) o estabelecimento dos Tribunais Internacionais para a Ex-Iugoslávia e Ruanda (1993-1994); e IV) a criação do Tribunal Penal Internacional em 1998 (BROUWER, 2005, p. 04).

Em 1300, a criminalização do estupro foi defendida pela primeira vez, tanto em períodos de guerra quanto em períodos de paz. No ano de 1600, Hugo Grotius também defendeu a criminalização. Já em meados de 1800, existiam leis de guerra, no entanto, eram baseadas nos costumes ou em códigos militares religiosos. Mas, em 1863 os Estados Unidos da América (USA), criaram o Código Lieber, a primeira codificação internacional dos costumes de guerra que listava estupro como um dos crimes de guerra mais graves. Da mesma forma, a Convenção de Haia de 1907, defendeu a proteção às mulheres, mas não mencionou o estupro explicitamente (AZEVEDO apud PEREIRA, 2014).

No fim da Primeira Guerra Mundial, em 1919, foi criada a Comissão de Crimes de Guerra, responsável por investigar e julgar autoridades pertencentes às potências derrotadas, assim, os casos de estupro e prostituição forçada de mulheres surgem pela primeira vez como crimes internacionais e violações às leis de guerra (RUIZ, 2002).

Mesmo assim, durante muito tempo os crimes sexuais foram ignorados em períodos de conflitos armados e não despertaram o interesse dos governos no âmbito internacional. Apenas depois da Segunda Guerra Mundial, com a criação do Tribunal de Nuremberg, além da década de 1990, quando ocorreram os conflitos em Serra Leoa, Ruanda e Ex-Iugoslávia, juntamente com a pressão que o movimento feminista e a mídia faziam, é que surgiram os primeiros tribunais penais internacionais *ad hoc*, responsáveis por julgarem os crimes cometidos nesses locais. Essas modificações geraram a criação de um Tribunal Penal Internacional independente e permanente, que se constitui com o Estatuto de Roma, que previu de forma abrangente e detalhada os crimes sexuais, os tratamentos e proteções voltadas para as vítimas e testemunhas (SANTOS, 2018, p. 21).

A partir dessas conquistas, ocorreram mudanças na jurisprudência desses tribunais a partir dos anos 1990, em que houve uma maior efetivação do reconhecimento da violência de gênero enquanto instrumento de estratégia de guerra e consequentemente, crime de guerra. A criação do Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia e o Tribunal Penal Internacional para Ruanda, foram importantes marcos, onde os crimes como estupro e outras formas de violência sexual foram "[...] processados como crimes contra a humanidade e atos constitutivos de genocídio" (ANTUNES, 2013, p. 34).

É importante observar que os casos de estupro como tática de guerra, não foram exclusivos do ocidente, tanto que a cientista política Elisabeth Jean Wood, explica que durante a Guerra do Pacífico (1932-1945) na Coreia, foram registrados inúmeros casos de exploração e opressão por parte do governo japonês, sendo as mulheres de conforto um desses casos. O termo "mulher de conforto" é o nome popular dado as mulheres que foram escravizadas sexualmente pelo exército Imperial Japonês, principalmente durante a Segunda Guerra Mundial. Assim, Wood argumenta que, quando essas violações ocorrem em contextos de guerra, a responsabilidade estende-se aos generais das tropas que estavam sob seu comando e que cometeram esses crimes. A partir dessas ideias,

Wood desenvolveu o termo violência sexual estratégica, “[...] definida como a violência sexual utilizada por lideranças militares com algum objetivo específico, sendo esse o motivo pelo qual os líderes militares deveriam ser responsabilizados também”. Wood explica também como a violência sexual foi utilizada como tática de guerra:

Os comandantes podem adotar o estupro como uma estratégia de guerra contra populações específicas, como no caso de estupro como uma forma de tortura sexual de prisioneiros políticos, o estupro público de membros de grupos específicos na medida em que eles vão sendo "limpos" de uma área, como uma forma de punição coletiva (geralmente no contexto de ordens para aterrorizar civis), ou como sinal da determinação da organização. Em algumas situações, o estupro é uma forma institucionalizada de compensação ou recompensa, como quando os combatentes são recompensados por serviço exemplar com civis para vitimizar (ou escravos sexuais, ou esposas em casamentos forçados) (WOOD, 2014, p. 472).

3 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA A EX – IUGOSLÁVIA E PARA RUANDA

O território da ex-Iugoslávia era formado por seis repúblicas e passava por uma grave crise econômica e que piorou após a morte do líder Marshal Tito. Segundo relatório designado pelo Conselho de Segurança da ONU, a violência sexual foi uma das primeiras práticas a serem cometidas, além de estar presente em todos os conflitos. Além disso, constatou-se que os estupros possuíam finalidade de promover uma limpeza étnica (Organização das Nações Unidas, 1994). Nos “campos de estupro” da Bósnia, estima-se que entre 20.000 a 60.000 mulheres tenham sofrido reiterados estupros. A criação do Tribunal Penal Internacional por meio da Resolução nº 827, de maio de 1993, incluiu em seu estatuto o estupro como crime contra a humanidade, embora não o tenha considerado enquanto crime de genocídio e o considerou crime de guerra (PERES, 2011).

O conflito em Ruanda envolveu as etnias hutus e tutsis, vitimando cerca de 1 milhão de pessoas e foi considerado pelo Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos da ONU, como sem precedentes na história do continente (MOURA, 2015, p. 84). Segundo o relatório do caso, o estupro das mulheres foi sistemático e utilizado como arma, ocorrendo logo após o assassinato de seus maridos e filhos. Além disso, as formas de execução envolviam humilhação, como nudez forçada e atos sádicos. Estima-se que entre 250.000 e 500.000 mulheres tenham sido estupradas nesse genocídio (MOURA, 2015)

O estupro sistemático foi incentivado por líderes políticos e militares hutus, e tinha caráter instrumental para o genocídio da etnia tutsi, pois, além de todas as violações causadas nas mulheres tutsi, eventuais crianças geradas a partir desses atos, pertenceriam à etnia hutu, pois a estrutura patriarcal da sociedade, na qual o pai que determina a etnia (Organização das Nações Unidas, 1997).

Em 1994, houve a criação do Tribunal Penal Internacional ad hoc para Ruanda, por meio da Resolução nº 955 do Conselho de Segurança da ONU, para julgar e condenar os responsáveis pelas violações aos direitos humanos e pelo genocídio. Com a criação desse tribunal, houve um precedente histórico, pois foi a primeira vez que o crime de estupro foi considerado como crime de genocídio. O crime de estupro foi considerado tanto um crime de guerra, quanto como crime contra a humanidade, sendo a jurisprudência desse período, analisada como revolucionária desde o caso de Jean-

Paul Akayesu que, como prefeito de Taba, foi condenado por ter incentivado a prática de estupro na sede administrativa (PASSOS; LOSURDO, 2017).

O TPI proferiu sua primeira condenação por estupro como crime de guerra em 21 de março de 2016, em razão das ações cometidas pelos soldados do Movimento para a Libertação do Congo (MLC), comandadas por Jean-Pierre Bemba, ex-vice presidente da República Democrática do Congo (RDC) entre outubro de 2002 e março de 2003. Os soldados invadiram a República Centro-Africana, em apoio ao então presidente do país, Ange-Felix Patasse, cometendo assassinatos, pilhagens e estupro contra civis, de forma sistemática, utilizando a violência sexual como arma de guerra para humilhar, desestabilizar e punir opositores, além da crença de violar o corpo feminino como espólio de guerra (PASSOS; LOSURDO, 2017).

No entanto, em 2018, em decisão histórica, a Câmara de Apelações absolveu Jean-Pierre Bemba, que havia sido condenado a 18 anos de prisão em primeira instância. A Câmara de Apelação entendeu que Bemba não poderia ser considerado responsável penalmente pelos crimes cometidos pelas tropas do Movimento de Libertação do Congo (PRESSE, 2018).

CONCLUSÃO

Ao longo desse trabalho, evidenciou-se que por muito tempo que o estupro não era considerado um crime que necessitasse da atenção dos Estados e governantes, principalmente por ser entendido na esfera jurídica como um crime cometido contra a propriedade. Entende-se que, essa visão da mulher como objeto, algo que possua valor, quase que mercantil, continua de certa forma presente na nossa sociedade e, obstaculiza a busca das vítimas por ajuda.

