

Anne Karoline Toledo
Rafaela Carla Ambrósio Silva
Vivia Pereira de Moraes Santos
(Organizadoras)



DEBATENDO O DIREITO: Uma Discussão Aberta e Construtiva



Uniedusul

ANNE KAROLINE TOLEDO
RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA
VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS
(Organizadoras)

**DEBATENDO O DIREITO:
UMA DISCUSSÃO ABERTA E CONSTRUTIVA**



Uniedusul

Maringá – Paraná

2024

2024 Uniedusul Editora

Copyright dos Autores

Editor Chefe: Profº Me. Welington Junior Jorge
Diagramação e Edição de Arte: André Oliveira Vaz
Revisão: Os autores

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(eDOC BRASIL, Belo Horizonte/MG)**

D286 Debatendo o Direito [livro eletrônico] : uma discussão aberta e construtiva / Organizadoras Anne Karoline Toledo, Rafaela Carla Ambrósio Silva, Vivia Pereira de Moraes Santos.
- Maringá, PR: Uniedusul, 2024.

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader

Modo de acesso: World Wide Web

Inclui bibliografia

ISBN 978-65-5418-063-4

1. Direito – Brasil. I. Toledo, Anne Karoline, 1993-. II. Silva, Rafaela Carla Ambrósio, 1988-. III. Santos, Vivia Pereira de Moraes, 1993-.

CDD 340.981

Elaborado por Maurício Amormino Júnior – CRB6/2422

O conteúdo dos artigos e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de responsabilidade exclusiva dos autores.

Permitido fazer download da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos aos autores, mas sem de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

www.uniedusul.com.br

APRESENTAÇÃO

“A educação tem raízes amargas, mas os seus frutos são doces.” - Aristóteles

Este livro/e-book é fruto das pesquisas dos docentes e discentes, da Faculdade Raimundo Marinho de Penedo, apresentados na Instituição de ensino, onde o principal objetivo foi trabalhar as experiências aprendidas dos pesquisadores.

A obra é a materialização do conhecimento adquirido pelos autores e agora transmitido para toda a comunidade acadêmica e a sociedade de uma forma geral, pois o conhecimento tácito destes autores não pode ser perdido, e sim registrado para as próximas gerações, e se possível, atravessar as fronteiras físicas dos países e continentes, auxiliando outros educadores e pesquisadores, além de incentivá-los a pesquisa e a escrita. O aprendizado é contínuo e processual, e as diversidades das teorias aqui apresentadas são objetos de grande relevância jurídico-social.

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1	11
O TERMO CIRCUNSTANCIADO REALIZADO PELA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE ALAGOAS	
Alan Guedes Araújo	
Anne Karoline Toledo	
João Batista Santos Filho	
DOI 10.51324/54180634.1	
CAPÍTULO 2	23
A (IN)EFICÁCIA DA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS E O AUMENTO NO NÚMERO DE FEMINICÍDIOS NO ESTADO DE ALAGOAS	
Sabrina Matias Calumby	
Anne Karoline Toledo	
João Batista Santos Filho	
DOI 10.51324/54180634.2	
CAPÍTULO 3	34
O MARKETING JURÍDICO E OS LIMITES PREVISTOS NAS REGRAS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL	
Denise Moraes Pereira	
Leny Gonzaga de Araújo	
DOI 10.51324/54180634.3	
CAPÍTULO 4	45
CONDUTOPATIA: ANÁLISES ACERCA DAS MEDIDAS PUNITIVAS E RESSOCIALIZAÇÃO AO SEIO SOCIAL	
Fernando José dos Santos Lima	
Anne Karoline Toledo	
João Batista dos Santos Filho	
DOI 10.51324/54180634.4	
CAPÍTULO 5	58
A EFETIVIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS PARA A MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE DA EFETIVIDADE DESSAS MEDIDAS	
Alberto do Nascimento Junior	
Sandra Cristina de Sousa Alves	
Anne Karoline Toledo	
João Batista Santos Filho	
DOI 10.51324/54180634.5	
CAPÍTULO 6	69
O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E AS NOVAS TENDÊNCIAS DA PERSECUÇÃO PENAL	
Ingred Nunes Cavalcante	
Anne Karoline Toledo	
João Batista Santos Filho	
DOI 10.51324/54180634.6	

CAPÍTULO 7	78
OS OBSTÁCULOS PARA SE ALCANÇAR A VERDADE REAL NOS CRIMES SEXUAIS	
Vitória Yngridy Toledo Santos Anne Karoline Toledo Karlinne Lianne Cordeiro Santos Alex das Chagas Rosa João Batista Santos Filho DOI 10.51324/54180634.7	
CAPÍTULO 8	88
A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO POLIAFETIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	
Pedro Otaviano da Silva Neto Luciana Alves Costa Sandra Cristina de Sousa Alves DOI 10.51324/54180634.8	
CAPÍTULO 9	106
ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NAS EXECUÇÕES FISCAIS DA 1ª VARA DA COMARCA DE PENEDO/AL	
Moisés Emanuel Matos da Silva Luana Machado Tertó Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.9	
CAPÍTULO 10	118
PERSPECTIVAS DE INCONSTITUCIONALIDADE DO IMPEACHMENT DA EX-PRESIDENTE DILMA ROUSSEFF	
Kleytto William dos Santos Pedro Vinicius dos Santos Barbosa Karilane Santana Sampaio Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.10	
CAPÍTULO 11	130
A EXPLORAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL NO ESTADO DE ALAGOAS: INFÂNCIA ROUBADA	
Alan Aguiar Campos Lenisval Pereira de Miranda Karlinne Lianne Cordeiro Santos Alex das Chagas Rosa Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.11	
CAPÍTULO 12	142
O DIREITO DO CONSUMIDOR NA PROTEÇÃO DAS RELAÇÕES DE CONSUMO NA ERA DIGITAL	
Herculano Matos Santana Lopes Karlinne Lianne Cordeiro Santos Alex das Chagas Rosa Karilane Santana Sampaio Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.12	

CAPÍTULO 13	153
O SUPREMO TRIBUNAL COMO GUARDIÃO DA DEMOCRACIA E O COMBATE AS <i>FAKE NEWS</i>	
Armando José Almeida Lima Lenisval Pereira de Miranda Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.13	
CAPÍTULO 14	166
A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DAS FAKES NEWS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO	
Jorge Luiz dos Santos Junior Sandra Cristina de Souza Alves Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.14	
CAPÍTULO 15	177
<i>E-COMMERCE</i>: A PERCEPÇÃO DOS CONSUMIDORES VINCULADO AO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO EM NEÓPOLIS-SE	
Anderson Fillype Araújo dos Santos Lenisval Pereira de Miranda Angelica da Trindade Henrique DOI 10.51324/54180634.15	
CAPÍTULO 16	190
A EFETIVIDADE DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA TUTELA DA PRIVACIDADE NA ERA DIGITAL.	
Daniela Eloise dos Santos Rafaela Carla Ambrosio Silva Ulysses Xavier Pinheiro Vivia Pereira de Moraes Santos DOI 10.51324/54180634.16	
CAPÍTULO 17	200
A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA ENTREGA COMPULSÓRIA DE MATERIAL GENÉTICO	
Germano Henrique de Oliveira Regueira Silva Karlinne Lianne Cordeiro Santos Vivia Pereira de Moraes Santos DOI 10.51324/54180634.17	
CAPÍTULO 18	211
A MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA COMARCA DE PENEDO	
Silvania Pereira Santos Luana Machado Tertó Karlinne Lianne Cordeiro Santos Alex Chagas Rosa Vivia Pereira de Moraes Santos DOI 10.51324/54180634.18	

CAPÍTULO 19	222
O CRIME AMBIENTAL DA BRASKEM E A RESPONSABILIDADE CIVIL DA PESSOA JURÍDICA	
Mariana Emanuelle das Chagas Araujo	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
Ulysses Xavier Pinheiro	
DOI 10.51324/54180634.19	
CAPÍTULO 20	230
A INCLUSÃO DE DEFICIENTES FÍSICOS NO MERCADO DE TRABALHO	
Camila Fernanda Rabelo	
Lenisval Pereira de Miranda	
Karlinne Lianne Cordeiro Santos	
Alex das Chagas Rosa	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
DOI 10.51324/54180634.20	
CAPÍTULO 21	242
O CRIME CIBERNÉTICO DE DIVULGAÇÃO DE PORNOGRAFIA INFANTIL: NOVOS PARADIGMAS DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	
Lenilton de França Junior	
Sandra Cristina de Souza Alves	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
DOI 10.51324/54180634.21	
CAPÍTULO 22	251
(IN) CONSTITUCIONALIDADE DO TEMPO DE LICENÇA PATERNIDADE DE ACORDO COM GÊNERO	
José Ricardo Félix da Silva	
Pedro Leão de Menezes Filho Neto	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
DOI 10.51324/54180634.22	
CAPÍTULO 23	267
A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA VACINAÇÃO COMPULSÓRIA CONTRA O SARS-CoV-2 – CORONAVÍRUS	
Roosevelt Correia Sarmiento Júnior	
Pedro Leão de Menezes Filho Neto	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
DOI 10.51324/54180634.23	
CAPÍTULO 24	280
ADOÇÃO POR CASAIS DO MESMO SEXO: AVANÇOS E NOVOS PARADIGMAS DAS CONFIGURAÇÕES FAMILIARES	
Pedro Henrique de Souza Santos	
Luana Machado Terto	
Vivia Pereira de Moraes Santos	
DOI 10.51324/54180634.24	

CAPÍTULO 25	291
A DIFERENÇA JURÍDICA ENTRE DIVÓRCIO E A DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POR VIA EXTRAJUDICIAL	
Ana Clara Silva de Carvalho	
Lenisval Pereira de Miranda	
Alex das Chagas Rosa	
DOI 10.51324/54180634.25	
CAPÍTULO 26	302
O CRIMINOSO E A VÍTIMA: UMA ANÁLISE DO CRIME SOB ÉGIDE DA TEORIA ANTROPOLÓGICA	
Carlos José Santos de Carvalho	
Alex das Chagas Rosa	
Anne Karoline Toledo	
DOI 10.51324/54180634.26	
CAPÍTULO 27	312
A AMPLIAÇÃO DA LICENÇA PATERNIDADE NO ÂMBITO DA IGUALDADE DE GÊNERO	
Pedro Roberto Peixoto Soares	
Alex das Chagas Rosa	
Anne Karoline Toledo	
DOI 10.51324/54180634.27	
CAPÍTULO 28	325
A (IN) EFICIÊNCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA AS MULHERES NA CIDADE DE ILHA DAS FLORES/SE	
Vitória Ancelmo Santos	
Karilane Santana Sampaio	
Karlinne Lianne Cordeiro Santos	
Alex das Chagas Rosa	
DOI 10.51324/54180634.28	
CAPÍTULO 29	338
O ACESSO À EDUCAÇÃO E A FORMAÇÃO DO CONHECIMENTO NO BRASIL	
Beatriz dos Santos Fagundes Pinheiro	
Angelica da Trindade Henrique	
Lenisval Pereira de Miranda	
DOI 10.51324/54180634.29	
CAPÍTULO 30	350
A (IN)EFICIÊNCIA DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS ENCARCERADOS NOS PRESÍDIOS ALAGOANOS	
Agnaldo Melo Matos de Azevedo	
Karilane Santana Sampaio	
Rafaela Carla Ambrósio Silva	
DOI 10.51324/54180634.30	

CAPÍTULO 31 362

A LEGALIDADE DA BUSCA E APREENSÃO EM OPERAÇÕES POLICIAIS NO ESTADO DE ALAGOAS

Cathyane Gomes Wanderley

Karilane Santana Sampaio

DOI 10.51324/54180634.31

CAPÍTULO 32 371

A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA EM UMA DE SUAS FACES: A MANOBRA DE KRISTELLER

Anne Caroline Ferreira dos Santos

Alex das Chagas Rosa

Karlinne Lianne Cordeiro Santos

Luana Machado Terto

Pedro Leão de Menezes Filho Neto

DOI 10.51324/54180634.32

CAPÍTULO 33 380

ALTERAÇÃO DE PRENOME - LEI 14.382/22

Lucas Menezes dos Santos

Luana Machado Terto

DOI 10.51324/54180634.33

CAPÍTULO 34 391

UM ESTUDO SOBRE O AUXÍLIO-RECLUSÃO E SEUS BENEFICIÁRIOS

Lurdes Victória Bezerra Tavares da Conceição

Felipe Matheus Costa da Silva

Alex Chagas Rosa

Rafaela Carla Ambrósio Silva

DOI 10.51324/54180634.34

CAPÍTULO 35 403

O USO DOS DADOS OBTIDOS EM CELULARES DURANTE A ABORDAGEM POLICIAL COMO MEIO DE PROVA EM PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Fernanda Grazielly da Silva Carvalho

Ulysses Xavier Pinheiro

Rafaela Carla Ambrósio Silva

DOI 10.51324/54180634.35

CAPÍTULO 36 413

A MOROSIDADE COMO DESAFIO ENFRENTADO PELO JUDICIÁRIO DO ESTADO DE ALAGOAS

Milenny de Castro Silva

Luana Machado Terto

Rafaela Carla Ambrósio Silva

José Máximo da Silva Júnior

DOI 10.51324/54180634.36

CAPÍTULO 37	425
UM ESTUDO SOBRE OS MEIOS DE PROVA PARA A REALIZAÇÃO DA RESCISÃO INDIRETA	
Jonh Lucas de Castro Silva Lenisval Pereira de Miranda Rafaela Carla Ambrósio Silva José Máximo da Silva Júnior DOI 10.51324/54180634.37	
CAPÍTULO 38	437
O MARCO LEGAL DAS STARTUPS: INOVAÇÕES LEGAIS EM FACE DO RECONHECIMENTO DO IMPACTO DA TECNOLOGIA NAS EMPRESAS	
Victor da Silva Araújo Rafaela Carla Ambrósio Silva DOI 10.51324/54180634.38	
CAPÍTULO 39	447
UMA ANÁLISE DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E A (IN)EFICÁCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS FRENTE A COMARCA DE PENEDO/AL	
Sthefanny Cecilia Santos de Azevedo Rafaela Carla Ambrósio Silva DOI 10.51324/54180634.39	
CAPÍTULO 40	465
INCLUSÃO DE ALUNOS COM DEFICIÊNCIA NA ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO DA CIDADE DE PENEDO/A, À LUZ DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO Nº 13.146/2015	
Dayanne Maryner Batista Barbosa Ulysses Xavier Pinheiro DOI 10.51324/54180634.40	

O TERMO CIRCUNSTANCIADO REALIZADO PELA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE ALAGOAS

THE SPECIFIED TERM CARRIED OUT BY THE MILITARY POLICE OF THE STATE OF ALAGOAS

ALAN GUEDES ARAÚJO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

JOÃO BATISTA SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

RESUMO: Esse artigo tem como objetivo tratar da competência da Polícia Militar para lavrar o Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO). **Problema:** o policial militar tem competência para lavrar o TCO? **Objetivo:** Em relação aos objetivos da pesquisa, começando pelo objetivo geral, consiste em relacionar a competência do policial militar para lavrar o TCO. **Hipótese:** A Lavratura do TCO pela PM nas infrações de menor potencial ofensivo possibilita uma resposta estatal mais célere nesses casos específicos. A hipótese defendida se encontra em consonância com o entendimento do STF, ou seja, pelo reconhecimento da competência da PM para lavrar o TCO. **Metodologia:** O estudo tem como metodologia científica a realização de uma pesquisa qualitativa e descritiva. **Considerações finais:** O Supremo Tribunal Federal (STF) entende que a PM tem competência para lavrar o TCO. Esse entendimento foi firmado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6245 e 6264. Em sua compreensão, o STF designou que o TCO não tem natureza investiga-

tiva; por isso, tanto a polícia administrativa como a polícia judiciária tem competência para lavrar o TCO.

Palavras-chave: TCO. Polícia. Militar. Celeridade.