Assim, sendo vista como propriedade, conjuntamente com determinados traços culturais, as mulheres eram e são alvos da violência sexual nos conflitos, por pertencerem a região ou grupo que estava em conflito. Como muitos pesquisadores explicaram, o crime de estupro contra as mulheres, era um dos atos mais humilhantes e terríveis, pois destacava a fragilidade delas diante da brutalidade dos soldados que conquistaram o território, ainda, muitos soldados cometiam essa violência como uma forma de afirmar a conquista do território.

Após muitos conflitos e pressões de movimentos como o Movimento Feminista da década de 1990, a criação dos Tribunais Penais Internacionais para o julgamento dos crimes cometidos em períodos de conflitos, foi uma importante mudança jurídica, trazendo alterações nas definições dos crimes e novos entendimentos sobre a questão.

No entanto, mesmo com os julgamentos e pressões de generais sob suas tropas para que o estupro não ocorra, muitos atos de violência sexual continuam acontecendo no mundo, muitas vezes justamente por aqueles que trabalham para a proteção das vítimas.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Gabriela Souza. O reconhecimento da violência de gênero como violação do direito internacional humanitário: vantagens e limitações. 2013.

ASKIN, Kelly D. Prosecuting wartime rape and other gender-related crimes under international law: Extraordinary advances, enduring obstacles. **Berkeley J. Int'l L.**, v. 21, p. 288, 2003.

MOURA, Samantha Nagle. Estupro de mulheres como crimes de guerra sob as perspectivas feministas. UFPB. **Dissertação**. Mestrado em gênero e Direitos Humanos. 2015

NIARCHOS, Catherine. "Women, War, and Rape: Challenges Facing the International Tribunal for the Former Yugoslavia." **Human Rights Quarterly**, vol. 17, no. 4, 1995, pp. 649–690. *JSTOR*, www.jstor.org/stable/762485. Accessed 25 Oct. 2020.

OJINAGA RUIZ, María del Rosario et al. **La prohibición y criminalización en Derecho Internacional de las violencias sexuales contra mujeres civiles en conflictos armados**. 2002.

ONU. **Relatório sobre a situação dos direitos humanos em Ruanda**. 1997. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/commission/country51/12.htm>> Acesso em 31 de outubro de 2020.

PASSOS, Kenya Mesquita; LOSURDO, Federico. Estupro de guerra: o sentido da violação dos corpos para o direito penal internacional. **Revista de Gênero, Sexualidade e Direito, Maranhão**, v. 3, n. 2, p. 153-169, 2017.

PEREIRA, Haula Hamad Timeni Freire Pascoal; CAVALCANTI, Sabrinna Correia Medeiros. A prática do estupro de mulheres como estratégia de guerra sob o viés do direito internacional. **TEMA-Revista Eletrônica de Ciências (ISSN 2175-9553)**, v. 16, n. 24; 25, 2016.

PERES, Andréa Carolina Schvartz. Campos de estupro: as mulheres e a guerra na Bósnia. **Cadernos Pagu** nº.37, Campinas Jul/Dec. 2011.

PRESSE, France. Tribunal Penal Internacional absolve ex-vice-presidente congolês por crimes de guerra. G1. 08 de jun. 2018. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/tribunal-penal-internacional-absolve-ex-vice-presidente-do-congo-por-crimes-de-guerra.ghtml> Acesso em: 04 nov. 2020.

RUIZ, M^a Del Rosario Ojinaga. La prohibición y criminalización en derecho internacional de las violencias sexuales contra mujeres civiles en conflictos armados. **Boletín de la Facultad de Derecho**, núm. 19, 2002

SANTOS, Thalyta dos et al. Mecanismos de proteção de vítimas de crimes sexuais previstos pelo Tribunal Penal Internacional: o caso Jean-Pierre Bemba Gombo (2008-2016). 2018.

SEGATO, Rita. Território, soberania e crimes de segundo Estado: a escritura nos corpos das mulheres de Ciudad Juarez. **Estudos Feministas**, Florianópolis, 13(2): 256, maio-agosto/2005

VILHENA, Junia de; ZAMORA, Maria Helena. Além do ato: os transbordamentos do estupro. **Revista Rio de Janeiro**, v. 1, n. 12, p. 115-129, 2004.

WOOD, Elisabeth Jean. Conflict-Related Sexual Violence and the Policy Implications of Recent Research. **International Review of the Red Cross**. v. 96, n. 894, 2014, p. 457-478.

O DIREITO À PRIVACIDADE E A RECONFIGURAÇÃO DAS RELAÇÕES HUMANAS: UM OLHAR SOBRE A EXPOSIÇÃO MIDIÁTICA A PARTIR DE ZYGMUNT BAUMAN E GUY DEBORD.

Barbara Urban Miller⁸⁰
Bruno Mello Correa de Barros⁸¹

INTRODUÇÃO

A última quadra de século impende um olhar a respeito das modificações proporcionadas pela revolução da tecnologia e da técnica. Nesse viés de transformações muitas mudanças foram postas, modificando panoramas antes sólidos perante a sociedade e as suas instituições. Nesse mesmo passo, a partir de uma lógica pautada na celeridade, constante utilização das novas tecnologias, especialmente àquelas pautadas pela internet, desafios foram apontados, uma vez que os poderes instituídos não conseguem na mesma medida impor seus instrumentos para resolução de conflitos, os quais estão cada vez mais complexos e em maior número.

Nessa esteira, se pode prescrever sobre a constante exposição dos indivíduos nas redes sociais e redes de relacionamentos, os quais com base na expertise da técnica e da tecnologia passam a se reorientar com base em uma nova gama de relações, o uso contínuo de aplicativos de conversas instantâneas, bem como outras ferramentas e plataformas online são provas incontestáveis. Todavia, dentro desse espectro que uma miríade de desafios se colocam, especialmente a partir da remodelagem dos direitos fundamentais, os quais sofrem uma modificação exponencial.

Dentro desse contexto, desloca-se um olhar imperioso acerca do direito à privacidade, uma vez que tal direito fundamental sofreu um impacto relevante a partir da utilização extensiva e excessiva das tecnologias informacionais. Os indivíduos sociais agora por conta própria passaram a abrir mão deste direito, na medida em que proporcionam, através das mídias digitais, que a sociedade/coletividade e sua rede de amigos tenham acesso a todo o conteúdo superexposto, aí destaca-se um contingente informacional importante, tais como fotos quotidianas, momentos em família, endereços, localização, hábitos, informações pessoais e outros aspectos que podem desvelar diversas consequências, nocivas inclusive.

Sendo assim, o presente ensaio tem como viés principal desenvolver um olhar crítico-reflexivo acerca da alta modernidade e o impacto da utilização das tecnologias digitais pelos indivíduos e a confluência com o direito à privacidade, tendo lastro teórico os escritos preconizados por Zygmunt Bauman e Guy Debord, os quais contribuem de forma propositiva para o entendimento acerca desse novo momento vivenciado pela sociedade tecnológica e em rede.

1 METODOLOGIA

Para a implementação da presente pesquisa utiliza-se alguns instrumentos metodológicos, qual seja o método de abordagem dedutivo, ancorado na premissa de

⁸⁰ Acadêmica do Curso de Direito – 9º Semestre. Faculdade Metodista Centenário. barbaramuller40@gmail.com

⁸¹ Mestre. Faculdade Metodista Centenário. Orientador. Prof. do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenário. bruno.barros@cenenario.metodista.br

utilização expansiva das mídias digitais e o consequente impacto nos direitos fundamentais, em especial o direito à privacidade. Em se tratando de método de procedimento elenca-se o método monográfico, visto que se consubstancia na observação de determinados elementos e condições, como, por exemplo, a utilização de mídias digitais. A técnica de pesquisa utilizada é bibliográfica, documental, com base em escritos, legislação e doutrina jurídica pertinente. O trabalho em tela trata-se do tipo teórico, de natureza qualitativa, com fins explicativos.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Inicialmente cabe propor alguns conceitos preliminares, os quais depõem positivamente ao contexto explorado no trabalho em tela. Sendo assim, destaca-se que o direito à privacidade está ancorado na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso, X, “assegurando que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988). Desta feita, os direitos à privacidade, à intimidade e à própria imagem formam a proteção constitucional à vida privada, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas como pondera Moraes (2008, p. 53). Essa proteção constitucional consagrada no art. 5º, X, refere-se tanto a pessoas físicas quanto jurídicas, abrangendo, inclusive, à necessária proteção à própria imagem frente aos meios de comunicação de massa (televisão, rádio, jornais, revistas) e outros meios informacionais (MORAES, 2008, p. 53).