ABSTRACT: This article aims to address the competence of the Military Police to draw up the Detailed Occurrence Term (TCO). Problem: does the military police officer have the authority to draw up the TCO? Objective: In relation to the research objectives, starting with the general objective, it consists of relating the competence of the military police officer to draw up the TCO. Hypothesis: The drafting of the TCO by the PM in infractions with less offensive potential allows for a faster state response in these specific cases. The hypothesis defended is in line with the STF's understanding, that is, by recognizing the PM's competence to draw up the TCO. Methodology: The scientific methodology of the study is to carry out qualitative and descriptive research. Final considerations: The Federal Supreme Court (STF) understands that the PM has the authority to draw up the TCO. This understanding was established in Direct Unconstitutionality Actions (ADIs) 6245 and 6264. In its understanding, the STF designated that the TCO does not have an investigative nature; Therefore, both the administrative police and the judicial police have the power to draw up the TCO.

Keywords: TCO. Police. Military. Celerity.

1 INTRODUÇÃO

A Lei 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências, herança da Constituição Federal do Brasil vigente, trouxe importantes atualizações para o ordenamento jurídico brasileiro. Essa lei também é conhecida como a Lei dos Juizados Especiais; e uma das inovações trazidas por ela é o Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO).

A problemática de presente estudo leva em consideração o conteúdo do art. 69, da referida lei, do qual declara que a autoridade competente é quem lavrar, leia-se elaborará, o TCO e o encaminhará imediatamente para o juizado. Partindo desse ponto, o questionamento do estudo consiste: o policial militar tem competência para lavrar o TCO? Em relação aos objetivos da pesquisa, começando pelo objetivo geral, consiste em relacionar a competência do policial militar para lavrar o TCO.

O título V da Constituição da República Federativa do Brasil trata da “Defesa do Estado e das Instituições Democráticas”. Quando o assunto é segurança pública, a base constitucional, se assenta no Art. 144 da lei suprema nacional. Nesse artigo a Constituição deixa explícito quais são os órgãos responsáveis pela preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio; entre eles se encontra as polícias militares.

O sistema de segurança pública comporta um conjunto de órgãos que trabalham em simetria para garantir a proteção de direitos e garantias fundamentais. Para que haja uma melhoria da segurança pública é fundamental que esse trabalho em conjunto da polícia, Ministério Público e outros órgãos ocorra de maneira estratégica. A estratégia precisa estar de acordo com o conjunto normativo vigente. Com base nesse contexto, é importante tratar da possibilidade de execução do TCO pelos policiais militares, visto que seria uma forma de dar maior celeridade para a resposta do Estado diante das infrações penais.

Ao observar os índices de violência no Brasil fica nítido que é necessário promover medidas de combate às ações delituosas. São inúmeros os desafios que precisam ser superados, tal como a morosidade da justiça brasileira como reflexo da dimensão demográfica brasileira que proporciona uma resposta estatal mais lenta perante os conflitos em razão da elevada demanda, contudo, não é desculpa para que a atuação do Poder Público seja ineficiente, posto que existem diversas estratégias/ medidas que podem e devem ser usadas pelos órgãos que atuam na segurança pública para efetivar a tutela de direitos e garantias fundamentais.

O estudo tem como metodologia científica a realização de uma pesquisa qualitativa e descritiva. Preliminarmente, foi realizado um levantamento bibliográfico acerca dos aspectos jurídicos do Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO) e a possibilidade de serem realizados pela Polícia Militar.

A base do levantamento bibliográfico tem como origem artigos científicos; monografias e dados da Polícia Militar do Estado de Alagoas entre o período de 2021 e 2022. A pesquisa qualitativa se caracteriza pela realização de uma observação intensa acerca de dados com o intuito de interpretá-los e descrevê-los. No caso da pesquisa descritiva tem como característica a valorização da premissa de que problemas e práticas podem, respectivamente, serem

resolvidas e melhoradas por meio do acesso informações provenientes de questionários, entrevistas, observações, etc.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 O PAPEL DA POLÍCIA MILITAR

A garantia da segurança pública é um desejo de toda a população brasileira. Existem diversos órgãos que atuam unidos para efetivar a proteção dos cidadãos em face da possibilidade de serem vítimas de delinquentes. Mesmo com esses órgãos é explícita a presença da violência no cotidiano das pessoas que vivem no território brasileiro.

É obrigação do Estado brasileiro garantir a segurança pública, sendo um comando do art. 144 da constituição, do qual também declara que a segurança pública é direito e responsabilidade de todos. Por meio da segurança pública é promovida a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, que é um bem jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico brasileiro, já que representa valor para a sociedade.

Polícia Federal; polícia rodoviária federal; polícia ferroviária federal; polícia civil; polícias militares e corpos de bombeiros militares; polícias penais federal, estaduais e distrital são todos órgãos que atuam na preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. (CRFB, 1988, online)

O foco desse estudo é o órgão da polícia militar, que atua de maneira ostensiva na preservação da ordem pública. Suas atribuições são definidas em lei, além de também ser encarregada da execução de atividades de defesa civil. É importante fazer maiores aprofundamentos acerca da função da PM para que depois seja abordada a questão da realização do TCO por esse órgão.

São variados os problemas sociais decorrentes do aumento de taxas de criminalidade. O aumento das taxas de criminalidade decorre de diversos fatores, dentre eles a ineficiência dos órgãos de segurança pública em prevenir a prática de crime; e outro fator é a morosidade do Poder Judiciário para julgar os processos de natureza penal. (NASCIMENTO e NASCIMENTO, 2018)

O policiamento ostensivo compreende uma maneira de exercer a atividade policial, pela qual envolve o uso do fardamento, armamento e a viatura, dos quais representam a presença do Estado através das pessoas de seus agentes públicos que atuam na preservação da ordem pública. Por meio do fardamento a população pode localizar, com facilidade, os PMs, o que fortalece a segurança dos cidadãos nos agentes do Estado.

Acerca da importância do policiamento ostensivo, enfatiza-se:

Dessa forma, fica evidente a importância da polícia ostensiva, ou administrativa, como ferramenta de prevenção aos ilícitos penais visando à melhoria do serviço de segurança pública ofertado pelo Estado, motivo pelo qual se faz necessária uma breve revisão de literatura a respeito das normas vigentes acerca das atribuições da Polícia Militar, bem como sobre a polícia administrativa ou ostensiva e o seu emprego na prevenção da criminalidade. (NASCIMENTO e NASCIMENTO, 2018, p. 94)

A Polícia Administrativa tem como principal papel evitar que bens jurídicos individuais e coletivos sejam lesionados. O termo ostensivo deriva das características dos integrantes da PM, que precisam usar fardamento e têm permissão para utilizar armas de fogo, sendo uma instituição forjada com base em princípios da hierarquia e da disciplina.

A Polícia Militar se vale do Poder de Polícia para que possa desempenhar suas funções de maneira eficiente. A definição do Poder de Polícia pode ser encontrada no Art. 78 do Código Tributário Nacional (CTN). O Poder de Polícia é uma atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, gerência a prática de ato ou abstenção de fato, em virtude de interesse público relacionado à segurança, higiene, ordem, costumes, disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas que dependem de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (BRASIL, Lei nº 5.172/66, online).

A prevenção de infrações penais concebe a eliminação ou redução da oportunidade para que o indivíduo possa cometer uma infração penal por meio do policiamento ostensivo. De forma geral, a polícia administrativa atua na fiscalização da sociedade diante de ocorrência eminente de práticas delituosas. Em relação ao policiamento ostensivo, cumpre citar:

Sendo o policiamento ostensivo atividade de polícia administrativa, fica restrito à fase de fiscalização de polícia. Contudo, quando ocorre a quebra da ordem pública a polícia militar deixa de exercer a fiscalização de polícia e entra na fase de sanção de polícia, imediatamente e de forma auto-executória, podendo o policial militar exercer o poder de polícia, promovendo coercitivamente o constrangimento pessoal, direto e imediato de modo suficiente, para cessar a ação daquele que quebrou a ordem pública e restabelecê-la. (MORAES e JÚNIOR, 2021, p. 13)

O papel da PM com fulcro na constituição mostra toda a evolução da atuação do PM no que concerne à promoção da segurança pública. Em momentos mais antigos se observa que a polícia acumulava diversas funções, desde fiscalizar e até mesmo aplicar penalidade, contudo com o movimento constitucionalista houve uma limitação quanto à interferência do Estado no âmbito particular. (RAMOS, 2020)

Viver em sociedade é o requisito básico para que a violência/infração penal possam se manifestar, pois até mesmo de forma não intencional um indivíduo pode vir a causar danos a terceiros; desse modo é nítido que é importante que o Estado por meio de seus agentes gerencie a vida em comunidade. São as normas jurídicas que guiam os agentes públicos no exercício de suas funções.

2.2 A LEI 9.099;95 E O TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA (TCO)

Sabendo do importante papel da PM em face da promoção da segurança pública, é o momento de aprofundar os estudos com base na problemática proposta. Antes de discorrer acerca da competência da PM para lavrar o TCO, é essencial compreender o uso do TCO no setor de segurança pública.

O TCO é uma ferramenta usada pela autoridade policial, tanto civil como militar para comunicar a ocorrência de uma infração penal de menor potencial ofensivo. Essa ferramenta é

mais detalhada que o Boletim de Ocorrência, que apresenta breve narração acerca dos fatos; ele é mais simplificado que o Inquérito Policial. (MACHADO, 2019). O TCO é encaminhado ao Juizado Especial Criminal, e é um instrumento que proporciona maior celeridade ao processo criminal. Sobre o TCO, cita-se:

É a formalização da ocorrência policial, referente à prática de uma infração de menor potencial ofensivo, em uma peça escrita, contendo dados detalhados, tais como data e hora do fato, data e hora da comunicação, local e natureza da ocorrência, nome e qualificação do condutor, com resumo de suas declarações, nome e qualificação de outra(s) testemunha(s), com resumo das declarações, se ele quiser prestá-las, indicação dos eventuais exames periciais requisitados, bem como de juntada de informes sobre a vida pregressa do autor. (MACHADO, 2019, p. 9)

Por meio do TCO o Ministério Público poderá oferecer a transação penal; decidir o ajuizamento da denúncia ou arquivar. Essa ferramenta tem como objetivo tornar os procedimentos judiciais mais céleres através da desburocratização do processo de apuração de infrações penais de menor potencial ofensivo, ou seja, crimes de pena máxima até 2 anos de prisão ou multa.

Debates acerca da possibilidade do TCO ser lavrado pela PM decorrer da redação do Art. 69 da Lei 9.099/95 que fala que a autoridade policial lavrará o TCO, sendo que o delegado é reconhecido pela doutrina como autoridade policial; contudo, esse fato não exclui outros agentes públicos, por isso a doutrina majoritária também reconhece que os policiais militares são autoridades. (LUIZ, 2020)

A Lei 9.099/95 é regida por alguns princípios, sendo eles: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, ou seja, seu objetivo é tornar o sistema penal mais célere por meio da simplificação de determinados procedimentos que abarcam infrações penais de menor potencial ofensivo. (MACHADO, 2019)

Levando em consideração o conjunto de princípios da Lei 9.099/95, se observa que a questão da celeridade processual é um dos princípios que merecem destaque nesse estudo. Não são recentes as reclamações da população diante da morosidade do sistema judicial brasileiro. Antes de realizar um aprofundamento nesse princípio, é necessário definir os outros brevemente.

Com base no princípio da oralidade é admitido o uso da palavra pelo jurisdicionado ao se dirigir ao magistrado; quanto a simplicidade é um dos fundamentos dos juizados especiais, já que prezam pelo uso de procedimentos necessários para a solução da lide, o que faz com que formalidade desnecessárias sejam dispensadas; no caso da econômica processual, por dispensar formalidade, é exigido o máximo resultado por meio de uma atividade processual reduzida. (SILVA, 2020)

Com relação ao princípio da celeridade, ele tem como fundamento a efetivação a prestação jurisdicional de maneira rápida. O conjunto de princípios dos juizados proporciona uma simplificação de todo o procedimento através da oralidade, irrecorribilidade das decisões interlocutórias, entre outras peculiaridades como a concentração de atos em uma única audiência, dispensa do inquérito policial etc. (MACHADO, 2019). Uma resposta rápida e eficiente da entidade estatal frente às infrações penais é essencial em um Estado Democrático de Direito.

3 O TERMO CIRCUNSTANCIADO REALIZADO PELA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE ALAGOAS

Foi realizado um levantamento de dados pela Central de Atendimento e Despacho (CAD) no Estado acerca dos tipos de ocorrências divididos por natureza da infração penal no Estado de Alagoas; e também foi realizado um levantamento de dados por essa mesma fonte na cidade de Penedo/AL. Na figura 1 podem ser observado os seguintes resultados:

Figura 1 – Ocorrência por natureza do despacho comando de policiamento da capital (2021)

Naturezas Relevantes				Códigos e Legislações			
	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas		Solicitadas	Atendidas	% Atendidas
ROUBO	2522	955	1,9%	CONTRAVENÇÕES PENAIS	62578	19086	37,3%
TRÁFICO/USO DE DROGAS	2028	1600	3,1%	CÓDIGO PENAL	15815	11325	22,1%
PORTE/POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO	719	648	1,3%	OCORRÊNCIA SEM ILICITUDE	12650	10312	20,1%
CVLI	295	295	0,6%	LEI MARIA DA PENHA	7353	6886	13,4%
				LEI DE TÓXICOS OU DROGAS	2028	1600	3,1%
Naturezas 10+							
	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas		Solicitadas	Atendidas	% Atendidas
PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO OU TRABALHO ALHEIO	58878	17069	33,3%	ESTATUTO DO DESARMAMENTO	1135	1006	2%
VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER	6897	6471	12,6%	CRIME DE TRÂNSITO	518	337	0,7%
AMEAÇA	4510	4012	7,8%	OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO	333	293	0,6%
ABORDAGEM DE PESSOA EM ATITUDE SUSPEITA	4491	3273	6,4%	ECA	167	164	0,3%
APOIO A INSTITUIÇÕES PÚBLICAS	2336	2031	4%	CRIMES AMBIENTAIS	141	104	0,2%
OUTRAS OCORRÊNCIAS	1729	1462	2,9%	ESTATUTO DO TORCEDOR	44	39	0,1%
ROUBO	2522	955	1,9%	LEI DAS LOTERIAS	22	21	0%
INFRAÇÃO DE MEDIDA SANITÁRIA PREVENTIVA	2062	918	1,8%	DEFESA DO CONSUMIDOR	27	20	0%
PERTURBAÇÃO DA TRANQUILIDADE	1676	505	1%	RACISMO	13	10	0%
SOMA DAS DEMAIS NATUREZAS	17744	14522	28,4%	INFRAÇÕES	15	10	0%
				CRIME TRIBUTÁRIO	2	2	0%
				TORTURA	2	2	0%
				CRIMES ELEITORAIS	2	1	0%

Fonte: CAD/PMAL

Gerado em 14/03/2023 às 09:03

1/3

Fonte: CAD/PMAL (2022)

Todo o território alagoano foi alvo da prática de diversas infrações penais, tais como roubo; tráfico de drogas; porte/posse ilegal de arma de fogo; violência contra mulher; ameaças; perturbação do sossego alheio; infrações de medida sanitária preventiva e ocorrências de outros tipos.