Pode-se destacar, ainda, que os conceitos constitucionais de intimidade e vida privada apresentam grande interligação, podendo, porém, ser diferenciados por meio da menor amplitude do primeiro que se encontra no âmbito de incidência do segundo. Assim, a intimidade relaciona-se às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa, suas relações familiares e de amizade, enquanto a vida privada envolve todos os demais relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, tais como as relações comerciais, de trabalho, de estudo (FERREIRA FILHO, 1997, p. 35). Logo, é possível prescrever que o âmbito de incidência da intimidade e vida privada formam o arcabouço legal-constitucional da privacidade, a qual é protegida também na esfera internacional, por meio do Pacto de San José da Costa Rica, recepcionado no Brasil pelo Decreto nº 678 de 1992, uma vez que se liga diretamente com a proteção da honra e da dignidade.

Neste seguimento, fica evidenciado que a proteção à privacidade tem o condão de proteger os indivíduos de efeitos maléficos e nocivos desempenhados por agentes externos, como grandes veículos noticiosos ou de comunicação massificada. Todavia, como se revela essa proteção quando o próprio detentor do direito fundamental “abre mão” de sua privacidade ao expor de forma generalizada informações, imagens, e outros aspectos de foro íntimo seu e de sua família. Trata-se do direito à privacidade remodelado nas perspectivas da técnica e dos meios tecnológicos digitais, que formam o lastro da alta modernidade.

A partir de Giddens (1991, p. 14), percebe-se que as mudanças experimentadas se caracterizam pela sua profundidade e extensão, abrangendo tanto aspectos públicos, que dizem respeito à atuação dos Estados, quanto alterando a existência contínua, vez que atingem padrões de comportamento e de convívio diário das pessoas. Esse conjunto de transformações configura a alta modernidade, período atual que se caracteriza pela confluência de tempo e do espaço e pela radicalização dos efeitos do intenso desenvolvimento tecnológico (SILVA, 2009), com destaque, para fins desse estudo, as tecnologias da informação e comunicação. Com efeito, o Estado-nação, que

historicamente se utilizava da informação para construir e disseminar o ideário de homogeneidade étnica, religiosa, linguística e cultural se vê desafiado por novos centros de produção e divulgação de informações que escapam à atuação estatal (BAUMAN, 1999, p. 166).

Na alta modernidade, o desenvolvimento científico impulsionado pelo capital é potencializado em favor do mercado. A ciência, de livre investigação, é convertida e aprisionada pela tecnologia retornando a sociedade transformada nos mais variados produtos. E o desenvolvimento científico, que tinha sentido ao Estado, acaba se voltando contra ela, pois o progresso se mistura a uma profunda crise de humanidade, o que termina por revelar as insuficiências das estruturas estatais para responder aos novos problemas e conflitos que se desencadeiam a partir da marcha descontrolada da tecnociência (SILVA, 2009, p. 70).

Assim, verifica-se que é na alta modernidade que vão se revelar de forma latente as ambivalências produzidas pelo desenvolvimento posto em marcha na modernidade simples, qual seja, a euforia da industrialização vai descortinando sua face oculta, mostrando que o progresso técnico-científico, ao lado dos benefícios também oferece riscos (SILVA, 2009, p. 70). Nesta senda, conforme sustentado por Giddens (2002, p. 22-26), o dinamismo das instituições atuais provoca discontinuidades, pois tanto as mudanças são mais velozes, quanto se diferenciam em amplitude e profundidade. Beck (1999, p. 181-183), na mesma linha que Giddens, salienta o impacto que este período produz sobre as instituições, afirmando que nesse período entra em erosão o tecido institucional e administrativo estatal.

E não é só o Estado que de vê confrontado, posto que as relações sociais, familiares e a própria constituição de identidade das pessoas sofre alterações, conforme descrito por Giddens (2002, p. 19):

A esfera que passamos hoje a chamar “relações pessoais” oferece oportunidades de intimidade e de auto-expressão ausentes em muitos contextos mais tradicionais. Ao mesmo tempo, tais relações se tornaram arriscadas e perigosas, em certos sentidos desses termos.

Nesse aspecto, o conceito de intimidade, vida privada, imagem e privacidade de um modo geral passa a ser reconfigurado, uma vez que os próprios indivíduos promovem o compartilhamento de um conteúdo que antes era reservado unicamente ao foro interno de cada um, de cada família ou arranjo social. Aliado a isso, o próprio conceito de informação se transforma, dando lugar ao termo complexo informacional, que envolve não só a informação, mas a publicidade e o entretenimento que se fundem e com isso obtém maior penetração junto à população (VIRILIO, 1996, p. 22). Carvalho (2001) associa a exposição da intimidade em diários virtuais (a exemplo de Instagram, Facebook, Twitter, dentre outras plataformas de compartilhamento e sociabilidade) à necessidade de as pessoas aliviarem a sua solidão, sentindo-se conectadas a alguém.

Por outro lado, Sibilia (2003) identifica a emergência e proliferação dessa forma de registro e publicização da intimidade pela necessidade de consumo de vidas alheias, sentimento despertado pelas empresas que exploram o setor e incentivam esse padrão comportamental. Logo, nesse contexto onde tudo pode virar espetáculo, o privado e o público se interpenetram, configurando o que se chama mutação radical da subjetividade. Formam-se territórios onde capturar, copiar e vender modos de ser têm originado verdadeiros toxicômanos de identidade (SIBILIA, 2003, p. 147-149). Solidificando tal entendimento Rudiger (2002, p. 118), pontua que “[...] a tendência estimulada pelas novas tecnologias de comunicação, ao invés do livre jogo da

imaginação, é antes o acionamento da subjetividade instrumental e a exposição do eu como mercadoria”.

Desta feita, tal qual como descrito por Sibilía (2008, p. 130-131) cada vez mais a sociedade do espetáculo exige que se exhiba na pele a personalidade de um, ou seja, é preciso aparecer para ser. Já na visão dos críticos do ciberespaço, Silva (2009, p. 129) aponta que o processo de espetacularização da intimidade, o consumo de vidas alheias e a ausência de representação autênticas resultariam na fragilização dos laços humanos, que não passariam de um emaranhado de conexões facilmente descartáveis.

3 ANÁLISE

Seguindo nessa trajetória, tendo como suporte conceitual a alta modernidade destacada por Anthony Giddens, passa-se às análises proferidas por Guy Debord e Zygmunt Bauman, sobre o contexto ora tratado. Debord (2017, p. 38-39) ao analisar o perfil da sociedade, passa a relacioná-la ao modo de produção econômica, ao ponderar que “o espetáculo é ao mesmo tempo o resultado e o projeto do modo de produção existente”, da mesma forma continua ao analisar que “sob todas as formas particulares – informação ou propaganda, publicidade ou consumo direto de divertimentos -, o espetáculo constitui o modo atual da vida dominante na sociedade” (DEBORD, 2017, p. 38). Pode-se depreender que o indivíduo e todo o seu contingente informacional transmuta-se em uma mercadoria, que necessita ser superexposta nos meios tecnológicos, a fim de representar-se, como símbolo, de alguma circunstância com relevância, seja ela social, econômica ou cultural. Logo, a sociedade que se baseia na indústria moderna não é fortuita ou superficialmente espetacular, ela é fundamentalmente espetacularosa. Nas palavras de Debord (2017, p. 41), “no espetáculo, a imagem da economia reinante, o fim não é nada, o desenrolar é tudo. O espetáculo não deseja chegar a nada que não seja ele mesmo”.