Os dados supracitados correspondem ao período de 2021. Nota-se que infrações penais como ameaça e perturbação do sossego alheio são triviais no cotidiano do povo alagoano. Alguns dos tipos penais descritos anteriormente se encaixam como infrações penais de menor potencial ofensivo, o que significa que os dispostos da Lei 9.099/95 podem ser aplicados nesses casos. Foram mais de 58.000 solicitações de cidadãos em virtude de situações envolvendo a perturbação do sossego alheio no ano de 2021, sendo que mais de 17.000 foram atendidas; em 2022 os índices não foram diferentes conforme pode ser observado na figura 2:

Figura 2 – Ocorrência por natureza do despacho comando de policiamento da capital (2022)

Naturezas Relevantes	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas	Códigos e Legislações	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas
ROUBO	2621	841	1,7%	CONTRAVENÇÕES PENAIS	60438	15198	30,1%
TRÁFICO/USO DE DROGAS	1497	1227	2,4%	OCORRÊNCIA SEM ILICITUDE	13227	11539	22,9%
PORTE/POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO	603	568	1,1%	CÓDIGO PENAL	14776	11459	22,7%
CVLI	359	358	0,7%	LEI MARIA DA PENHA	9113	8822	17,5%
Naturezas 10+				LEI DE TÓXICOS OU DROGAS	1497	1227	2,4%
PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO OU TRABALHO ALHEIO	57545	13095	26%	ESTATUTO DO DESARMAMENTO	1111	1034	2,1%
VIOÊNCIA CONTRA A MULHER	8501	8243	16,4%	CRIME DE TRÂNSITO	654	477	0,9%
AMEAÇA	5168	4834	9,6%	OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO	280	260	0,5%
ABORDAGEM DE PESSOA EM ATITUDE SUSPEITA	3679	2758	5,5%	ECA	145	143	0,3%
APOIO A INSTITUIÇÕES PÚBLICAS	2420	2245	4,5%	CRIMES AMBIENTAIS	107	81	0,2%
VIAS DE FATO	1744	1590	3,2%	LEI DAS LOTERIAS	53	51	0,1%
LESÃO CORPORAL	1543	1443	2,9%	ESTATUTO DO TORCEDOR	45	43	0,1%
OUTRAS OCORRÊNCIAS	1416	1258	2,5%	CRIMES ELEITORAIS	46	39	0,1%
ROUBO	2621	841	1,7%	DEFESA DO CONSUMIDOR	22	21	0%
SOMA DAS DEMAIS NATUREZAS	16900	14105	28%	RACISMO	15	13	0%
				TORTURA	2	2	0%
				CRIME TRIBUTÁRIO	2	2	0%
				INFRAÇÕES	3	1	0%

Fonte: CAD/PMAL

Gerado em 14/03/2023 às 09:03

1/3

Fonte: CAD/PMAL (2022)

Observa-se que o território alagoano também foi palco da prática delituosa de diversas naturezas. A ocorrência de infrações penais é uma realidade em todo o território brasileiro. E mesmo que em menor ou maior número, os municípios brasileiros são alvo desse fenômeno tão abominável que é a violência.

Abaixo é possível vislumbrar os dados acerca da ocorrência de infrações penais com base em dados do 11º Batalhão de Polícia Militar, pelos quais demonstram que crimes patrimoniais, além de outras figuras delitivas foram registrada na cidade de Penedo/AL.

Figura 3 – Ocorrência por natureza do despacho: 11º Batalhão de Polícia Militar (2021)

Naturezas Relevantes	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas	Códigos e Legislações	Solicitadas	Atendidas	% Atendidas
TRÁFICO/USO DE DROGAS	88	87	2,6%	CONTRAVENÇÕES PENAIS	1570	1430	42,6%
ROUBO	87	78	2,3%	CÓDIGO PENAL	784	753	22,4%
CVLI	51	51	1,5%	OCORRÊNCIA SEM ILICITUDE	471	459	13,7%
PORTE/POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO	49	47	1,4%	LEI MARIA DA PENHA	413	403	12%
Naturezas 10+				OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO	129	128	3,8%
PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO OU TRABALHO ALHEIO	1403	1271	37,9%	LEI DE TÓXICOS OU DROGAS	88	87	2,6%
VIOÊNCIA CONTRA A MULHER	345	337	10%	ESTATUTO DO DESARMAMENTO	64	62	1,8%
AMEAÇA	266	258	7,7%	CRIME DE TRÂNSITO	17	17	0,5%
LESÃO CORPORAL	127	125	3,7%	CRIMES AMBIENTAIS	12	11	0,3%
APOIO A INSTITUIÇÕES PÚBLICAS	122	122	3,6%	ECA	5	5	0,1%
VIAS DE FATO	102	97	2,9%	ESTATUTO DO TORCEDOR	1	1	0%
ABORDAGEM DE PESSOA EM ATITUDE SUSPEITA	88	86	2,6%	INFRAÇÕES	1	1	0%
ROUBO	87	78	2,3%				
TRÁFICO	61	61	1,8%				
SOMA DAS DEMAIS NATUREZAS	954	922	27,5%				

Fonte: CAD/PMAL (2021)

Informações acerca de infrações penais de ameaça e perturbação do sossego alheio na cidade de Penedo/AL podem ser observadas na figura 4. Essa informação é pertinente

para o presente estudo, visto que por se tratar de infrações de menor potencial ofensivo, possibilita a lavratura do TCO pelo PM.

Figura 4 – Infrações penais de ameaça e perturbação do sossego alheio na cidade de Penedo/AL: dados do 11º Batalhão de Polícia Militar (2021)

	2021	2022
AMEAÇAS	159	233
PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO ALHEIO	445	719

Fonte: CAD/PMAL (2021-2022)

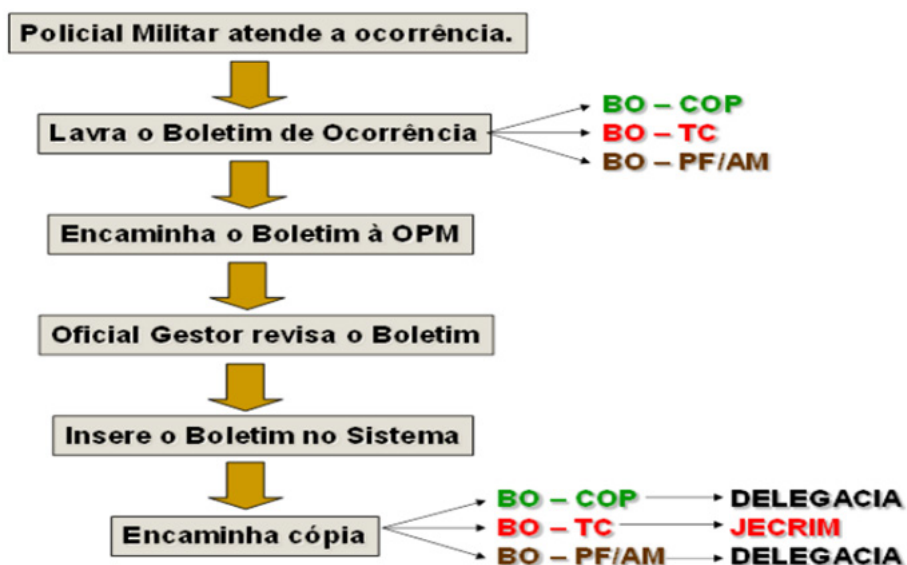
Por meio do Decreto nº 88.653, de 2023, o Governador de Alagoas, Paulo Dantas, autoriza a PM a lavrar TCO em conformidade com o atual entendimento do STF. O TCO é mencionado na Lei 9.099/95, da qual tem como objetivo acelerar e diminuir a burocracia acerca dos processos envolvendo a apuração das infrações penais de menor potencial ofensivo, que são aqueles com pena máxima de 2 anos.

Nos últimos se observa que o legislador, bem como o poder judiciário vem atuando com o objetivo de reduzir a burocracia que tanto torna mais lento a atuação do Estado. Não é fácil reduzir a burocracia, mas apesar disso é evidente que alguns instrumentos vêm possibilitando essa maior celeridade.

É essencial salientar que a eficiência é um dos princípios que norteiam a atuação da administração em todos os níveis da federação. E além das mudanças na lei, é fundamental deixar claro que a tecnologia é uma ferramenta que contribui direta ou indiretamente para que a atuação dos agentes públicos seja mais célere.

Com relação ao fluxo de envio do TCO, observa-se a figura 5:

Figura 5 – Fluxo de envio do TCO



Fonte: Nascimento (2018)

As siglas supracitadas consistem em: BO-COP - Termo Circunstanciado; BO-TC – JECRIM; BO-PF/AM – Comunicação de Prisão em Flagrante e/ou Apreensão de Menor. Lembrando que o TCO será lavrado após a flagrância do crime de menor potencial ofensivo pela guarnição da polícia nas Organizações Policiais Militares (9OPM) mais próximo do local em que ocorreu a infração penal. O autor será liberado quando assinar o Termo de Compromisso de Comparecimento ao Juizado Especial Criminal.

Crimes de lesão corporal simples; ameaça; violação de domicílio; destruição de correspondência; perturbação do sossego alheio e outros, estão entre as infrações penais de menor potencial ofensivo, dessa forma são alcançadas pelos juizados especiais. Foi observado que os crimes de ameaça e perturbação do sossego estão entre as infrações mais comuns no Estado Alagoana, assim como especificamente na cidade de Penedo/AL.

Essa realidade demonstra como é importante que a PM possa realizar o ato de lavratura do TCO, visto que dará maior celeridade a resposta estatal frente a prática delituosa. A perturbação do sossego, por exemplo, é uma contravenção penal que tem como punição a prisão simples, de 15 dias a 3 meses, ou multa. Ressalta-se que ela não admite a prisão em flagrante quando o agente passa a comparecer ao Juizado Especial Criminal por meio do firmamento de compromisso.

Por meio de ações diretas de inconstitucionalidade (6245 e 6264) o Supremo Tribunal Federal passou a pacificar o entendimento de que o TCO pode ser realizado pela Polícia Militar, visto que, não se trata de um procedimento de natureza investigativa conforme o pretório excelso menciona na ADI 6245:

O Termo Circunstanciado de Ocorrência destina-se a registrar ocorrências de crimes de menor potencial ofensivo, tal como definido na Lei nº 9.099/1995. Não se trata de ato investigativo, pois ele não inicia qualquer procedimento que acarrete diligências para esclarecimento dos fatos ou da autoria delitiva. Ao contrário, após a lavratura do TCO, os autos e o suposto autor são encaminhados à autoridade judicial para que sejam adotadas as medidas previstas em lei. Trata-se de um termo para a constatação e registro de um fato. É incabível, portanto, a sua comparação com o inquérito policial, que, dada a natureza investigativa, é necessariamente presidido por delegado de polícia (polícia judiciária). (Ação Direta de Inconstitucionalidade 6245, 2023, p. 7)

Fundamental também é citar o decreto nº 88.653, que em seu art. 1º decreta que o TCO deverá ser lavrado no próprio local da ocorrência pelo policial militar que a atender, devendo ser encaminhado ao Juizado Especial competente com base nos termos do art. 69 da Lei Federal 9.099/95.

Levando em consideração os princípios dos juizados especiais, é importante mencionar alguns de suas características como, por exemplo, o custo para reclamar nos Juizados Especiais Criminais é zero, ou seja, é gratuito e movido pelo Estado através da pessoa do promotor, na maioria das vezes. As custas somente serão devidas quando houver condenação ou transação penal pelo autor da infração.

São diversas as causas alcançadas pelo juizado, sendo elas: situações envolvendo dinheiro emprestado e a pessoa não devolveu; questões envolvendo os direitos do consumidor, ou seja, produtos adquiridos e não foram entregues, tais como celulares, televisão etc;

situações envolvendo danos ao patrimônio; inscrição de nome injustamente no cadastro do SPC ou SERASA, além de outras situações são alcançadas pelo Lei 9.099/95.

Com relação a tramitação das ações nos juizados especiais criminais, de início é realizado o TCO e/ou a representação fiscal; a autoridade policial ou administrativa irá fazer a remessa ao juizado, e ocorrerá a autuação e distribuição para que seja designada a audiência preliminar e intimação das partes envolvidas. Na audiência preliminar serão realizados atos como conciliação, arquivamento, transação, denúncia de acordo com a situação do caso concreto.

Um dos pontos positivos da lavratura do TCO pela PM, sem dúvidas, diz respeito a desburocratização de procedimentos envolvendo infrações de menor potencial ofensivo, o que faz com que a apuração do ilícito ocorra de forma mais rápida. O cidadão espera que a entidade estatal seja célere frente a resolução do seu problema.

Com relação ao aspecto negativo, pode-se dizer que a falta de estrutura da PM; aumento das atividades dos policiais militares, e a reciclagem e enquadramento para que os agentes possam elaborar o TCO da maneira correta estão entre os principais pontos negativos. Deve-se lembrar que a PM atua de maneira ostensiva, e é importante que não haja uma sobrecarga em cima dos agentes públicos militares. (FERNANDES, 2019)

No tocante a competência da PM, é nítido que os agentes têm legitimidade para realizar tal procedimento, posto que não tem natureza investigativa. Dessa forma, por não ter essa natureza acaba sendo totalmente possível que militares realizem esse procedimento e atuem de maneira mais célere e eficiente no tocante a apuração dos ilícitos penais.

No TCO não existem as formalidades que são aplicadas ao inquérito policial, com isso tendo a notícia crime, no TCO deverão constar informações acerca do local e hora da infração penal; relatos do autor, da vítima e de testemunhas; apreensão de objetos, ou seja, um conjunto de informações acerca da infração.

Existem enunciados importante no Fórum Nacional de Lavratura de TCO pela Polícia Militar – FONATCO/PM, dos quais estabelecem que antes de iniciar a lavratura do TCO é importante que o agente verifique se a infração penal é de menor potencial ofensivo e se autuado concorda em assinar o termo de compromisso de comparecimento à audiência.

Acerca das medidas que precisam ser observadas no momento da lavratura do TCO, é importante a identificação civil dos indivíduos; quando a infração de menor potencial ofensivo for de ação penal pública condicionado à representação ou ação penal privada e a vítima decidir não representar, tal fato precisa constar no TCO. E quando houver solicitações pelo Ministério Público ou Poder Judiciário para a realização de diligências, é preferencialmente que essas diligências sejam realizadas pelo indivíduo que lavrou o TCO.

A autoridade policial é realizada pelos órgãos administrativos que possuem competência para exercer o poder de polícia, que são atribuições da Administração Pública, indelegáveis aos particulares, visto que tratam do controle de direitos e liberdades individuais, assim como o controle sobre bens e atividades. O PM tem o poder de se impor para garantir a preservação da ordem pública, posto que é uma das peças que compõem o conjunto de órgãos que trabalham em prol da segurança pública.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na redação do Art. 69, da Lei 9.099/95, foi decretada que o TCO deve ser realizado pela autoridade policial quando tiver ciência de uma ocorrência e deverá encaminhá-la ao juizado, com o autor do fato e a vítima, para que sejam providenciadas as requisições de exames periciais necessários. A grande questão desse estudo compreende em identificar se o policial militar tem competência para realizar o TCO.

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que a PM tem competência para lavrar o TCO. Esse entendimento foi firmado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6245 e 6264. Em sua compreensão, o STF designou que o TCO não tem natureza investigativa; por isso, tanto a polícia administrativa como a polícia judiciária tem competência para lavrar o TCO.

Melhorar a segurança pública é uma necessidade constante. Essa melhora é promovida pelo investimento nos órgãos que atuam diretamente nesse setor, e por meio desses investimentos é possível ampliar as estratégias de combate às infrações penais; infrações essas que resultam na violação de direitos fundamentais dos indivíduos.

Os Juizados Criminais, por exemplo, julgam todas as contravenções penais e crimes de menor potencial ofensivo; em outras palavras são crimes que têm gravidade reduzida. Cumpre mensurar que as infrações penais comportam os tipos contravenção penal e crime.

Os crimes de menor potencial ofensivo englobam as contravenções e aqueles crimes que a lei comina com pena máxima não superior a 2 anos, cumulado ou não com multa. Os Juizados Especial têm competência para conciliar, julgar e promover a execução de infrações penais de menor potencial ofensivo. Por isso é importante que esse procedimento seja mais célere. Desburocratizar é uma maneira de dar maior dinâmica para as apurações de infrações penais cuja natureza não é grave.

Tratar dos meios de promoção da reposta estatal frente às infrações penais é fundamental tanto no âmbito político, no âmbito social e até mesmo acadêmico. Identificar a competência do PM na lavratura do TCO é importante, pois contribui para que o discente tenha acesso a estudos que tratam do desenvolvimento de medidas que contribuam para uma efetiva tutela de direitos e garantias fundamentais; assim como a promoção da eficiência do serviço público, no setor de segurança pública, através da realização do TCO pelos PMs.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. – Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 27 de fevereiro de 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei 3.689, de 1941: Código de Processo Penal**. – Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 10 de fevereiro de 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.172 de 1966**, online. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172compilado.htm. Acesso em 27 de fevereiro de 2023.