Assim, para descrever o espetáculo, sua formação, suas funções e as forças que tendem a dissolvê-lo, é preciso fazer uma distinção artificial de elementos inseparáveis. Ao analisar o espetáculo, fala-se de certa forma a própria linguagem do espetacular, ou seja, passa-se para o terreno metodológico dessa sociedade que se expressa pelo espetáculo. Mas o espetáculo nada mais é que o sentido da prática total de uma formação econômico-social, o seu emprego do tempo. É o momento histórico que nos contém. Nas palavras de Debord (2017, p. 41) “[...] como indispensável adorno dos objetos produzidos agora, como demonstração geral da racionalidade do sistema, uma multidão crescente de imagens-objetos, o espetáculo é a principal produção da sociedade atual”.

Segue o entendimento de Debord (2017, p. 42), ao afirmar que:

A primeira fase da dominação da economia sobre a vida social acarretou, no modo de definir toda realização humana, uma evidente degradação do ser para o ter. A fase atual, em que a vida social está totalmente tomada pelos resultados acumulados pela economia, leva a um deslizamento generalizado do ter para o parecer, do qual todo “ter” efetivo deve extrair seu prestígio imediato e sua função última. Ao mesmo tempo, toda realidade individual tornou-se social, diretamente dependente da força social, moldada por ela. Só lhe é permitido parecer naquilo que ela não é.

Sendo assim, para Debord (2017) há uma perfeita consonância entre o padrão econômico adotado pela sociedade contemporânea e a necessidade constante de exploração e comercialização da imagem pelos meios digitais. Já para Bauman (2008),

no cenário da Pós-Modernidade, onde o capitalismo assentou-se, crê-se na mercantilização humana, quer dizer, surge uma nova vertente de reificação humana, decretada pelos valores do hedonismo, narcisismo e consumismo. Trata-se da necessidade da exposição do eu como mercadoria, ou seja, colocar-se na prateleira (entendida aqui como as vitrines tecnológicas da sociedade em rede) para ser visto, apreciado, desejado e admirado.

Segundo Bauman (2001), uma das características da sociedade líquido-moderna, é que as condições em que vivem os seus membros mudam muito rapidamente sem que se tenha tempo para absorver os hábitos com essa mudança. As condições de ação e as estratégias de reação envelhecem rapidamente e se tornam obsoletas antes de os atores terem uma chance de aprendê-las efetivamente (BAUMAN, 2001), o que mostra a necessidade de criação de cada vez mais conteúdos, a serem disponibilizados no ambiente virtual.

Em linhas gerais, Bauman (2008) aponta que o mercado de consumo é um espaço social, no qual as pessoas são, simultaneamente, os “fregueses” e as próprias mercadorias. E, para tanto, precisam se moldar e se readequarem à realidade dessa sociedade instável (líquida), de modo que consigam atrair a atenção dos consumidores, mantendo-se sempre na linha de frente das “prateleiras”. Desta feita, não há como visualizar, dentro da dinâmica assim sinalizada, a possibilidade de proteção da privacidade, tendo em vista à necessidade constante de comercialização do eu (complexo informacional) a partir da divulgação de imagens, informações, ideias, dentre outros recursos potencialmente relevantes do ponto de vista da economia informacional contemporânea.

CONCLUSÃO

A partir do ensaio em tela promoveu-se a verificação do ponto de confluência existente entre a atual sociedade tecnológica, pautada pelas mídias digitais e sociais e a relação com o direito à privacidade, tendo como lastro teórico os escritos preconizados e desenvolvidos por Guy Debord e Zygmunt Bauman.

Logo, não há que se olvidar do impacto iminente das tecnologias informacionais na vida social, modificando parâmetros e perspectivas, remodelando até mesmo direitos fundamentais, como, por exemplo, a intimidade, vida privada, imagem, dentre outros ancorados na Constituição Federal de 1988. O que se pode vislumbrar, acerca do contexto contemporâneo, é de que os indivíduos sociais não sofrem mais com a invasão externa, a qual dilacerava sua privacidade, como os ataques da grande imprensa e veículos de comunicação.

Estar-se-á diante de uma modificação estrutural, onde o indivíduo social, imbuído da lógica mercantilista do capitalismo eferescente, “abre mão” do seu direito à privacidade, em prol de uma gama de circunstâncias, tais como likes, comentários, engajamento, comercialização de produtos e serviços, entre outros recursos realizados no ambiente digital. A exposição do eu como mercadoria, bem como modo de vida, relações e relacionamentos pautam à configuração da morfologia social do século XXI.

Denota ponderar, ao fim e ao cabo, à necessidade de tutela jurídica para tais circunstâncias de fato, uma vez que, os desafios jurídicos que irão desvelar-se a partir dessa virtualização excessiva são muitos, na medida em que podem descortinar-se inúmeros problemas, nocividades, especialmente aos direitos fundamentais, na circunstância em que não se pode visualizar com clareza e certeza os danos que irão emergir do império da aceleração e da digitalização de tudo e de todos.

REFERÊNCIAS

- BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Trad. Carlos Alberto Medeiros. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.
- BAUMAN, Zygmunt, **Vida Líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.
- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e ambivalência**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.
- BECK, Ulrich. **O que é Globalização?** Equívocos do globalismo: respostas à globalização. Traduzido por André Carone. São Paulo: Paz e terra, 1999.
- BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.
- BRASIL. **Decreto nº 678**, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 16 out. 2020.
- CARVALHO, Rosa Meire. **Diários íntimos na era digital**: diário público, mundos privados. In: LEMOS, André; PALACIOS, Marcos (Orgs.). **As Janelas do Ciberespaço: comunicação e cultura**. 2. ed. Porto Alegre: Sulina, 2001.
- DEBORD, Guy. **A sociedade do espetáculo**. Tradução de Estela dos Santos Abreu. Prólogo de Christian Ferrer. 2. ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2017.
- GIDDENS, Anthony. **Modernidade e identidade**. Traduzido por Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2002.
- FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Comentários à constituição brasileira de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. Ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- RUDIGER, Francisco. **Elementos para a crítica da cibercultura**: sujeito, objeto e interação na era das novas tecnologias de comunicação. São Paulo, Hacker editores, 2002.
- SIBILIA, Paula. Os Diários íntimos na internet e a crise da interioridade psicológica. In: LEMOS, André; CUNHA, Paula (Orgs.). **Olhares sobre a Cibercultura**. Porto Alegre: Sulina, 2003.
- SILVA, Rosane Leal da. **A Proteção Integral dos Adolescentes internautas**: limites e possibilidades em face dos riscos do ciberespaço. 2009. 512 f. Tese, Doutorado em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2009.
- VIRILIO, Paul. **A arte do motor**. Traduzido por Paulo Roberto Pires. São Paulo: Estação Liberdade, 1996.

O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E O DESAFIO DA RESSOCIALIZAÇÃO

Talita Palaver da Silva⁸²

INTRODUÇÃO

A função das prisões na humanidade e a forma de aplicação das penas (castigos) modificaram-se ao longo do tempo e período histórico, no entanto, sempre se mostraram um meio necessário para o exercício do controle social. Um longo caminho foi percorrido até chegar-se ao atual modelo punitivo, onde a Ressocialização é parte integrante e indissociável da pena privativa de liberdade. O presente artigo realiza um resgate teórico acerca do surgimento e evolução das penas e prisões, evoluindo-se aos sistemas penitenciários e apresentando os alicerces sob os quais constituíram-se o sistema prisional e a execução penal no Brasil.

O objetivo do estudo é demonstrar que a Ressocialização, fator integrante e inseparável da pena privativa de liberdade, é dever do Estado e elemento determinante para a eficiência da pena de prisão, impondo-se como um desafio no cenário penitenciário atual e como a melhor e talvez única alternativa legal para a superação da crise do sistema prisional brasileiro.

A relevância acadêmica é justificada por tratar-se de um assunto ainda pouco explorado no campo da pesquisa, o que demanda mais pesquisas sobre a temática. Bem como porque o estudo proporciona visibilidade para a questão dentro da realidade regional, podendo contribuir para o debate sobre políticas públicas aplicadas ao sistema penitenciário, sobretudo sobre a necessidade de investimentos em políticas ressocializadoras.

1 METODOLOGIA

Para atendimento dos objetivos da pesquisa foi realizada uma pesquisa de abordagem qualitativa, com objetivo exploratório, por meio de amostragem não-probabilística. Os procedimentos utilizados foram a pesquisa bibliográfica e coleta de dados públicos, obtidos a partir dos Levantamentos de Informações Penitenciárias, divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A prática penal antiga tinha como principal característica a “atrocidade” em sua aplicação, sendo o castigo aplicado tanto ou mais cruel do que o crime cometido pelo infrator, acreditava-se que este excesso anulava o mau causado a sociedade. No entanto, tal prática colocava aquele que aplicava a pena no mesmo patamar do criminoso, pois um “novo crime” era cometido com intuito de “vingança” ao condenado. Foi somente na segunda metade do século XVIII que o cenário das punições começou a se modificar, dando espaço a uma nova prática no sistema punitivo.

A nova prática penal reconhece que não há como retirar as punições, pois a sociedade necessita de meios de controle, porém as penas aplicadas pelo poder público devem ser legítimas e separadas dos crimes cometidos. A execução da pena e o sistema

⁸² Acadêmica do curso de Mestrado em Desenvolvimento e Políticas Públicas, 2020/1. Universidade Federal Fronteira Sul – Campus Cerro Largo. talitapalaver85@gmail.com

de punição não podem cometer um novo crime na prática de seu dever correccional.

A natureza e a finalidade das prisões foram modificadas a partir do século XVIII quando então as prisões tornaram-se a essência do atual modelo punitivo, assumindo um caráter de estabelecimento público de privação de liberdade (CARVALHO, 2002).

A partir dessa nova concepção, eliminou-se da prisão o seu caráter de humilhação moral e física do sujeito. A lei penal passou a se propor a uma função de prevenção do delito e da readaptação do criminoso. Para Foucault (1999), a finalidade da prisão deixou de ser então o de causar dor física e o objeto da punição deixou de ser o corpo para atingir a alma do infrator.

A prisão passa a fundamentar-se teoricamente no que hoje é: privar o indivíduo de liberdade para que ele possa aprender através do isolamento, retirá-lo da família, e de outras relações socialmente significativas, para levá-lo a refletir sobre seu ato criminoso, tornando então o reflexo mais direto de sua punição.

Com a evolução da pena, os indivíduos se organizando em sociedade e criando o Estado, surgiram algumas teorias visando explicar a sua finalidade, ocasionando assim, os primeiros sistemas penitenciários. O sistema progressivo surgiu no século XIX, na Inglaterra, pelo capitão Alexander Maconochie, e constava de três períodos, quais sejam, o isolamento celular diurno e noturno, o trabalho em comum sob a regra do silêncio e a liberdade condicional (BITENCOURT, 2012). Este sistema foi adotado por diversos países a partir do século XIX, com algumas particularidades, sendo que apesar de ter sofrido modificações é o regime adotado até hoje pelo Brasil.

O Brasil; como membro do Conselho de Defesa Social e Econômica da Organização das Nações Unidas (ONU) e signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (Pacto de São José e Costa Rica), segundo a qual “as penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e readaptação social dos apenados”, vem procurando seguir as determinações internacionais para o tratamento de reclusos.

A Lei de Execução Penal (LEP) brasileira tem por objetivo, segundo o seu art. 1º, duas ordens de finalidade: “efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”, ou seja, a correta efetivação dos mandamentos existentes nas sentenças ou em outras decisões destinados a reprimir e a prevenir os delitos e a oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.

Considerada como uma das leis mais modernas do mundo, muitos militantes no exercício da aplicação do direito – cientes da realidade social brasileira, embora reconheçam que os seus mandamentos sejam louváveis – afirmam que a LEP é inexecutável em muitos de seus dispositivos, principalmente porque, por falta de estrutura adequada, pouca coisa será aplicada na prática quanto ao cumprimento das penas privativas de liberdade e, principalmente, com relação às medidas alternativas previstas. Ressalta-se a existência de um grande abismo entre a letra de lei e a realidade nacional (MIRABETE, 2000).

A reintegração social do apenado é fator inseparável da execução da sanção penal. A “ressocialização” e o “castigo”, são os objetivos legais da pena; logo, estes dois aspectos devem ser concomitantes em sua aplicação. Destarte, a presença apenas do segundo objetivo (castigo) torna a pena ilegal (BITENCOURT, 2012).

Nesse sentido, Foucault (1999, p. 142), ressalta: “entre o crime e a volta ao direito e à virtude, a prisão constituirá um espaço entre dois mundos, um lugar para as transformações individuais que devolverão ao Estado os indivíduos que este perdera”.

A prisão moderna é, segundo Foucault (1999, p. 262): “uma empresa de modificação dos indivíduos”, tendo, portanto, duas obviedades fundamentais na forma simples da privação de liberdade sendo no papel, suposto ou exigido, um aparelho transformador de indivíduos.

O caótico cenário enfrentado hoje nas prisões brasileiras e os altos índices de criminalidade nos fazem tratar e conceber o sistema apenas como um “depósito de criminosos” rotulados como “sem solução” (BITENCOURT, 2017). Não percebemos que ao tratarmos o problema desta maneira, estamos o agravando ainda mais, visto que nosso sistema de leis e princípios que regem o direito penal são baseados na dignidade da pessoa humana e no respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos, a execução da pena está alicerçada na reeducação, com fins educacionais, para que o indivíduo retorne à sociedade ressocializado (MIRABETE, 2000; BITENCOURT, 2012).

A partir da crise vivida pelo sistema prisional e os altos índices de reincidência criminal, foi realizado pelo Departamento Penitenciário Nacional, estudo técnico que busca estratégias para a superação dos problemas evidenciados. O mesmo, corrobora a importância das políticas de ressocialização que deverão estar pautadas em três fatores que se integram e complementam: Educação + Trabalho + Qualificação Profissional. Sendo primordial, que todos os agentes, públicos e privados, contribuam e participem ativamente deste processo.

Informações coletadas a partir do último Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias evidenciam o perfil do preso brasileiro: é um indivíduo pobre, do sexo masculino, jovem, de baixa escolaridade, da raça negra e com pouco acesso ao mercado do trabalho (INFOPEN, 2017). Este perfil reafirma a necessidade de políticas públicas ressocializadoras pautadas pelo direito a educação e trabalho aos apenados.

O processo de ressocialização está diretamente relacionado ao desenvolvimento do indivíduo e da sociedade, uma vez que é através deste que conseguiremos remover as privações impostas a algumas pessoas (acesso à educação, trabalho, comida, etc). É claro que por esta ótica devemos tomar o desenvolvimento como um conceito que vai além do crescimento econômico, mas que considera também os aspectos sociais e de qualidade-de vida da população.

Segundo Amartya Sen, o desenvolvimento consiste na eliminação de privação de liberdade que limitam as escolhas e as oportunidades das pessoas de exercerem ponderadamente sua condição de agente (SEN, 2010, p.10).

Nesse sentido, o desenvolvimento busca superar problemas que a sociedade enfrenta, eliminando as principais fontes de privação de liberdade, como por exemplo, a pobreza, a tirania, a carência de oportunidades econômicas, a destituição social sistemática e a negligência dos serviços públicos. Assim, o processo de desenvolvimento, quando compreendido pela ampliação da liberdade humana, também precisa incluir a remoção das privações das pessoas (SEN, 2010).

3 ANÁLISE

Políticas e projetos de reintegração social, eficientes e assertivos, proporcionando aos apenados e egressos do sistema prisional acesso a direitos fundamentais e sociais, são instrumentos que servem para amenizar possíveis privações e ampliar as possibilidades de escolha destes indivíduos. Resgatar a função das prisões e da pena privativa de liberdade, melhorar o desempenho das ações e políticas de ressocialização, apresentam-se, como o único caminho legal para a superação da crise do sistema penitenciário brasileiro e da própria segurança pública e em uma análise mais ampla é

fator que não pode faltar em uma sociedade que almeja o desenvolvimento.

É preciso atuar no seguinte sentido:

- a) Proporcionar aos indivíduos encarcerados condições de se desenvolver e poder fazer escolhas que os liberte desta vida de crime e delitos.
- b) Diminuir as desigualdades causadas pela pobreza, cor de pele, privação de direito a educação e trabalho, entre outros fatores que causam uma maior vulnerabilidade social e uma limitação nas liberdades de escolha dos indivíduos.
- c) É dever do estado, da sociedade e do sistema penitenciário proporcionar condições para que ao término do cumprimento da pena o egresso tenha “pelo menos” uma oportunidade de construir sua vida de maneira diferente se assim o quiser.