FERNANDES, Marcio Jorio. **Termo circunstanciado de ocorrência (TCO) lavrado por policiais militares**, 2019. Disponível: <https://marciojorio.jusbrasil.com.br/artigos/756835189/termo-circunstanciado-de-ocorrencia-tco-lavrado-por-policiais-militares>. Acesso em 10 de março de 2023.

Fórum Nacional de Lavratura de TCO. **Enunciados aprovados.** - FEDERAÇÃO NACIONAL DE ENTIDADES DE OFICIAIS MILITARES ESTADUAIS - FENEME –, 2022. Disponível em: http://www.pm.pi.gov.br/download/202301/PM25_ad8a287d8c.pdf. Acesso em 05 de março de 2023.

GARCEZ, William. **O conceito de “autoridade policial” na legislação brasileira**, 2016. Disponível em: <https://delegadowilliamgarcez.jusbrasil.com.br/artigos/312285687/o-conceito-de-autoridade-policial-na-legislacao-brasileira#:~:text=Sobre%20o%20tema%2C%20Nucci%20leciona,o%20magistrado%E2%80%9D%5B17%5D>. Acesso em 20 de fevereiro de 2023.

LUIZ, Matheus Vinicius da Silva. **O TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA LAVRADO PELA POLÍCIA ADMINISTRATIVA**. Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, 2020.

MACHADO, Jovane Luiz. **O TERMO CIRCUNSTANCIADO NA POLÍCIA MILITAR DE SANTA CATARINA**. - CENTRO UNIVERSITARIO UNIFACVEST, 2019.

MORAES, Jucimar Inácio de; JÚNIOR, Paulo de Tarso Augusto. **ASPECTOS LEGAIS DA POLÍCIA OSTENSIVA DE COMPETÊNCIA DA POLÍCIA MILITAR**. RIBSP- Vol 4 nº 8 – Jan/Abr 2021 ISSN 2595-2153.

NASCIMENTO, Nélio Reis Biá; NASCIMENTO, Paula Rafaela Tagata Biá. **POLICIAMENTO OSTENSIVO COMO FERRAMENTA DE PREVENÇÃO A ILÍCITOS**. Revista Eletrônica Casa de Makunaima - ISSN 2595-5888 Vol. 1 - Nº 1 / Jan./Jun. (2018).

NASCIMENTO, Daniele Sousa do. **Manual de lavratura do termo circunstanciado de ocorrência pela polícia militar do Ceará** / (organizadores), Jano Emanuel Marinho ... [et al.]. – Fortaleza: INESP, 2018.

RAMOS, Patrick Cardoso de. **USO PROGRESSIVO DA FORÇA PELA POLÍCIA MILITAR: UMA ANÁLISE DAS CRÍTICAS QUANTO AO USO DO ARMAMENTO NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO.** – UNISUL, 2020. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/15796/1/PATRICK%20CARDOSO%20DE%20RAMOS-TCC.pdf>. Acesso em 01 de março de 2023.

SILVA, ABRAÃO NUNES DA. **MODERNIZAÇÃO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL: a Polícia Militar lavrando o Termo Circunstanciado de Ocorrência**. UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB, 2020.

A (IN)EFICÁCIA DA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS E O AUMENTO NO NÚMERO DE FEMINICÍDIOS NO ESTADO DE ALAGOAS

SABRINA MATIAS CALUMBY

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

JOÃO BATISTA SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

RESUMO: Neste estudo, a problemática expressa-se em uma análise quanto aos casos de feminicídio em que as vítimas estavam sob proteção das medidas protetivas de urgência presentes na Lei 11.340/06, que traz em sua redação os mecanismos de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, com o intuito de examinar a (in)eficácia da fiscalização do cumprimento de medidas de proteção em favor da mulher que culminam com a ocorrência do feminicídio. Os objetivos desse estudo contemplam: identificar os índices de feminicídio no Estado de Alagoas; analisar os casos de feminicídio cometidos em que as vítimas estavam sob medida protetiva e examinar os efeitos da lei do feminicídio no combate à violência contra mulher. No tocante à metodologia, nesse estudo foram usados outros estudos para transcrever os fundamentos dos objetivos estabelecidos, por isso tal artigo é uma revisão bibliográfica. Por ser estudo que envolve as ciências humanas, o ideal é que o procedimento seja exploratório, pois a violência contra mulher é um fenômeno histórico e cultural.

PALAVRAS-CHAVE: Lei Maria da Penha. Mulher. Violência.

ABSTRACT: In this study, the problem is expressed in an analysis of the cases of femicide in which the victims were under the protection of the urgent protective measures present in Law 11.340/06, which brings in its wording the mechanisms to combat domestic and family violence against women, in order to examine the (in)effectiveness of monitoring protective measures in favor of women that culminate in the occurrence of femicide. The objectives of this study include: identifying the rates of femicide in the State of Alagoas; to analyze the cases of femicide committed in which the victims were under protective measures and to examine the effects of the femicide law in combating violence against women. Regarding the methodology, in this study other studies were used to transcribe the foundations of the established objectives, so this article is a bibliographical review. Since this is a study that involves the human sciences, the procedure should ideally be exploratory, as violence against women is a historical and cultural phenomenon.

KEYWORDS: Maria da Penha Law. Woman. Violence.

1 INTRODUÇÃO

Em todo registro histórico da civilização humana é perceptível a construção cultural de

um entendimento de que a mulher é o sexo frágil, e por isso é alvo de discriminação. Essa discriminação é o combustível que alimenta as diversas formas de violência direcionada para a mulher.

A problemática deste estudo corresponde a uma análise exploratória dos casos de feminicídio em que as vítimas estavam sob proteção das medidas protetivas de urgência previstas na Lei Maria da Penha: 11.340/06, que cria mecanismos para combater a violência doméstica e familiar contra a mulher, com o intuito de examinar a (in)eficácia da fiscalização do cumprimento de medidas de proteção em favor da mulher que culminam com a ocorrência do feminicídio no Estado de Alagoas.

Os objetivos desse estudo contemplam: identificar os índices de feminicídio no Estado de Alagoas; analisar os casos de feminicídio cometidos em que as vítimas estavam sob medida protetiva e examinar os efeitos da lei do feminicídio no combate à violência contra mulher.

No início na primeira década desse século foi criada a Lei Maria da Penha como meio de promover a proteção dos direitos da mulher, e na segunda década desse século foi criada a Lei 1.104/15, que fixou a qualificadora do homicídio conhecida como feminicídio, cujo objetivo é punir com maior severidade os assassinos que praticam tal infração penal em desfavor da mulher pelo simples fato dela ser mulher.

Essas medidas legais foram essenciais para que mulheres tivessem seus direitos mais básicos resguardados, o que não ocorria em tempos mais antigos. Todavia, ainda que existam tantas normas protegendo a incolumidade física, moral, psicológica, sexual e patrimonial da mulher, os índices que retratam a hostilidade contra mulher são estarrecedores.

No tocante à metodologia, nesse estudo foram usados outros estudos para transcrever os fundamentos dos objetivos estabelecidos, por isso tal artigo é uma revisão bibliográfica. Por ser estudo que envolve as ciências humanas, o ideal é que o procedimento seja exploratório, pois a violência contra mulher é um fenômeno histórico e cultural.

Em relação a organização dos tópicos, no primeiro tópico serão examinados os aspectos jurídicos que regem o feminicídio; no segundo tópico serão apresentadas noções históricas e culturais sobre a violência contra mulher e no terceiro tópico serão apresentadas estatísticas que tratam do feminicídio em face de mulheres que se encontravam sob medida protetiva.

2 NOÇÕES JURÍDICAS ACERCA DO FEMINICÍDIO

Na parte especial do Código Penal: Decreto-Lei 2.848/40, em seu título I são retratados os crimes contra a pessoa, e em seu respectivo capítulo I, são apresentadas infrações penais contra a vida. Nesse capítulo existe o homicídio simples e o homicídio qualificado, e nesse último consta o crime de feminicídio que é o foco desse estudo.

O homicídio é um tipo penal que se consuma quando uma pessoa retira a vida de outra em razão de qualquer fator. O assassinato coloca fim aos sonhos, aos objetivos e a

tudo aquilo que o indivíduo praticava no mundo tangível. Em virtude da gravidade desse ato as penalidades para esse delito são severas em comparação com outros tipos penais.

Acerca do conceito de homicídio, cita-se:

Homicídio é a destruição da vida de um homem praticada por outro. Alguns conceitos antigos incluem na definição a injustiça e a violência. Entretanto, a injustiça do comportamento do sujeito não integra o tipo penal, pertencendo ao segundo requisito do crime, à antijuridicidade. Não possuindo o tipo de homicídio qualquer elemento de natureza normativa, referente à ilicitude do comportamento, não devemos incluir no conceito a antijuridicidade. Esta é requisito do crime de homicídio. A violência também não faz parte do conceito, uma vez que é perfeitamente possível ao sujeito causar a morte da vítima sem emprego de força bruta, como é o caso do venefício. (JESUS, 2020, p. 56)

Em que concerne às figuras típicas do crime de homicídio, elas são fundamentais ou simples, privilegiadas e qualificadas. A forma simples ou fundamental encontra-se transcrita no caput do art. 121, informando que o crime de homicídio é matar alguém.

A figura típica privilegiada é aquela em que o agente comete o crime em virtude de motivo de relevante valor social ou moral, ou quando o indivíduo estiver sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o magistrado poderá reduzir a pena com base nos limites impostos pela lei.

Com relação às figuras típicas, o tipo qualificado é aquele homicídio cometido por meio de paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe, fútil; com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura e outros. Ainda se encontra entre o tipo qualificado a situação de homicídio cometido contra a mulher por razões da condição de sexo feminino. Esse último é conhecido como feminicídio.

Não existe exigência de natureza subjetiva quanto ao crime de homicídio seja no polo ativo ou passivo. Essa infração penal também não é um crime próprio, por isso qualquer pessoa pode cometer esse crime ou ser vítima desse crime. E esse tipo é do tipo material, de conduta e resultado, já que o legislador menciona o resultado e exige a produção desse resultado.

Em relação aos meios de execução, elenca-se:

Os meios de execução do homicídio ainda podem ser materiais, como desferir uma facada, ou morais, em que a morte da vítima se opera mediante trauma psíquico. Por último, o homicídio pode ser cometido por meio direto, como acionar o gatilho, ou indireto, exemplo do sujeito que açula um cão contra a vítima, ou vem a induzi-la a dirigir-se a local onde existe um abismo. (JESUS, 2020, p. 60)

O feminicídio é uma qualificadora do homicídio que se manifesta nos casos em que mulheres são assassinadas em virtude da condição do sexo feminino conforme art. 121, §2º, inciso VI. É verdade que a maioria dos homicídios são cometidos contra homens, contudo homens não são assassinados pela condição do sexo feminino conforme ocorre em grande número dos casos de assassinato de mulheres que são vítimas tanto do homicídio, e também do feminicídio que são figuras típicas com suas próprias peculiaridades.

3 ASPECTOS CULTURAIS DA VIOLÊNCIA CONTRA MULHER

Em face das motivações do assassinato de mulheres em comparação com as motivações dos assassinatos de homens, a maioria dos assassinatos de mulheres são cometidos por seus parceiros, enquanto um número expressamente menor de mulheres assassina seus parceiros, e mesmo assim essa conduta é resultado de uma autodefesa conforme o exposto abaixo:

A ocorrência dos homicídios masculinos, na maioria dos países, é superior aos femininos, porém, a menor magnitude dos assassinatos femininos não confere importância secundária a esse evento, pois a maioria destas mortes por agressão possui uma direcionalidade única sendo perpetrada por homens com os quais as mulheres se relacionam intimamente. Nos Estados Unidos, 35% dos assassinatos de mulheres são cometidos por parceiro íntimo, enquanto que apenas 5% dos homicídios masculinos são efetuados por mulheres, a maioria dos quais em autodefesa. (MENEGHEL, 2017, p. 2)

Existe uma cultura de que homens e mulheres exercem papéis diferentes na sociedade, e esses papéis condicionam esses indivíduos a lugares e funções específicas dentro da sociedade. O problema é que a mulher é sempre retratada como a mais frágil, e por isso precisa estar focada no lar e nos filhos, enquanto os homens exercem funções de direção e chefia de funções essenciais na sociedade.

Esse tipo de cultural é conhecido como patriarcalismo, que corresponde à submissão da mulher ao controle dos homens, e a maioria desses homens apresentam uma intimidade com a mulher como no caso dos maridos e outros familiares.

Com relação às causas dos crimes cometidos contra mulher, cita-se:

As causas destes crimes não se devem a condições patológicas dos ofensores, mas ao desejo de posse das mulheres, em muitas situações culpabilizadas por não cumprirem os papéis de gênero designados pela cultura. As violências contra as mulheres compreendem um amplo leque de agressões de caráter físico, psicológico, sexual e patrimonial que ocorrem em um continuum que pode culminar com a morte por homicídio, fato que tem sido denominado de femicídio ou feminicídio. (MENEGHEL, 2017, p. 3)

Importante dizer que o feminicídio não ocorre apenas no âmbito doméstico, mas também engloba situações de mutilação, estupro, espancamento e outras condutas hostis contra a mulher que resulta na perda de sua vida. Pode-se afirmar que a morte é a parte final de um conjunto de agressões direcionadas contra mulher. Sobre esse ponto, destaca-se:

A morte das mulheres representa então a etapa final de um continuum de terror que inclui estupro, tortura, mutilação, escravidão sexual (particularmente na prostituição), incesto e abuso sexual fora da família, violência física e emocional, assédio sexual, mutilação genital, cirurgias ginecológicas desnecessárias, heterossexualidade compulsória, esterilização e/ou maternidade forçada, cirurgias psíquicas, experimentação abusiva de medicamentos, negação de proteínas às mulheres em algumas culturas, cirurgias cosméticas e outras mutilações em nome do embelezamento. (MENEGHEL, 2017, p. 3)

A violência não apenas se manifesta com a morte da mulher, e em muitos dos casos ocorrem atos de agressão física, patrimonial, moral, psicológica e até sexual antes da mulher vir a ser assassinada. Nesse contexto fica evidente a importância da realização do Boletim de Ocorrência para que o agressor seja afastado da vítima.

Entendendo esses aspectos culturais, serão investigadas quais são as medidas protetivas que podem ser aplicadas no caso concreto e como elas são importantes para que a integridade física e psíquica da mulher seja resguardada diante das situações de risco.

4 AS MEDIDAS PROTETIVAS E OS CASOS DE FEMINICÍDIO NO ESTADO DE ALAGOAS

Existem dois tipos de medidas protetivas que são aquelas que obrigam o agressor e aquelas que protegem a mulher. Primeiro serão apresentadas as medidas que obrigam o agressor e depois as medidas que protegem as mulheres, para que posteriormente seja realizada uma identificação dos casos de feminicídio em vários Estados, e especificamente no Estado de Alagoas.

O art. 18 da Lei Maria da Penha comandou que ao ser recebido o expediente com a solicitação da ofendida, caberá ao juiz, no prazo de 48 horas conhecer do expediente e do pedido e decidir sobre as medidas protetivas de urgência; determinar o encaminhamento da ofendida ao órgão de assistência judiciária, quando for o caso, inclusive para o ajuizamento da ação de separação judicial, de divórcio, de anulação de casamento ou de dissolução da união estável; comunicar ao Ministério Público para que adote providências cabíveis e determinar a apreensão mediata de arma de fogo sob posse do agressor.

Assim como no artigo 12-a, ainda na Lei Maria da Penha, o delegado ou até mesmo o policial pode aplicar medidas protetivas de urgência com o mesmo prazo de 48 horas. Na Lei nº 14.188 de 2021, diz que o delegado poderá aplicar a medida protetiva quando o município não for da sede da comarca, ou até mesmo pelo policial quando o delegado não estiver disponível no momento da denúncia.