Compreende-se que o desenvolvimento de estratégias para uma boa gestão das políticas penitenciárias, com base num modelo que privilegie Ressocialização, através da promoção de direitos aos sujeitos em privação de liberdade e sua reinserção na sociedade e mercado de trabalho é tarefa urgente para uma nação que busca o desenvolvimento pleno de sua população.

CONCLUSÃO

O atual cenário das prisões brasileiras não contribui para a prática de reintegração social (DEPEN, 2016). O caminho para a superação deste problema, de acordo com os estudos realizados, é melhorar o contexto em que a ressocialização é praticada, através de ações e políticas públicas mais assertivas, pautadas no trabalho, educação e elementos que visem minimizar a exclusão social e a reincidência criminal.

Eliminar ou minimizar as privações sofridas pelos indivíduos interferem diretamente em suas escolhas e no seu desenvolvimento (SEN, 2010). A ressocialização pretende atuar nessas privações e possibilitar que ao final da pena a pessoa possa, pelo menos, optar por uma vida diferente, se assim o quiser.

A realidade do nosso sistema prisional denuncia anos de descaso do poder público e da sociedade em relação ao tema (BITENCOURT, 2017). O que vemos, na maioria das vezes, são discursos que vão no sentido inverso ao que acredita nosso ordenamento jurídico, remetendo a “soluções” impraticáveis dentro da missão que norteia nosso sistema penitenciário e nossa legislação.

Conclui-se, dessa forma, que o desafio da transformação do sistema penitenciário brasileiro, perpassa, primeiramente, pelo entendimento da verdadeira função da instituição “prisão” na sociedade atual. A mudança requer tomar as prisões sob uma nova perspectiva, com um olhar profissional, que busque uma integração entre os diversos setores da sociedade, focando em ações que invistam na RESSOCIALIZAÇÃO; através de projetos humanitários, educacionais, profissionalizantes e de reabilitação junto aos apenados. Isto é, ações, que busquem diminuir o abismo existente entre a realidade do sistema prisional e a legislação penal adotada no Brasil.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral 1. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: <<https://lelivros.love/book/download-tratado-de-direito-penal-parte-geral-1-cezar-roberto-bitencourt-epub-mobi-pdf/>>. Acesso em: 10 set. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Nas prisões brasileiras, o mínimo que se perde é liberdade.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-06/cezar-bitencourt-massacre-manaus-foi-tragedia-anunciada>>. Acesso em 21 set. 2020.

BRASIL. **Lei de Execução Penal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em 10 set. 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias.** Infopen: atualização junho de 2017. Disponível em: <<http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em 13 set. 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Modelo de Gestão para a Política Prisional.** Brasília, 2016. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao_documento-final.pdf>. Acesso em 05 set. 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** Tradução de Raquel Ramallete. 20. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal.** 9 ed. São Paulo: Atlas 2000.

A ESCUTA ATIVA COMO INSTRUMENTO BASILAR DO DIÁLOGO EM RESOLUÇÕES DE CONFLITOS E SUA LIGAÇÃO COM A PRÁTICA DA EMPATIA

Henrique Branco⁸³
Ana Paula Cacenote⁸⁴

INTRODUÇÃO

O diálogo é a principal forma de resolução pacífica e de prevenção de conflitos e é a base para das demais formas de resolução. Dentre as fases do diálogo construtivo, destaca-se a escuta ativa, um dos pilares para a criação de um ambiente apto a possibilitar a resolução de desavenças e agregar produtividade à conversa, sendo este o tema do presente resumo.

O objetivo geral consiste em apresentar os parâmetros de utilização da escuta ativa em diálogos, para esclarecer a temática à comunidade acadêmica, a fim de fomentar uma reflexão sobre o assunto.

Para facilitar a redação, o presente resumo explica, primeira e brevemente, o conceito e aplicabilidade da escuta ativa. Já a análise expõe de que maneira tal método de comunicação auxilia na diminuição de graves conflitos.

1 METODOLOGIA

A metodologia caracteriza-se como teórica, de cunho quantitativo e com fins explicativos. O método de abordagem para a análise e a interpretação das informações é dedutivo, já o de procedimento secundário é histórico.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Para a seguinte análise foi utilizada a obra *“Diálogos e Mediação de Conflitos nas Escolas: Guia Prático para Educadores”*, redigido pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), além de obras convergentes à temática em pauta, como *“Comunicação Não-Violenta Técnicas para Aprimorar Relacionamentos Pessoais e Profissionais”*, de Marshall B. Rosenberg, para melhor situar o leitor.

Dentre as diversas possíveis ferramentas para o desenvolvimento de um bom diálogo para resolver conflitos a prática da escuta é uma das mais importantes e, por vezes, uma das mais difíceis de aplicar na prática (CNMP, 2014).

O ato de escutar demanda muito mais que atenção e foco para se livrar de possíveis distrações. Trata-se de formular um vínculo com aquele que fala, de maneira a por verdadeiramente em prática suas capacidades empáticas para que, além de ouvir o que é dito, compreender a origem e motivação da fala, pondo-se no lugar de quem diz (CNMP, 2014).

Além de prestar total atenção na outra pessoa, é preciso analisar as falas desvinculado de suas próprias vivências, pois isso pode influenciar na forma como a fala

⁸³ Acadêmico do Curso de Direito – 8º Semestre Faculdades Integradas Machado de Assis e Multiplicador Politize do programa “Embaixadores Politize! 2020”. branco-h@hotmail.com;

⁸⁴ Doutoranda em Direito pela URI. Orientadora. Prof.^a do Curso de Direito Faculdades Integradas Machado de Assis. anapaula@fema.com.br. Membro do Projeto de Pesquisa Tutela Constitucional dos Direitos dos Vulneráveis, do curso de Direito da FEMa.

do outro é compreendida por quem escuta. Aprender a escutar desenvolve paciência e humildade (CNMP, 2014).

Uma das principais utilizações da escuta ativa se dá durante a utilização da Comunicação Não Violenta (CNV), um método de resolução de conflitos idealizado pelo psicólogo estadunidense Marshall Bertram Rosenberg, sendo que a escuta ativa faz parte do *ciclo da CNV*, que consiste em: a) observação; b) sentimento; c) necessidade e; d) pedido. (ROSENBERG, 2006)",

Sendo assim, tem-se que a escuta ativa está presente em três das quatro fazes do ciclo, pois as técnicas para uma boa escuta consistem em: a) prestar atenção na outra pessoa, de modo que ela sinta e perceba o seu real interesse e engajamento no que está sendo dito; b) compreender a mensagem presente na fala, analisando o ponto de vista do outro, ou seja, aquele quem está falando; c) aprimorar a atenção para captar a verdadeira essência da mensagem transmitida pela fala do agente, identificando, assim, não apenas o que foi dito, como também os sentimentos e as emoções que a fala transparece; d) não interromper, em momento algum, quem está desenvolvendo a fala, de modo a não comprometer a linha de raciocínio criada, nem o íntegro entendimento do que foi dito e das emoções e sentimentos expressados; e) jamais fazer julgamentos ou reprovações sobre a fala alheia, visto que tais atos podem comprometer severamente o entendimento do que está sendo dito; f) ter empatia para, além de ouvir o que é dito, compreender a origem e motivação da fala, pondo-se no lugar de quem diz e; g) parafrasear ou reformular a falas ouvidas para, além de incentivar a reflexão sobre o que foi dito, garantir que a compreensão da fala foi satisfatória (CNMP, 2014).

Para Rosenberg, o ato de escutar está intimamente ligado à empatia; trata-a como "a compreensão respeitosa do que os outros estão vivendo (ROSENBERG, 2006, p. 133)", sendo que para a verdadeira escuta, o autor considera que é necessário livrar-se de todos os sentidos para que o ser como um todo simples e puramente escute.

Conforme Marshall Rosenberg *apud* RUBER:

Ao nos relacionarmos com os outros, a empatia ocorre somente quando conseguimos nos livrar de todas as ideias preconcebidas e julgamentos a respeito deles. Martin Buber, filósofo israelense nascido na Áustria, descreve essa qualidade de presença que a vida exige de nós: "Apesar de todas as semelhanças, cada situação da vida tem, tal como uma criança recém-nascida, um novo rosto, que nunca foi visto antes e nunca será visto novamente. Ela exige de você uma reação que não pode ser preparada de antemão. Ela não requer nada do que já passou; ela requer presença, responsabilidade; ela requer você" (ROSENBERG, 2006, p. 134).