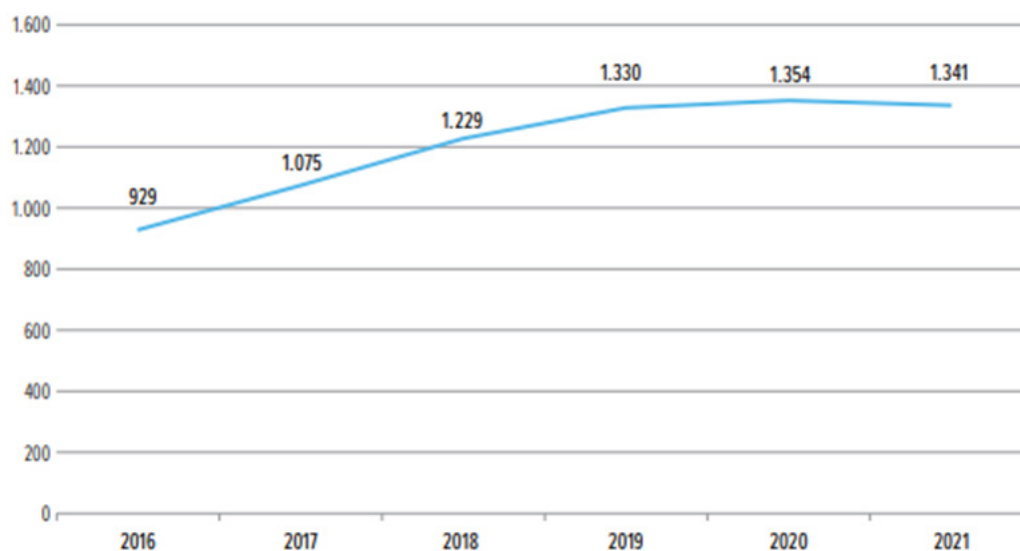
No art. 22 consta as Medidas Protetivas de Urgência (MPU) que Obrigam o Agressor, compreende a suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com a comunicação ao órgão competente; afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; proibição da aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas; proibição de contato com a ofendida; proibição de frequência de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; prestação de alimentos provisionais ou provisórios; comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação e acompanhamento psicossocial do agressor, por meio de atendimento individual e/ou em grupo de apoio.

No art. 23 fala sobre as MPU's de proteção mulher que consiste em encaminhar a vítima e seus filhos para programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento; conduzir a vítima e os dependentes para o domicílio respectivo; determinar o afastamento da vítima do lar, sem prejuízo de outros direitos; determinar separação de corpos e garantir

a matrícula dos dependentes da ofendida em instituição de educação básica mais próxima do domicílio e outras medidas.

Essas medidas são instrumentos que os agentes públicos usam para proteger a mulher diante de situações de violência. Mesmo com o objetivo de proteger muitas mulheres acabam sendo mortas por seus ex-companheiros sob proteção dessas medidas protetivas. Para ter ideia do impacto dessa violência na sociedade é pertinente apresentar dados estatísticos acerca da violência.

Figura 1 – Femicídio no Brasil entre 2016 e 2021



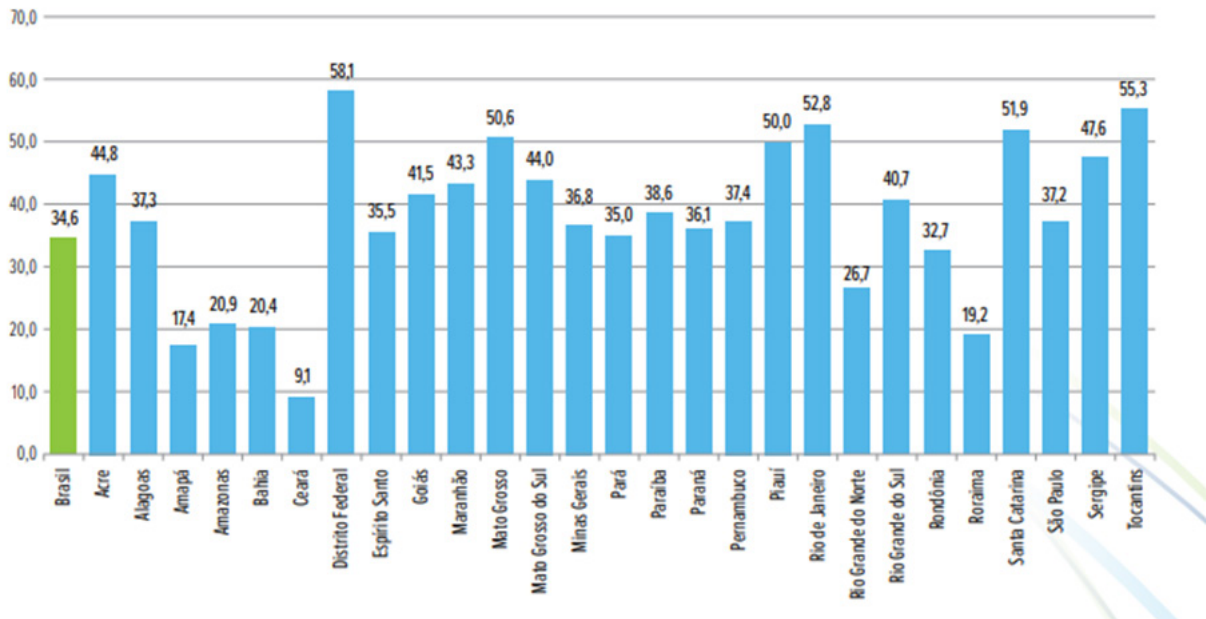
Fonte: Brasil (2022)

Os dados mostram e entre 2016 e 2020 houve um aumento no registro de feminicídio, contudo entre 2020 e 2021 houve uma redução. Destacando que esses dados correspondem ao índice nacional. Entre 2020 e 2021 ocorreu a pandemia de Covid-19, que fez com que diversos órgãos públicos tivessem sua eficiência comprometida por conta a decretação de quarenta como meio de combater a propagação do vírus.

A lei que trata do crime de feminicídio é de 2015, por isso não existem estatísticas que correspondam ao período anterior ao de 2015. Existem 26 Estados e o Distrito Federal, e os índices mencionados correspondem ao total dos crimes de feminicídio cometidos no Brasil.

Por isso que existem Estados que apresentam um índice maior do que outros no que diz respeito ao índice de feminicídio. A proporção de casos de feminicídio varia de Estado para Estado, tanto que o Distrito Federal e Tocantins apresentam as maiores proporções quanto ao índice desse delito:

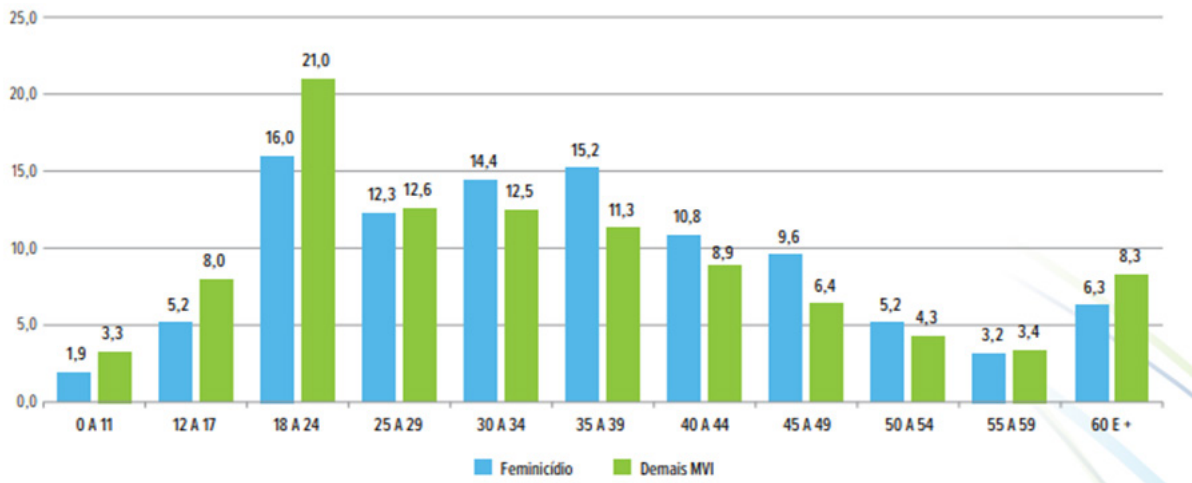
Figura 2 – Proporção de feminicídio no Brasil



Fonte: Brasil (2022)

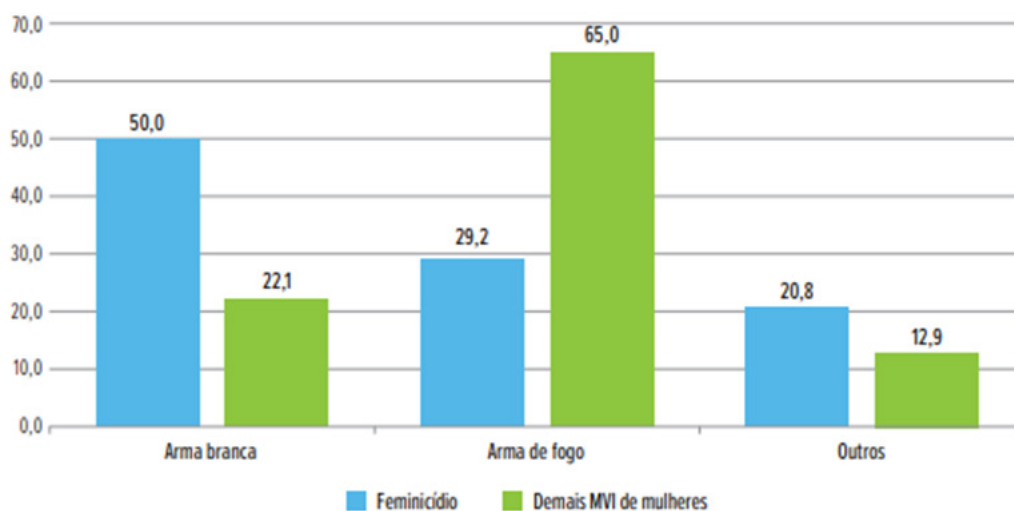
A maioria das vítimas tem entre 18 e 24 anos, ou seja, mulheres que estão no auge de suas vidas. Esses dados apontam que os agressores se aproveitam da jovialidade das vítimas para controlá-las em seu favor. Anualmente centenas de mulheres são vitimizadas pelo simples fato de serem mulheres, e por isso políticas públicas foram criadas para combater essa onda de mulher perpetrada contra o gênero feminino.

Figura 3 – Faixa etária das vítimas de feminicídio no Brasil



Fonte: Brasil (2022)

Figura 4 – Tipo de arma empregada



Fonte: Brasil (2022)

A arma de fogo e as armas brancas são os tipos de armas mais utilizados no crime de feminicídio. Entre as MPU's aplica-se a suspensão da posse ou restrição do porte de armas. O uso de arma de fogo é utilizado com frequência em virtude da facilidade de concretização do feminicídio.

Em relação ao Estado de Alagoas e os casos de feminicídio de mulheres que se encontravam sob proteção das MPU's, mais de 90% dos casos de feminicídio no Estado as vítimas não tinham feito nem o Boletim de Ocorrência (BO) contra seus algozes; e só em 2022 foram 31 casos de feminicídios, e maioria deles as vítimas não tinham feito o B.O. (ALMEIDA, 2023)

A violência contra mulher nem sempre se expressa fisicamente ou culmina com o assassinato da vítima. Em grande parte dos casos essa violência ocorre de maneira velada, ou seja, por meio da violência psicológica e moral, que aflige a mulher de várias formas.

No ano de 2022 o índice de feminicídios no Estado de Alagoas foi maior que o de 2021, e não existem estudos no Estado focado em analisar o número de casos em que a mulher foi morta mesmo sob MPU's. É importante contemplar estratégias voltadas para a análise dos casos de feminicídio em que as vítimas estão sob proteção das MPU's, contudo ainda não existem estudos detalhados sobre esses casos, e tal realidade contribui para que a eficiência da proteção seja prejudicada.

Quanto aos casos de feminicídio registrados em Alagoas pela Secretaria de Segurança Pública no ano de 2022, observa-se que ocorreram casos a mais que em 2021. (LEÃO, 2022). Lembrando que os números variam de Estado para Estado, e esses números não apresentam o índice de homicídio, mas apenas o de feminicídio com base no Núcleo de Estatística e Análise Criminal (NEAC).

Figura 5 – Femicídios Registrados pela SSP/AL

LOCAL	JAN	FEV	MAR	ABR	MAI	JUN	JUL	AGO	SET	OUT	NOV	DEZ	Total
Alagoas	5	0	3	1	3	2	5	0	0	4	2	6	31
Maceió	1	0	0	0	1	0	2	0	0	2	1	3	10
Arapiraca	0	0	0	0	0	0	2	0	0	1	0	0	3

Fonte: NEAC (2022)

Anterior à lei 13.104/15, não existia uma sanção específica para os assassinatos de mulheres por razões da condição de sexo feminino, e por isso muitos casos que se encaixam como feminicídio antes eram tratados como homicídio, que é a forma genérica da infração penal que tem como resultado o assassinato.

Muitos dos casos de feminicídio poderiam ter sido evitados, contudo, fatores de convivência social e institucional em face da violência sofrida era mulher, sem contar com suas raízes culturais, que causam o sentimento de posse sobre a mulher, são fatores que alimenta a objetificação do corpo feminino, e tal sentimento fundamenta a violência contra mulher. (PINHEIRO, 2022)

Os feminicídios em diversas situações são uma espécie de “morte anunciada”, pois é comum que mulheres sejam vítimas de violência física e psicológica antes do assassinato ser consumado. Por isso o Estado precisa criar estratégias que fomentem as denúncias das vítimas para que os agressores sejam retirados de seu convívio através das MPU's.

A capacitação dos profissionais é de extrema importância, pois atuar em casos de violência doméstica é necessário que os profissionais tenham sensibilidade diante da fragilidade das vítimas, e também saibam lidar com o agressor. Esses casos de violência doméstica e familiar são um problema que acomete grande parte dos lares brasileiros, e muitos fatores são culturais.

Muitas medidas ainda precisam ser tomadas para combater a violência de gênero no Brasil conforme o fundamento citado a seguir:

A legislação não é suficiente para mudar a realidade de violência na vida das mulheres. É preciso que o feminicídio seja enfrentado a partir da complexidade que lhe é devida, entendendo-o como um crime que envolve múltiplos fatores. Para compreender a dinâmica de violência que recai sobre a vida das mulheres e culmina em suas mortes é preciso considerar que feminicídios são crimes motivados por razões de gênero, onde a morte destas mulheres é o efeito de uma estrutura social que produz homens e mulheres, e o faz a partir de uma matriz desigual de gênero. (CAVALER, 2022, p. 2)

O machismo e a misoginia são fenômenos que estruturam as relações interpessoais, por isso a violência contra mulher, especialmente a velada é naturalizada pela grande massa, e para romper essa forma de pensar é fundamental ações de natureza educacional com o objetivo de conscientizar a sociedade de que certos comportamentos não podem ser aceitos, pois por mais que tenham sido naturalizados representam formas de expressão da violência, tal como nos casos de agressões psicológicas e morais.

No Estado de Alagoas, por exemplo, com base no Relatório do Núcleo de Estatística e Análise Criminal (NEAC), vinculado a Secretaria de Estado da Segurança Pública (SSP/AL), mais de 90% dos casos de feminicídio no Estado, as vítimas não fizeram denúncia, ou seja, não havia o registro de Boletim de Ocorrência (BO) anterior ao ato de violência, e isso representa que a maioria das vítimas estavam sem a proteção das medidas protetivas. E esse cenário impossibilita que seja atestada a eficiência dessas medidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A criação da Lei de Feminicídio é resposta direta do Poder Público diante de toda onda de violência que é direcionada a mulher. As raízes da hostilidade contra o gênero feminino encontram-se em lugares profundos, e para combater esse mal crescente é essencial medidas efetivas que tornem possível a proteção da mulher.

As medidas protetivas de urgência são instrumentos da lei que tem como propósito proteger a mulher que se encontra sendo vítima de violência. Essas medidas se dividem em dois tipos: as que obrigam o agressor e as que protegem a mulher. Todo esse rol de medidas é essencial para proteger a vítima, contudo, nem sempre essa proteção é efetiva, pois em muitos casos as vítimas foram assassinadas sob a guarda dessas medidas.

Apesar de haverem dados sobre situações envolvendo o feminicídio de mulheres que se encontram sob a guarda das medidas de urgência, esses dados não são unificados, e parte das informações coletadas são incompletas e não tem como proposta atestar a eficiência das medidas protetivas de urgência.

Considerando a temática, é importante ressaltar a necessidade de um sistema de fiscalização mais eficiente e abrangente, que possa garantir a proteção das mulheres em situação de violência. A implementação de políticas públicas mais robustas, o fortalecimento das redes de apoio e a conscientização da sociedade são fundamentais para combater esse grave problema social.

É preciso unir esforços para promover uma cultura de respeito, igualdade e segurança para todas as mulheres.

Sendo assim, portanto, é fundamental que existam estudos voltados para a análise dos casos de feminicídio com maiores detalhes, e conscientizar toda a população sobre a importância de se denunciar os casos de violência contra mulher para que o Estado atue contra esses crimes.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Anna Cláudia. **90% das vítimas de feminicídio não tinham feito B.O contra assassinos**, 2023. Disponível em: <https://d.gazetadealagoas.com.br/cidades/398093/90-das-vitimas-de-feminicidio-ao-nao-tinham-feito-bo-contra-assassinos>. Acesso em: 08 mai. 2023.

BRASIL. Anuário Brasileiro de Segurança Pública. **Fórum Brasileiro de Segurança Pública**. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.df?v=15>. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. Planalto. Lei 11.340/06: **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; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 06 mai. 2023.

CAVALER, Camila Maffioleti. **Motivações para o crime de feminicídio: Revisão integrativa da literatura**. Quaderns de Psicologia | 2022, Vol. 24, Nro. 2, e1735.

Estado de Alagoas. Núcleo de Estatística e Análise Criminal (NEAC). – **Crimes Violentos Letais Intencionais**, 2022. Disponível em: http://seguranca.al.gov.br/wp-content/uploads/arquivos/692_arquivos.pdf. Acesso em: 11 mai. 2023.

JESUS, Damásio de. **Parte especial: crimes contra a pessoa a crimes contra o patrimônio – arts. 121 a 183 do CP**. – Direito penal vol. 2 – 36. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LEÃO, Vivi. **Alagoas tem mais feminicídios de janeiro a novembro de 2022 que o registrado em todo o ano de 2021**, 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/al/alagoas/noticia/2022/12/05/alagoas-tem-mais-feminicidios-de-janeiro-a-novembro-de-2022-que-o-registrado-em-todo-o-ano-de-2021.ghtml>. Acesso em: 09 mai. 2023.

MENEGHEL, Stela Nazareth. **Feminicídios: conceitos, tipos e cenários**. DOI: 10.1590/1413-81232017229.11412017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/SxDfYB4bPnxQGpJBnq93Lhn/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 06 mai. 2023.

PINHEIRO, Esther Nunes. **Feminicídio**. Anais da Mostra de Ensino, Pesquisa, Extensão e Cidadania (MEPEC), 2022. Disponível em: <https://publicacoes.ifc.edu.br/index.php/MEPEC/article/view/3331>. Acesso em: 12 mai. 2023.

O MARKETING JURÍDICO E OS LIMITES PREVISTOS NAS REGRAS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

DENISE MORAES PEREIRA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

LENY GONZAGA DE ARAÚJO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/6917309363020063>

RESUMO: O marketing jurídico realizado pelo advogado possui suas próprias regras, por isso, nesse estudo a problemática consiste em analisar quais os limites do marketing jurídico realizado por advogado? Acerca dos objetivos desse artigo, são eles: Analisar os limites do marketing jurídico realizado por advogado; analisar casos concretos envolvendo a violação de regras atinentes à ética da advocacia e compreender a incompatibilidade da atividade empresarial com a advocacia. Toda pesquisa científica apresenta uma metodologia, que nada mais é que os procedimentos que serão realizados para alcançar os objetivos elencados em sua introdução. Esse estudo abarca a realização de uma revisão bibliográfica sobre os limites do marketing jurídico realizado pelo advogado. Quanto a abordagem, que é a maneira que as informações serão destrinchadas, serão estudadas as leis que tratam da ética do advogado no tocante à realização do marketing jurídico com base no contexto inserido. O advogado é essencial para a administração da justiça, por isso seu marketing tem regras rígidas.

Palavras-chave: advocacia; ética; marketing; jurídico.

ABSTRACT: The legal marketing carried out by the lawyer has its own rules, therefore, in this study the problem is to analyze what are the limits of the legal marketing carried out by the lawyer? About the objectives of this article, they are: To analyze the limits of legal marketing carried out by lawyers; analyze concrete cases involving the violation of rules related to the ethics of law and understand the incompatibility of business activity with law. All scientific research presents a methodology, which is nothing more than the procedures that will be carried out to achieve the objectives listed in its introduction. This study includes a bibliographic review on the limits of legal marketing carried out by the lawyer. As for the approach, which is the way that the information will be unraveled, the laws that deal with the ethics of the lawyer will be studied in relation to the realization of legal marketing based on the inserted context. The lawyer is essential for the administration of justice, so his marketing has strict rules.

Keywords: Keywords: advocacy; ethic; marketing; legal

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal Brasileira de 1988 tem um dispositivo sob seu comando que afirma que a advocacia é essencial à administração da justiça (art. 133), e como tal é tem direito a prerrogativas essenciais para

a execução de suas atribuições. Além da Constituição Federal, o exercício da advocacia é regido pelo Estado da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, Código de Ética e Disciplinas, dentre outras normas, tais como os provimentos.

O marketing jurídico realizado pelo advogado possui suas próprias regras, por isso, nesse estudo a problemática consiste em analisar quais os limites do marketing jurídico realizado por advogado? Em 2021 foi criado o Provimento 205 da Ordem dos Advogados do Brasil, que tem como intuito dar aplicabilidade dos dispostos presentes no Estatuto da Advocacia e no Código de Ética e Disciplina da OAB, assim como seu regulamento no que concerne ao processo de marketing jurídico.

Esse provimento é amplo e traz conceitos importantes acerca de quais os limites que o advogado precisa respeitar no momento em que realiza o marketing jurídico, pois a advocacia não é uma atividade empresarial, e por isso suas regras apresentam um teor diferenciado.

A publicidade ativa, por exemplo, é a divulgação que tem capacidade de alcançar um número desmedido de pessoas, mesmo que essas pessoas não tenham buscado informações sobre o indivíduo que está realizando o anúncio, ou sobre os temas que foram anunciados.

Nas publicações ativas o advogado não pode fazer menção relativa ao tamanho do se escritório; nem sobre as estruturas do escritório; nem fazer promessas de resultados, ou utilizar de seus casos para fazer propaganda. Ele também não pode fazer ostentação a bens relativos ao exercício, ou não da profissão de advogado.

O provimento 205/2021 traz bastante conteúdo relacionado com a publicidade realizada por advogado, especialmente sobre quais os limites que o advogado precisa observar no momento em que está construindo o marketing. O marketing é o ato de criar valor por meio da apresentação de seu serviço, ou produto.

Acerca dos objetivos desse artigo, são eles: analisar os limites do marketing jurídico realizado por advogado; analisar casos concretos envolvendo a violação de regras atinentes à ética da advocacia e compreender a incompatibilidade da atividade empresarial com a advocacia.

Toda pesquisa científica apresenta uma metodologia, que nada mais é que os procedimentos que serão realizados para alcançar os objetivos elencados em sua introdução. Esse estudo abarca a realização de uma revisão bibliográfica sobre os limites do marketing jurídico realizado pelo advogado.

Nesse estudo serão usados exemplos, e será realizado levantamento bibliográfico para tratar do problema trazido, por isso, trata-se de uma pesquisa do tipo bibliográfica exploratória, que compreende:

Pesquisas exploratórias objetivam facilitar familiaridade do pesquisador com o problema objeto da pesquisa, para permitir a construção de hipóteses ou tornar a questão mais clara. Os exemplos mais conhecidos de pesquisas exploratórias são as pesquisas bibliográficas e os estudos de caso. São empregadas para: - levantamentos/ estudos bibliográficos; - análise de exemplos que auxiliem a compreensão do problema; - levantamentos e entrevistas com pessoas envolvidas com o problema objeto da pesquisa; - estudo de caso. (NASCIMENTO, 2020, p. 4)

Na construção desse artigo será estudado o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, bem como o Código de Ética e Disciplina, e o provimento n° 250/2021 que dispõe sobre a publicidade e a informação da advocacia.

2 INTRODUÇÃO À ADVOCACIA

O advogado atua na proteção de direitos e garantias fundamentais, individuais e coletivos, pois por meio deles as pessoas podem ter seus direitos defendidos por um profissional com capacidade técnica perante o judiciário. O instituto do devido processo legal é mais uma criação do homem, cuja função é impedir que pessoas sejam julgadas sem direito a um contraditório, ampla defesa, e diversos outros princípios. Por muitos séculos era comum que pessoas fossem condenadas por fatores como gênero ou religião, além de outras questões estereotipadas. (SOARES, 2020)

Apresentar esse contexto é necessário para entender o contexto de desenvolvimento da advocacia em todo o mundo. É na Grécia que é possível ter acesso a histórias que revelam a importância dos advogados, tal como no famigerado julgamento do filósofo Sócrates. (MARCO, 2012)

A civilização grega antiga é conhecida pelos filósofos, pela arte, pela filosofia, e outros eventos que marcam a história da humana e que revelam toda a criatividade e capacidade da mente humana em comparação com outros seres vivos. É nesse contexto, que coisas como o conceito de justiça, moral, ética ou o próprio Direito passaram a ser questionados pelo homem.

Todo o conhecimento que foi alimentado por grandes pensadores serviu de combustível para que a justiça estruturada por meio de órgãos controlados pelo Poder Público, sofreu fortes mudanças. Lembrando que na antiguidade as interpretações sobre direitos ainda eram primitivas em comparação com as concepções atuais.

A figura do advogado não era considerada indispensável, especialmente na Grécia antiga, já que grande parte da população masculina trabalhava sua retórica para debater nas praças gregas. As mulheres não tinham acesso à vida política na comunidade grega antiga.

A palavra advogado vem do latim que significa *advocatus*, e que significa "chamar junto a si", com isso, aquela pessoa que necessita de uma defesa, cabe ao patrono (advogado) defender os interesses dessa pessoa. Na antiguidade existiam pessoas consideradas sábias quanto a interpretação da lei, e aqueles que precisassem de defesa por conta da violação de qualquer direito, poderiam solicitar esses sábios em lei. (MATOS, 2018)

Até mesmo na bíblia é possível encontrar pessoas que mesmo não sendo nomeados de advogados defenderam pessoas como o próprio Jesus, que ao ver Maria Madalena sendo apedrejada por ter traído seu marido, ele impediu que as pessoas fizessem isso por meio da invocação da lei de Moisés. (BERNARDO, 2016)

Não havia uma nomenclatura específica para as pessoas que defendiam as pessoas, somente com o passar dos anos que a figura do advogado como protetor daqueles que estavam sendo julgados começou a ganhar força. Importante dizer que pagar por esses

serviços era proibido, visto que por muitos era considerado imoral, já que envolvia o uso da retórica e da dialética, que são dois componentes da comunicação considerados de extremo valor em povos antigos como gregos e romanos.

Um fator comum observado tanto na antiguidade como na idade média é de que para ser considerado advogado a pessoa deveria ter boa reputação e ter um conhecimento expressivo sobre as leis, pois era crucial para a defesa dos interesses daqueles que se encontravam sendo processados. (MATOS, 2018)

Durante o período da idade média, especificamente durante a época da inquisição, em que houve uma substituição do sistema acusatório pelo inquisitorial. Nessa época a igreja católica perseguia os considerados hereges, e por deter um grande nível de poder nas mãos, fica inviável a efetivação da advocacia nessa época, pois a verdade era ditada pela igreja, e não pela razão ou pelos fatos.

Ao passar dos anos ficou nítido que a importância da advocacia é imensurável, pois a violação de direitos básicos foi um e ainda é um fenômeno comum nas comunidades internacionais, e a presença dos advogados enseja que a desordem resultante da violação de direitos seja combatida. Quanto a necessidade dos advogados para administração da justiça, cita-se:

De acordo com o autor acima, fazer justiça é, enfim, respeitar o direito alheio, é manter o equilíbrio das relações sociais advindo do respeito às leis que norteiam o ordenamento, dentro de cada caso concreto, com o intuito de que as lides sejam resolvidas da melhor maneira possível. A advocacia, por meio da atuação do advogado, visa à manutenção e aplicação da ordem jurídica, e propicia a defesa dos interesses das pessoas perante o Poder Judiciário, de acordo com normas, princípios, costumes e legislações pré-estabelecidas. (SOARES, 2020, p. 21)

O conceito de advogado foi mudando gradualmente, nem sempre foi entendido que o advogado é alguém essencial para administração da justiça, ou que a defesa de pessoas dentro de um processo era importante. A valorização de direitos e garantias fundamentais não é um evento milenar, ao contrário, foi no século XVIII que essa valorização começou a plantar sementes ainda estão florescendo nos dias atuais.

Tocante à estruturação da advocacia no Brasil, historicamente, iniciou-se com as Ordenações Filipinas, que vigorou no território nacional entre os séculos XVI e XVII. Essas ordenações que organizavam a atuação do advogado no Brasil. Era necessário 8 anos de curso jurídico em Coimbra e exame para atuar na casa de suplicação. (MATOS, 2018). A casa de suplicação compreendia uma representação do Tribunal de Justiça Superior. Somente a elite tinha acesso a esse título.

Quando ocorre a declaração da Independência do Brasil, a administração pública nacional começou a apresentar novos moldes, visto que antes o território nacional estava vinculado a interesses internacionais. Mesmo assim heranças da colonização ainda eram evidentes, como no caso do acesso ao trabalho intelectual para a elite, e a realização do trabalho braça para pessoas consideradas inferiores. (SOARES, 2020)

Com a chegada do século XX, o mundo abriu espaço para uma nova realidade firmada pelo avanço da tecnologia. Os impasses entre indústria e comércio eram comuns, tanto que

debates sobre trabalho, salário, e outros assuntos foram logo ganhando uma habitualidade maior ao ponto de mexer com a estrutura da justiça nacional.

Essa dinâmica mexeu diretamente com a atividade da advocacia conforme o trecho a seguir expressa:

Na medida em que a advocacia passa a requerer uma produção cada vez maior de petições e serviços, além da redução da necessidade de um debate jurídico caso a caso, abre-se espaço ao questionamento e estudo do fenômeno jurídico denominado de proletarização da advocacia, fato presente, porém, por vezes mascarado, da nossa realidade advocatícia, na medida em que demonstra de que forma o processo automação e o uso da tecnologia, enquanto meio, pode vir a ser prejudicial a contemporânea perspectiva acerca da prática advocatícia. (MATOS, 2018, p. 8)

Não demorou muito para que fosse criado código de ética; estatuto; regulamento e provimentos com o propósito de disciplinar a advocacia no Brasil. É fatídico de que o advogado é um profissional de extrema importância na sociedade. Esse indivíduo tem relação direta com a proteção de pessoas que não podem ser defender por fatores de classe social e conhecimento jurídico. O caminhar dos tempos deixou claro como a ausência de advogados para lutar em favor do reconhecimento de direitos facilita que grupos dominantes atuem nas margens da lei.

A estrada até o reconhecimento da importância do advogado foi longa, e mesmo nos dias atuais não se pode afirmar que a luta chegou ao fim. Existe uma elevada demanda processual que preenche o judiciário brasileiro todos os anos. E ao observar o judiciário brasileiro e todo o conjunto de leis que existem no Brasil, é possível vislumbrar o quanto o Direito como ciência evoluiu nos últimos séculos.