Do exposto, denota-se que a pureza e a honestidade do ser são fatores fielmente necessários para o exercício da empatia e, conseqüentemente da escuta ativa, pois a singularidade de cada situação requer uma forma de agir e reagir única e não respostas e ações pré-determinadas.

3 ANÁLISE

Considerando as análise e estudos realizados no que concerne à temática da escuta ativa, tem-se que sua utilização pode contribuir positivamente para a diminuição de conflitos ofensivos, em virtude de seu grande potencial e efetividade tanto como instrumento de contensão e resolução de conflitos preexistentes, quanto como forma de prevenção de desavenças futuras.

Da forma como foi estudado, a escuta ativa pode ser implementada em diversos

segmentos da resolução de conflitos, por sua grande versatilidade. Essa característica permite, também, que a escuta ativa não seja apenas utilizada em situações conflitivas, como também em situações cotidianas, de forma natural e corriqueira.

Por demonstrar significativo potencial na construção de ambientes pacíficos e apropriados para o diálogo, a implementação gradual dos mecanismos e técnicas para a realização de conversas produtivas pode apresentar reflexos positivos no que se refere à diminuição de conflitos cotidianos, ou até de situações em que faz-se necessária a utilização do Poder Judiciário para apaziguar e/ou findar a problemática existente.

Importante, também, destacar novamente que a escuta ativa não está ligada ao fato de fazer-se silente. O silêncio, por mais que seja necessário em certos momentos, não proporcionará a real compreensão do que é dito e do que se sente. A escuta está intimamente ligada ao diálogo para que seja produtiva. A paráfrase e a reformulação de falas são essenciais para o desenvolvimento da escuta ativa.

Destaca-se, ainda, que a realização de perguntas durante a escuta deve ser executada de forma cautelosa, para que a fala não insinue pré-julgamentos das ações do indivíduo e não comprometa a produtividade e eficiência do diálogo.

Em relação às considerações de Marshall Rosenberg, vislumbra-se que a prática da empatia e, conseqüentemente, da escuta ativa requerem tempo e aprendizado, pois o indivíduo está sempre ligado às suas próprias vivências e sentidos.

Ainda, considera-se que a honestidade de quem pratica a empatia se caracteriza como fator basilar para a realização da escuta ativa, para que seja possível compreender a singularidade de cada situação apresentada e entender o valor que cada fato individual tem para aquele com que se conversa.

CONCLUSÃO

A partir do constructo do presente esclarecimento da escuta ativa, é possível perceber que seu potencial como forma de coibição de conflitos danosos possui considerável relevância, sendo que sua implementação em bases curriculares, não somente em graduações de ensino superior, como também sua sutil utilização por educadores desde o ensino primário pode futuramente trazer resultados significativos no que se diz respeito à redução de casos conflitivos que necessitem de intervenção judicial.

Por fim, importa novamente enfatizar que a prática da empatia e, por consequência, da escuta ativa requerem tempo para serem aprimoradas pelo indivíduo, pois é comum que os traços de personalidade e condutas guiadas primordialmente pelas emoções sejam mais frequentes que pensamentos imparciais, guiados pela razão e, portanto, a implementação da conduta empática desde o início da convivência social do ser pode se tratar da medida mais adequada para a concretização da escuta ativa como prática corriqueira na sociedade.

REFERÊNCIAS

Conselho Nacional do Ministério Público. **Diálogos e Mediação de Conflitos nas Escolas: Guia Prático para Educadores**. Brasília: Movimento, 2014.

ROSENBERG, Marshall B. **Comunicação não-violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais** [tradução Mário Vilela]. São Paulo: Ágora, 2006.

SUSTENTABILIDADE EMPRESARIAL APÓS A PANDEMIA DO COVID-19

Nádia Lúcia Schreiner⁸⁵
Lucas Moura de Souza⁸⁶
Rosmeri Radke⁸⁷

INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre o tema da sustentabilidade empresarial. A sustentabilidade começou a ser pensada e discutida a partir da década de 50, de modo a visar a manutenção dos recursos naturais, em consonância com a preocupação crescente com o meio ambiente. O debate a esse respeito, no entanto, só foi trazido para a agenda de temas internacionais a partir Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, em Estocolmo, na Suécia, em 1972.

A Sustentabilidade no meio Empresarial se refere às ações que uma empresa desempenha, de forma que o respeito ao meio ambiente coexista com o desenvolvimento sustentável do empreendimento. A questão que se projeta para o presente estudo é analisar como essas ações são afetadas a partir da nova realidade vivenciada durante a pandemia do Covid-19.

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

A preocupação com a preservação do meio ambiente passou a estar mais presente na sociedade a partir da década de 50. O debate se intensificou, no âmbito internacional, a partir da Conferência de Estocolmo em 1972. Desde a referida conferência até os dias atuais diversos eventos marcaram a história, como parte de um movimento internacional em prol da sustentabilidade.

Vinte anos após Estocolmo, em 1992, a ONU organizou a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro. Essa conferência teve o documento *Our Common Future* (Nosso Futuro Comum) como ponto de partida para sua preparação. Ele ligou fundamentalmente desenvolvimento e meio ambiente como indissociáveis e chama a atenção para o aspecto de que o desenvolvimento integral depende de

⁸⁵ Acadêmica do Curso de Bacharelado em Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. nadia.schreiner@hotmail.com

⁸⁶ Acadêmico do Curso de Bacharelado em Direito – 4º Semestre. Faculdades Integradas Machado de Assis. Lucasmouradesouza@yahoo.com.br

⁸⁷ Orientadora. Professora da Disciplina de Direito Empresarial no Curso de Direito da FEMA, Especialista em Novos Direitos e Mestre em Docência Universitária. rosmeri_cancian@hotmail.com

uma base sustentável, apoiada no tripé justiça social, viabilidade econômica e equilíbrio ambiental. Em 2012, a Rio+20 procurou revigorar esses compromissos anteriores e renovar promessas políticas para o desenvolvimento sustentável. Nessa conferência, emergiu o conceito de economia verde, além da necessidade de erradicar a pobreza e de apresentar um avanço mais efetivo de quadros institucionais para o desenvolvimento sustentável como parte de um processo de institucionalização da sustentabilidade. (PHILLIPPI JR., 2017, p. 4).

Em 2015 foi ratificado o Acordo de Paris, ocasião em que representantes de 170 países se comprometeram a reduzir a emissão de carbono. Em todos esses movimentos internacionais sempre estiveram presentes a importância da participação empresarial. “Na Rio-92 criou-se o Conselho Mundial Empresarial para o Desenvolvimento Sustentável (WBCSD, na sigla em inglês).” Firmaram-se compromissos que envolvem “[...] questões espaciais e territoriais a serem consideradas em relação à localização e à atuação das empresas e seus possíveis impactos.” (PHILLIPPI JR., 2017, p. 5).

Inicialmente a questão ambiental empresarial surgiu como uma forma de diminuir os impactos ambientais, mas ainda não estava sedimentada como uma estratégia de responsabilidade ambiental, ainda não integrava a cultura empresarial organizacional. Era, quando muito, um conjunto de ações para evitar que consumidores boicotassem empresas em virtude de problemas ambientais. O objetivo principal era melhorar a imagem da empresa perante a sociedade e explorar por meio da propaganda uma imagem de empresa verde. No entanto, essas ações começaram a gerar resultados econômicos positivos, pois os consumidores, gradativamente, passaram a preferir os produtos ecologicamente corretos. As empresas passaram, a partir de então, a perceber que os custos extras para a adequação da produção para diminuir ou eliminar os impactos ambientais poderiam ser repassados ao consumidor consciente, disposto a pagar mais caro por esses produtos ecologicamente corretos (PHILLIPPI JR., 2017).

Segundo o estudo Akatu (Disponível em www.akatu.org.br, acesso em 12.04.2008), o brasileiro tem interesse nas ações de responsabilidade social e ambiental dos empreendimentos e no seu papel social, demonstrando que há alta expectativa de que tenham atitudes “cidadãs”, dirigidas ao mundo externo às dependências da companhia. Uma das vontades do brasileiro é que o governo regulamente a Responsabilidade Social Empresarial (RSE) e force as empresas a atuarem nesse sentido, mesmo que implique preços mais altos dos produtos e menos empregos. Segundo a pesquisa, a maioria concorda que a instituição deve ir além do papel econômico tradicional (gerar empregos, pagar impostos e salários) e deve contribuir ativamente para a construção de uma sociedade mais justa. (GARCIA, 2019, p. 57).

Além da melhora da imagem da empresa junto ao público consumidor dos seus produtos, existe ainda a probabilidade maior de atrair investimentos, ou seja, os investidores preferem aportar recursos em empresas comprometidas com as questões ambientais.

A discussão sobre a postura socialmente responsável das empresas leva ao centro dos debates o questionamento sobre a existência de relação entre a performance social e a financeira. O conceito ampliou-se até o momento de escolher as empresas nas quais o capital será aplicado, fazendo com que a responsabilidade social não se insira nas considerações de mercado somente na hora da compra e venda de produtos e na contratação de fornecedores. Segundo Gonzalez, para subsidiar a avaliação sobre o preço dos papéis que uma companhia tem no mercado, os analistas do mercado financeiro já utilizam os dados constantes no balanço social em conjunto com as demonstrações

financeiras. (ASHLEY, 2019, p. 23).

Segundo a autora acima, essa preferência dos investidores pode ser comprovada pelo posicionamento dos maiores fundos de pensões do mundo, os quais, na qualidade de investidores, exigem das empresas em que investem que atuem com responsabilidade social, adotando práticas sustentáveis (ASHLEY, 2019).

De acordo com Oliveira, os investidores institucionais estão acelerando seu ritmo de investimento no que muitos veem como excelentes oportunidades para gerar impacto positivo na sociedade global, no ambiente e na economia. Assim, investem quantidades substanciais de dinheiro na redução das emissões de carbono e na melhoria das cadeias globais de fornecimento, desenvolvendo estruturas hierarquizadas de capital e parcerias público-privadas, construindo “cadeias de fornecimento digitais” nos negócios e nos serviços financeiros. (OLIVEIRA *apud* ASHLEY, 2019, p. 23).

Ficam claras, portanto, as vantagens, inclusive financeiras, para que as empresas adotem ações que visem a sustentabilidade. A questão vem evoluindo gradativamente, a ponto de as empresas passarem a adotar novas posturas, não mais tão somente para melhorar sua imagem, mas também pela possibilidade de obter vantagens financeiras, se destacando no mercado.

Nos últimos meses, no entanto, o cenário empresarial se alterou sobremaneira, em virtude das restrições impostas pela pandemia do Covid-19. Uma nova realidade social foi estabelecida, e as empresas, gradativamente, tiveram que se adaptar a esse novo mundo. A questão que se impõe analisar é como fica a questão da sustentabilidade nessa nova estrutura social, já que a pandemia do COVID-19 assola todos os continentes, possivelmente fruto do desequilíbrio da natureza e de seus habitantes, trazendo consequências imensuráveis tanto à saúde, com seus efeitos desconhecidos, bem como à economia e o desenvolvimento das nações.

No Brasil, assim como no restante do planeta, a Pandemia está conseguindo expor de forma inimaginável as diferenças sociais, a falta de estrutura dos governos e a fragilidade com que as pessoas convivem devido a carência do mínimo aceitável à uma sobrevivência digna. Mas, o que tem a ver a Sustentabilidade Empresarial? Seria essa a saída para minimizar seus efeitos avassaladores? O diretor executivo da rede Brasil para o Pacto Global, Carlo Pereira, sustenta que “[...] mais do que verde, a retomada no Brasil precisa ser inclusiva e ética, [...] as empresas de todo o mundo terão que mudar também. O Covid-19 está apenas acelerando esse processo.” (PEREIRA *apud* MACIEL, 2020, s.p.).

Muitas empresas, em resposta à crise, têm não apenas tomado ações para reestruturação interna e sobrevivência neste cenário, mas também buscado dar suporte aos seus funcionários, clientes, demais stakeholders e toda a sociedade, tais como: cuidado com funcionários e terceiros; flexibilização de trabalho e trabalho remoto; doações para suporte aos mais carentes; oferta gratuita de serviços e produtos; assistência financeira; atendimento a demandas de consumidores; suporte para prestação de serviços de emergência e saúde; suspensão voluntária de atividades; ajuda às comunidades vulneráveis; modificação de linhas de produção; informação/advocacy e cuidado com a segurança do cliente. (MARTINS *apud* MACIEL, 2020, s.p.).

Segundo Eliete Martins, sócia de consultoria em ESG da KPMG, “[...] As empresas começaram a, de fato, se preocupar com as práticas responsáveis e a

governança como estratégia de negócio. Isso deve fazer parte da estratégia da empresa, nos conselhos e na alta gestão. O Covid-19 veio para intensificar essas questões.” (MARTINS *apud* MACIEL, 2020, s.p.).

É a postura adotada pela empresa, nesse momento de crise, que vai diferenciá-la no mercado. Empresas que se sensibilizam e intensificam suas ações sociais em tempos de pandemia tendem a colher uma avaliação positiva da sociedade. Isso aponta para “[...] um futuro em que não vai dar mais para fazer negócios pensando apenas no lucro. O perfil do consumidor mudou muito. Ele se preocupa com essas questões.” (MARTINS *apud* MACIEL, 2020, s.p.). E não é só o consumidor que mudou, os funcionários também demonstram maior prazer em trabalhar em empresas que desenvolvem ações voltadas para a preservação do meio ambiente e para o social. Os investidores, da mesma forma, tendem a escolher empresas sustentáveis para investir seus recursos.

3 ANÁLISE

Conforme já citado, a adoção de uma postura de responsabilidade social pelas empresas, com práticas e ações visando a sustentabilidade, além de melhorar a imagem da empresa junto aos seus clientes, é capaz de lhe trazer ganhos financeiros, tendo em vista a preferência dos investidores por esse tipo de empresa. Além disso, o público interno, de seus colaboradores, também demonstra maior satisfação em trabalhar em uma empresa sustentável.

Ainda que se façam necessários investimentos para desenvolver essas ações, esses custos podem ser compensados pelos benefícios citados. Em tempos de crise, ocasionada agora especialmente pela pandemia, essas ações devem ser mantidas e intensificadas, uma vez que se relacionam diretamente com questões relacionadas à saúde e à qualidade de vida.

CONCLUSÃO

A Sustentabilidade Social objetiva melhorar a qualidade de vida das pessoas, minimizando as desigualdades sociais e dando ênfase ao fortalecimento da cidadania. Esse fortalecimento perpassa as ações sociais e deve visar uma conscientização pautada no nível educacional.

Pode-se concluir que devido a Pandemia, o *lockdown* (confinamento social) apontou para uma diminuição da poluição, bem como alterou o hábito das pessoas que se voltaram a uma vida mais saudável com um cuidado maior do seu habitat, alterando hábitos e costumes, voltando-se a uma vida mais simples e saudável. Prova disso, o consumo voltado aos cuidados com seus animais de estimação aumentou, bem como a conscientização quanto ao consumo. Nesse contexto, empresas que adotam e mantêm ações voltadas à sustentabilidade tendem a continuarem sendo preferidas pelos consumidores e investidores.

REFERÊNCIAS

ASHLEY, Patrícia Almeida (org); BERLIM, Lilyan Guimarães [et al]. **Ética, Responsabilidade Social e Sustentabilidade nos Negócios: (des)construindo limites e possibilidades.** São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

GARCIA, Solimar. **A propaganda e a sua Relação com a Sustentabilidade** - 2. ed. - São Paulo: Blucher, 2019.

MACIEL, Daniela. **Sustentabilidade Ganha Importância com Pandemia do Novo Coronavírus**. Diário do Comércio. 18/06/2020. Disponível em: <<https://diariodocomercio.com.br/negocios/sustentabilidade-ganha-importancia-com-pandemia-do-novo-coronavirus>>. Acesso em: 06 nov. 2020.

PHILLIPPI JR., Arlindo [et.al]. **Gestão Empresarial e Sustentabilidade** - Barueri, SP: Manole, 2017. - (Coleção ambiental; v. 21). ISBN 978-85-20