A presença de um conjunto de princípios; órgãos específicos; advogados e outros agentes revelam que a proteção dos interesses das pessoas quando se encontram sendo processada adquiriu um novo patamar em comparação com modelos mais arcaicos. Não se pode afirmar que o sistema de justiça sempre vai evoluir, contudo é possível afirmar que sempre irá mudar.

3 A PUBLICIDADE NA ADVOCACIA

3.1 MARKETING

É comum que as pessoas nos tempos atuais recorram ao marketing para vender produtos, ou serviços. Em síntese, por meio do marketing as relações de trocas de bens, ou serviços são potencializadas, e com a consagração das redes sociais, o uso do marketing passou a alcançar uma massa incalculável de pessoas com grande possibilidade de se tornarem consumidoras dos bens apresentados por esse mecanismo de vendas.

O marketing pode ser entendido como um processo pelo qual as pessoas, ou um grupo de pessoas, obtêm o produto desejado, produto esse que é apresentado por meio da publicidade. Enquanto o setor de marketing gerencia a questão dos preços, e distribuição dos produtos, a publicidade compreende a criação de comerciais. (SANTOS et al, 2022)

Portanto, o marketing abrange uma área do conhecimento interligada com atividades relativas ao processo de troca, cujo intuito é satisfazer interesses, desejos, ou necessidades das pessoas que almejam consumir algum produto, ou serviço. E por isso é um processo que é aplicado em várias profissões. Inclusive, na advocacia.

3.2 PUBLICIDADE

A publicidade é um setor profissional que tem como propósito manifestar os produtos, ou serviços de uma determinada empresa. Em outras palavras, é a divulgação de produtos, ou serviços com o intuito de fazer as pessoas adquirirem o bem exposto.

Com a consolidação da internet, a realização da publicidade passou a ter novas configurações. Atualmente, mesmo uma empresa iniciante pode alcançar um grande público por meio de publicidades realizadas no âmbito digital. E sobre esse impacto das redes sociais na publicidade, destaca-se:

Os meios de comunicação de massa (televisão, rádio, jornal e revista) sempre foram mídias caras, o que privilegiava os grandes anunciantes. As pequenas marcas nem tinham oportunidades nas agências de publicidade devido a altos custos. As redes sociais chegaram para democratizar a publicidade, agora até pequenas empresas têm a oportunidade de aparecer para grandes públicos, mesmo sem verbas milionárias. (FIGUEIREDO, MELLO, 2017, p. 9)

É comum que profissionais utilizem as redes sociais para realizar a publicidade de seus produtos, ou serviços. Isso porque as redes sociais são verdadeiras potencializadoras do processo de compra e venda, visto que, um número gigantesco de pessoas é alcançado por meio da publicidade. Por isso, determinadas classes profissionais apresentam regras que precisam ser seguidas quanto a realização de publicidade, uma delas, a advocacia.

3.3 PROPAGANDA

A propaganda apresenta, no século XXI, uma maior expansão por conta das redes sociais. Muitas pessoas têm acesso a propagandas presentes em redes sociais como Instagram, Youtube, Facebook e outras. A propaganda abrange técnicas de informação e persuasão para a efetivação da compra de um determinado bem.

Quanto ao conceito de propaganda, cita-se:

O conjunto de técnicas e atividades de informação e persuasão destinadas a influenciar, num determinado sentido, as opiniões, os sentimentos e as atitudes do público receptor. É uma técnica para influenciar ações humanas pela manipulação de representações. A propaganda é uma tentativa sistemática de influenciar atitudes, através dos meios de comunicação de massa. (SANTOS et al, 2022, p. 3)

A propaganda pode ser entendida como uma ferramenta de propagação de uma determinada ideia acerca de um produto, ou serviço específico com fins lucrativos. Ela visa promover a venda de bens por meio de diversos mecanismos, tais como as redes sociais.

3.4 ADVOCACIA E PUBLICIDADE

O exercício da advocacia no território nacional é regido pela Constituição Federal de 1988, Estatuto da Advocacia, Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, Regulamento Geral e os provimentos. Atividades que envolva a postulação a órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais, e atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas ensejam a presença do advogado.

Sobre o advogado ser indispensável à administração da justiça, tal comando está previsto no art. 2º do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, do qual declara que o advogado em seu ministério privado também presta serviço público e função social. Observa-se o que diz o art, 2º:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça. § 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social. § 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público. § 2º-A. No processo administrativo, o advogado contribui com a postulação de decisão favorável ao seu constituinte, e os seus atos constituem múnus público. § 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei. (BRASIL, Lei 8.906/1994, online).

O Código de Ética estabelece em seu art. 39 que “ Art. 39. A publicidade profissional do advogado tem caráter meramente informativo e deve primar pela discricção e sobriedade, não podendo configurar captação de clientela ou mercantilização da profissão.”. Essa previsão do código de ética faz com que muitas pessoas interpretem que a publicidade é incompatível com a advocacia, o que é uma falácia.

Acerca da publicidade realizada pela advocacia, enfatiza-se:

Erroneamente, costuma-se sustentar que a publicidade constitui mecanismo vedado em geral aos advogados. A publicidade, ao contrário, é permitida, porém, sofre minucioso regulamento por parte do Código de Ética e, em especial, pelo Provimento nº 94/2000 do CFOAB. Assim, o objetivo deste Capítulo é, justamente, estudarmos os limites e restrições que devem ser observados pelos advogados ou escritório de advocacia quando valer-se de meio publicitário. (GONZAGA, 2019, p. 435)

Nos artigos 39 a 47 do, o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil tratam da publicidade profissional. No art. 40 há menção acerca de quais meios não são compatíveis, ou seja, são vedados na publicidade da advocacia, dentre eles, a veiculação de publicidade por meio de rádio, cinema e televisão; uso de outdoors, painéis luminosos ou formas assemelhadas; inscrições em muros; divulgação de serviços em conjunto com outras atividades; fornecimento de dados de contato em colunas ou artigos literários, acadêmicos etc; utilização de mala direta, tal como a distribuição de panfletos. (MIRANDA, FIGUEIREDO JUNIOR, 2022). O uso de painéis luminosos, placas, e inscrições em faixadas é permitida para fins de identificação do escritório de advocacia, observando sempre as diretrizes do art. 39.

O art. 41 fala sobre as colunas em que os profissionais da advocacia tiverem nos meios de comunicação social, determinando que elas não devem induzir o leitor a litigar nem promover a captação de clientela. E no art. 42 constam algumas ações vedadas ao advogado, sendo elas:

Art. 42. É vedado ao advogado: I – responder com habitualidade a consulta sobre matéria jurídica, nos meios de comunicação social; II – debater, em qualquer meio de comunicação, causa sob o patrocínio de outro advogado; III – abordar tema de modo a comprometer a dignidade da profissão e da instituição que o congrega; IV – divulgar ou deixar que sejam divulgadas listas de clientes e demandas; V – insinuar-se para reportagens e declarações públicas. (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, 2023)

No caso do advogado participar de maneira eventual de programa de televisão ou de rádio, ou entrevista na imprensa, deve visar propósitos ilustrativos, educacionais ou instrutivos, ou seja, sem qualquer objetivo de promoção pessoal ou profissional conforme prevê o art. 43. E ele não pode realizar menção acerca de métodos de trabalhos de seus colegas de profissão.

O art. 44 prevê como ocorrerá a publicidade profissional:

Art. 44. Na publicidade profissional que promover ou nos cartões e material de escritório de que se utilizar, o advogado fará constar seu nome, nome social ou o da sociedade de advogados, o número ou os números de inscrição na OAB. (NR)13 § 1º Poderão ser referidos apenas os títulos acadêmicos do advogado e as distinções honoríficas relacionadas à vida profissional, bem como as instituições jurídicas de que faça parte, e as especialidades a que se dedicar, o endereço, e-mail, site, página eletrônica, QR code, logotipo e a fotografia do escritório, o horário de atendimento e os idiomas em que o cliente poderá ser atendido.14 § 2º É vedada a inclusão de fotografias pessoais ou de terceiros nos cartões de visitas do advogado, bem como menção a qualquer emprego, cargo ou função ocupado, atual ou pretérito, em qualquer órgão ou instituição, salvo o de professor universitário. (BRASIL, Lei 8.906/1994, online).

É admitida como meio de publicidade o patrocínio de eventos ou publicações de caráter científico ou cultural, e também a divulgação de boletins físicos ou eletrônicos, sobre matéria cultural de interesse dos advogados, observando que sua circulação fique adstrita a clientes e a interessados do meio jurídico com base no art. 45.

Já o art. 46, fala sobre a publicidade veiculada na internet ou por meios eletrônicos, devem seguir as diretrizes previstas no capítulo que dispõe sobre a publicidade profissional, que vai do art. 39 ao 47 do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. O art. 47 fala que será admitida a celebração de termo de ajustamento de conduto no âmbito dos Conselhos Seccionais e do Conselho Federal para fazer cessar a publicidade que se encontra irregular.

Os meios utilizados pelo advogado no momento em que for realizar a publicidade profissional devem ser compatíveis com o pressuposto acima, e são vedadas a veiculação da publicidade da profissão de advogados em rádio, cinema e televisão. Também é vedado o uso de outdoors, painéis luminosos ou formas assemelhadas de publicidade no marketing jurídico realizado por advogado.

Quanto aos meios lícitos de publicidade da advocacia, observa-se o que prevê o art. 3º do provimento 94/2000:

Art. 3º São meios lícitos de publicidade da advocacia: a) a utilização de cartões de visita e de apresentação do escritório, contendo, exclusivamente informações objetivas; b) a placa de identificação do escritório, afixada no local onde se encontra instalado; c) o anúncio do escritório em listas de telefone e análogas; d) a comunicação de mudança de endereço e de alteração de outros dados de identificação

dos escritórios nos diversos meios de comunicação escrita, assim como por meio da mala-direta aos colegas e aos clientes cadastrados; e) a menção da condição de advogado e, se for o caso, do ramo de atuação, em anuários profissionais, nacionais ou estrangeiros; f) a divulgação das informações objetivas, relativas ao advogado, ou à sociedade de advogados, com modicidade, nos meios de comunicação escrita e eletrônica. (Provimento 94/2000)

As inscrições em muros, paredes, veículos, elevadores ou qualquer espaço público também são vedadas pelo código de ética. Sabendo que a advocacia é indispensável à administração da justiça, não é possível fazer sua divulgação em conjunto com outras atividades ou a indicações de vínculos entre uns e outras.

Concernente às limitações do marketing realizado por advogado, o art. 5º da regra supracitada:

A principal preocupação na regulamentação deontológica da publicidade se dá por conta da incompatibilidade da advocacia para com mecanismos de mercantilização, conforme visto quando da análise do art. 5º. Assim, a publicidade na advocacia é alvo de diversas restrições que possuem a exata finalidade de impedir a mercantilização da advocacia por meio da utilização de publicidade como forma de captação de clientela. (GONZAGA, 2019, p. 437)

Por isso que a publicidade deve ser objetiva, não apresentando meios subliminares para fins de captação de clientela. Existe o provimento 94 que trata sobre como deve ocorrer a publicidade do advogado. Nesse provimento observa-se que há menções sobre quais informações devem conter no marketing do advogado quando estiver preparando sua publicidade.

No contexto de avanço tecnológico atual, o advogado pode ter site; blog ou site próprio na internet, cujo intuito seja informativo como divulgar artigos científicos ou matérias jurídicas, e esse endereço digital não pode ser usado como meio de promoção pessoa, ou induzir os leitores a litigar ou captar clientela.

Observa-se o que os arts. 1º e 2º do provimento 94 estabeleceram a seguinte estrutura para a divulgação publicitária no exercício da advocacia:

A concepção de publicidade meramente informativa é dada pelo art. 2º do provimento 94/2000 do Conselho Federal da OAB. Assim, considera-se publicidade informativa a indicação das seguintes informações: a) a identificação pessoal e curricular do advogado ou da sociedade de advogados; b) o número da inscrição do advogado ou do registro da sociedade; c) o endereço do escritório principal e das filiais, telefones, fax e endereços eletrônicos; d) as áreas ou matérias jurídicas de exercício preferencial; e) o diploma de bacharel em direito, títulos acadêmicos e qualificações profissionais obtidos em estabelecimentos reconhecidos, relativos à profissão de advogado; f) a indicação das associações culturais e científicas de que faça parte o advogado ou a sociedade de advogados; g) os nomes dos advogados integrados ao escritório; h) o horário de atendimento ao público; i) os idiomas falados ou escritos. (GONZAGA, 2019, p. 441)

Nota-se que não há objetivo em captar clientela, e todas ações são pautadas em apresentar informações objetivas acerca do profissional advogado. Com a internet e o uso de redes sociais em alta, ficou mais complexo tratar dos limites da publicidade realizada pelo advogado, tanto que precisou ser lançado o provimento 205 para dispor sobre o marketing

realizado no âmbito da internet, uma vez que muitos profissionais recorrem a internet para divulgar seu trabalho.

Para entender de maneira prática os pressupostos acerca da publicidade da advocacia, é importante mencionar a jurisprudência do TJ/SP, processo E-6.002/2023, pelo qual questiona se para a criação de site institucional de escritório de advocacia, é lícito manifestar logotipo; logomarca de clientes de grande pessoa empresarial, posto que, o art. 42, inciso IV do Código de Ética e Disciplina veda a divulgação ou deixar que seja divulgada a lista de clientes e demandas.

E o art. 3º do provimento 205/2022 destaca que a publicidade profissional deve ocorrer de maneira informática e priorizar a descrição e sobriedade, sendo assim, não pode configurar a captação de clientela ou mercantilização da profissão. O problema é que a internet é um espaço que favorece a captação de pessoas seja direta, ou indiretamente.

Para se ter uma noção do rigor da publicidade da advocacia, aquele advogado que participar eventualmente de um programa de TV ou de rádio, ou dar entrevista na imprensa, deve ter objetivos ilustrativos, educacionais e instrutivos, ou seja, sem propósito de promoção pessoal ou profissional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A publicidade e o marketing propriamente dito chama bastante atenção no âmbito atual, já que com o avanço da internet um número gigantesco de pessoas tem contato com publicidades diariamente espalhadas pelas mídias sociais. Nesse entorno, algumas profissionais precisam observar regras éticas no momento de realizar sua publicidade.

O marketing é um importante artifício para que os profissionais possam ter acesso a mais clientes, contudo não é admissível que a publicidade, por exemplo, viole regras éticas. A internet não é terra sem lei, e algumas profissões apresentam peculiaridades em comparação a outras.

No caso da advocacia, esses profissionais atuam na defesa das leis e do próprio Estado de Direito, sendo assim exercem uma função primordial dentro de uma nação democrática. Por isso, o advogado precisa ter uma postura compatível com a importância de sua função.

O marketing jurídico realizado por advogado, ou melhor, a publicidade realizada pelo advogado precisa observar os parâmetros éticos que recaem sobre a sua profissão, uma vez que o advogado é um dos defensores do Estado Democrático de Direito e é um dos personagens protagonistas dentro do processo judicial.

As regras que regulam a publicidade do advogado são importantes, pois esses agentes atuam na proteção de direitos e garantias fundamentais, e alimentar uma ideia de que a advocacia é uma profissão empresarial é incompatível com os fundamentos da advocacia, o que ocorreria se não houvessem limites sobre como deve ser a publicidade do advogado.

Um exemplo é a proibição de ostentação vinculada à profissão de advogado, pois advogados ganham seus honorários de pessoas que se encontram com problemas judiciais, ou até mesmo indivíduos que cometeram infrações penais mais graves, dessa forma, é

antiético que seja alimentada uma imagem de que o advogado ganha dinheiro com o sofrimento alheio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei 8.906 de 1994**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em 10 de abril de 2023.

GONZAGA, Alvaro de Azevedo. **Estatuto da Advocacia e novo Código de Ética e Disciplina da OAB comentados**. – 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

BERNARDO, Erasmo Augusto. **A ÉTICA PROFISSIONAL DO ADVOGADO**. REVISTA SABER ACADÊMICO N° 22 / ISSN 1980-5950 – BERNARDO, E, A; PEREIRA, A. M. 2016.

FIGUEIREDO, Cristiane; MELLO, Horácio Dutra. **PUBLICIDADE NA ERA DO CONSUMIDOR DIGITAL: COMO O CRESCIMENTO DAS MÍDIAS SOCIAIS VEM INTERFERINDO NO MODO DE FAZER PUBLICIDADE**, 2017. Disponível em: https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/12230/1/AD6_CRISTIANE_FIGUEREDO_versao_final_publicacao.pdf. Acesso em 05 de outubro de 2023.

MATOS, Gabriela da Costa. **A ADVOCACIA EM TEMPOS DIGITAIS: UMA ANÁLISE DA PRÁTICA ADVOCATÍCIA FACE AS CONSEQUÊNCIAS DO ACESSO TECNOLÓGICO**, 2018. Disponível em: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/758/1/TCCGABRIELAMATOS.pdf>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

MARCO, Cristhian Magnus De. **Evolução histórica da advocacia em perspectiva comparada: Brasil e Inglaterra**. 2012.

MIRANDA, Nilva Araújo; FIGUEIREDO JUNIOR, Marcondes da Silveira. **O MARKETING JURÍDICO E AS PROBLEMÁTICAS FRENTE ÀS REGRAS DE PUBLICIDADE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. Agosto-outubro/2022. Ed. 39. Vol. 1. Págs. 303-314-. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdefacit.edu.br>. E-mail: jnt@faculdefacit.edu.br.

NASCIMENTO, Francisco Paulo do. **Classificação da Pesquisa. Natureza, método ou abordagem metodológica, objetivos e procedimentos**, 2020. Disponível em: <http://franciscopaulo.com.br/arquivos/Classifica%C3%A7%C3%A3o%20da%20Pesquisa.pdf>. Acesso em 10 de abril de 2023.

Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. **RESOLUÇÃO N. 02/2015**, online. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/AbrirPDF?LivroId=0000004085>. Acesso em 10 de abril de 2023.

SANTOS, Cícera Natanaely dos et al. **Marketing de Vendas**, 2022. Disponível em: <https://unisalesiano.com.br/aracatuba/wp-content/uploads/2022/01/Artigo-Marketing-de-Vendas-Pronto.pdf>. Acesso em 05 e outubro de 2023.

SANTOS, Anderson Inácio dos et al. **Por um conceito de Propaganda e Publicidade: divergências e convergências**. Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação 40º Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação – Curitiba - PR – 04 a 09/09/2017.

SOARES, Helena Correa. **IMPULSIONAMENTO DE ANÚNCIOS NAS REDES SOCIAIS E O CÓDIGO DE ÉTICA E DISCIPLINA DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**, 2020. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/5652/1/TCC%20-%20HELENA%20CORREA%20SOARES%202020.pdf>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

CONDUTOPATIA: ANÁLISES ACERCA DAS MEDIDAS PUNITIVAS E RESSOCIALIZAÇÃO AO SEIO SOCIAL

CONDUTOPATHY: ANALYSIS ABOUT PUNITIVE MEASURES AND RESOCIALIZATION TO THE SOCIAL ENVIRONMENT

FERNANDO JOSÉ DOS SANTOS LIMA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

JOÃO BATISTA DOS SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

teristics and definitions of criminal conductopathy. As well as, alluding to and highlighting results collected by science, which may contribute to expanding clarification on the possibility of reversal, alternatives for minimizing the impasse and the probability of resocialization of those with such a pathology.

Keywords: Conductopathy. Punitive measures. Resocialization.

RESUMO: Retratar a figura de indivíduos que sofrem com transtornos psíquicos traz sempre divergências de opiniões na seara jurídica, principalmente quando se trata de criminosos condutopatas. Por intermédio da pesquisa de interpelação qualitativa, através da revisão bibliográfica, a finalidade é captar as características e definições da condutopatia criminal. Bem como, aludir e pontuar resultados colhidos pela ciência, os quais possam contribuir na expansão de esclarecimentos sobre a possibilidade de reversão, alternativas de minimização do impasse e probabilidade de ressocialização dos portadores de tal patologia.

Palavras-chave: Condutopatia. Medidas punitivas. Ressocialização.

ABSTRACT: Portraying the figure of individuals who suffer from psychological disorders always brings differences of opinion in the legal field, especially when it comes to behavioral criminals. Through qualitative interpellation research, through bibliographic review, the purpose is to capture the charac-

1 INTRODUÇÃO

É consenso que o Direito por ser uma Ciência Social Aplicada retrata várias facetas do núcleo social, as quais se modificam constantemente com a evolução das sociedades, sejam elas: nas críticas, inovações, análises ou até mesmo resolução de impasses.

Com ênfase em toda essa globalização, tratará o tema em tela, das possibilidades de punição e ressocialização de criminosos condutopatas. Dentre tantos fatores relevantes, é importante salutar os aspectos científicos sobre as definições do indivíduo condutopata, trazendo observações primordiais da Criminologia Jurídica, bem como a análise das medidas punitivas para uma possível reconstrução na ressocialização do reeducando que sofre dessa condição genética.

A problemática abordada não está atrelada as inovações do meio criminológico, tendo em vista que já fora debatida sobremaneira por juristas, profissionais das Ciências da Saúde e pesquisadores das relações socioantropológicas nacionais e internacionais. Ademais, o diferencial deste estudo está em permear na essência as possibilidades de visualizar os aspectos prejudiciais que aos apenados deste segmento provoca no âmbito social. Onde, a busca pela especificação de como se desenvolve a condutopatia nesses indivíduos está presente no tópico sobre as ilações de comportamentos reprováveis socialmente e juridicamente (atos ilícitos), em se tratando da conjuntura genética fixada na psiquê dos indivíduos.

Além disso, a efetivação das medidas punitivas condiz de forma direta em como irá sobressair a edificação da construção/reconstrução dos laços sociais posteriores a liberdade, na assertiva de que deixem de delinquir. Entretanto, vale o questionamento relacionado às subjetividades tencionadas na melhora significativa das condições patológicas do criminoso, as quais são ofertadas pelos tratamentos controlados nos Hospitais de Custódia para com os internados. Evidenciando que esses criminosos são despreziosamente inatos a sagacidade de evoluir a vida pregressa de crimes estranhamente brutais, o que se torna imperativa a propositura de alternativas que auxiliem, minimizem e ensejem deveras “sensibilidade humana” nos delinquentes com o subsídio da Psiquiatria Forense.

Em vista dos argumentos mencionados, o estudo exprime a metodologia dirigida pela abordagem qualitativa, com fulcro na discricionariedade da problemática em análise e cognições subjetivas. Logo, o propósito desta finalidade baseou-se no ramo descritivo e exploratório, levando em conta a objetividade investigativa do estudo quanto a patologia, responsabilização penal e a respectiva ressocialização. Destarte, como procedimento, utilizou-se da revisão bibliográfica embasada nas pesquisas documentais que elucidam a reafirmação crítica do tema proposto, percorrendo os estigmas de maneira abrangente e descompromissado de apenas uma tese exclusiva do estudo. Com isso, houve a utilização de fontes primárias tais como: perquirição de Artigo Científico, Livros e Diplomas Legais.

Desse modo, por meio de um vocabulário conciso serão percorridos pontos essenciais para a estruturação do estudo, quais sejam: Conceito e características da condutopatia na Psiquiatria Forense; Fatores criminógenos dos condutopatas na Criminologia Jurídica; Medidas punitivas: legislação aplicada aos criminosos condutopatas; Ressocialização do egresso condutopata ao seio social: inseguranças não protegidas pelo Estado. Evidenciando os níveis de periculosidade do indivíduo e proliferação do sistema de manipulação com as vítimas. Destrinchando a identificação dos criminosos, sua vida pregressa e as inseguranças após a sua reinserção ao meio social.

2 CONDUTOPATIA: DEFINIÇÃO

2.1 CONCEITO

Em virtude do desgastar das décadas, vários conceitos em detrimento dos Transtornos da Personalidade foram sendo estudados por alguns segmentos da Psiquiatria Forense, inclusive no que concerne a Condutopatia de indivíduos imergidos na criminalidade.

Não obstante, vale lembrar que as definições patológicas entre “psicopatas” e “sociopatas” devem ser diferenciadas quanto as suas características, vez que cada uma se demonstra de maneira singular em suas esferas científicas. Assim, a nomenclatura atribuída aos delinquentes condutopatas vulgo: “Condutopatia”, será deslumbrada pelas aferições do Psiquiatra Forense Dr. Guido Arturo Palomba, pesquisador do tema na contemporaneidade.

Sabe-se que, o desenvolvimento das atribuições psíquicas recheadas de ilações comportamentais negativas dependendo do caso em concreto, pode se iniciar desde o momento em que se é nascituro. Aliás, com os avanços dos estudos científicos, é possível a constatação de que algumas patologias relacionadas aos Transtornos de Personalidade vêm da conjuntura genética do indivíduo. Atentando que os fatores externos sociais condutores da estrutura de uma mente sociopata, são desvinculados da essência da psicopatia. Vez que, estão atrelados intimamente aos envolvimento do núcleo familiar, ambiente social e interposto por vivências pessoais do indivíduo, que o conduzem a sua personalidade deturpada.

Conforme preconiza a obra: Psiquiatria Forense de Taborda, em sua 3ª edição, seus autores refletem do mesmo entendimento anteriormente exposto, consumado pelas interferências tanto genéticas quanto sociais. Segundo Elias Abdala Filho (Filho, 2016, p. 701):

Consequentemente, a etiologia dos Transtornos de Personalidade deve ser buscada tanto em aspectos internos quanto externos em relação ao seu portador. Os primeiros são representados pelas características constitucionais, biológica ou geneticamente determinadas, da personalidade do indivíduo, enquanto os aspectos externos são representados pelas características adquiridas ao longo da vida, decorrentes de sua interação tanto física quanto psíquica com o meio ambiente. Enquanto a interação física deve ser investigada a partir da existência de traumatismos cranianos ou infecções cerebrais, a interação psíquica é representada, inicialmente, pelo relacionamento com os pais, posteriormente, com outros familiares, e, por fim, pelas relações sociais. Esses aspectos etiológicos exercem influência sobre a personalidade de forma combinada e complexa.

Outrossim, é perspicaz a contribuição teleológica que traz os exemplares do conceituado Dr. Guido Arturo Palomba, o qual denota a classificação dos condutopatas em seus trabalhos na Psiquiatria Forense. Sendo este, o primeiro autor do Tratado de Psiquiatria Forense Civil e Penal brasileiro, que em sua referida produção científica ratifica que os condutopatas estão no meio social e agem superficialmente como cidadãos normais. Todavia, são fronteiros entre loucura e normalidade, congruentemente a expressão “Condutopatia” em sua denotação simboliza: “perturbação da saúde mental”. Para mais, a Psiquiatria e a Psicologia não concedem a Condutopatia um declínio da perturbação da saúde mental,

visto que os condutopatas aparentam ter comportamentos normais, antes denominada de “Loucura Moral” ou “Loucura Lúcida”.

Logo, a definição proximal para a denotação da condutopatia por Guido Palomba (Palomba, 2003, p. 515-516), estende-se pelos atos de volição do indivíduo em três etapas, sendo elas: a) afetividade: carecem do exercício de empatia; b) cognição: o discernimento é preservado de maneira linear, sabe as consequências que irá arcar, age arditosamente em busca de que seus malefícios sejam cumpridos; c) autocrítica: provocam o sofrimento, se abstendo de seguir em detrimento de valores morais ou éticos.

Em síntese, possuem a necessidade de satisfazer apenas os próprios interesses, incumbidos de falhas nos valores socialmente lícitos e proliferando o egoísmo. Assim, o sistema de altivez está no ímpeto do indivíduo, carecendo de sentimentos empáticos ou altruístas perante as próprias relações interpessoais desenvolvidas em sociedade.

Em entrevista ao Site de Notícias GMC Online, em 14 de fevereiro de 2022, o Médico Psiquiatra Forense trouxe a sua narrativa quanto o tema: “Psicopata, no limite tênue entre a loucura e a maldade”, e discorreu sobre o termo “Psicopata”, afirmou Guido Palomba:

O termo psicopata teve muitos nomes na história. O primeiro que descreveu esse tipo de quadro clínico, em 1855, usou um nome interessante, chamado loucura moral. Tiveram outros nomes como enfermidade do caráter, loucura lúcida, anestesiados do senso moral, insociáveis, psicopatas, sociopatas e finalmente condutopatas, que é o melhor nome na minha maneira de entender. Isso porque a moléstia e a deformidade estão na conduta. São indivíduos que se diferem dos normais porque têm uma conduta patológica.

Inclusive, pelos pressupostos de similaridade do assunto, como fontes de diagnósticos para passíveis Transtornos da Personalidade (TP), explica Elias Abdala Filho:

A partir do exame psiquiátrico inicial, o perito terá uma noção do quadro do examinando e, a depender do que foi observado nesse primeiro contato, poderá utilizar diferentes recursos complementares, como a solicitação de exames de neuroimagem, caso tenha percebido sinais de transtorno orgânico. Lesões de lobo frontal podem produzir um quadro que simula algumas características de TP antissocial, como irritabilidade, explosões de agressividade, comprometimento de aspectos mais refinados do convívio social e insensibilidade aos sentimentos alheios. Outro recurso complementar importante é representado pela avaliação psicológica, que pode, por sua vez, fornecer dados preciosos para uma conclusão diagnóstica. Diversos periciandos podem tentar exercer controle sobre a própria fala, no sentido de revelar ou não certas informações ao perito ou falseá-las. Isso é particularmente importante em certos tipos de TP, como o antissocial. (Ibidem. 2016, p. 710)

Logo, as análises devem ser aferidas pelos profissionais das ciências da saúde com afinco. Tendo em vista a complexidade do tema abordado, o qual exige importante atenção para o diagnóstico. Possibilitando a coordenação das metas a serem traçadas para a minimização do impasse na vida do portador.

2.2 CARACTERÍSTICAS

A revisão médica feita pelo Clínico Geral e Psicólogo Dr. Gonzalo Ramirez ao Blog; Tua Saúde, diz que durante a infância a criança pode manifestar alguns comportamentos

divergentes, podendo assim intervir de modo direto em sua conduta ao meio social. Apesar do diagnóstico ser mais contínuo no decorrer da adolescência, a condutopatia também pode ser identificada a partir dos 18 anos de idade. Vejamos alguns dos sintomas:

Sintomas da Condutopatia:

- Excessivo narcisismo e egocentrismo;
- Mentiras repetidas e sistemáticas;
- Ausência de consciência moral e ética;
- Ausência de empatia;
- Dificuldade em manter relações;
- Falta de adaptação social;
- Falta de sentimento de culpa, sendo que os portadores de condutopatia culpam outrem pelas suas ações condenáveis.

Como essas práticas fogem de um comportamento considerado normal de um indivíduo, o portador de condutopatia ao apresentar sintonia entre as opções relatadas, deve ser submetido ao acompanhamento psicológico, para efetuar ponderações a um futuro diagnóstico. Conforme o entendimento do Psicólogo Dr. Gonzalo Ramirez: “A raiz da condutopatia não é completamente renomada, no entanto, aparenta resultar de uma fusão de numerosos motivos, que envolvem: genética, fatores ambientais e fatores biológicos”.

Ramirez menciona a existência de outras dimensões que desencadeiam para o progresso da condutopatia, como exemplo: a ansiedade, uso excessivo de drogas, depressão e transtorno do déficit de atenção com hiperatividade- TDAH. A condutopatia, como explica o autor supramencionado, pode ser motivada por fatores genéticos hereditários, sendo mais recorrente a instigação em crianças e adolescentes, em que os pais apresentam algum Transtorno de Personalidade. Em volta dos estudos preceituados, foi catalogada a seguinte afirmativa pelo psicólogo:

Alguns estudos têm demonstrado que lesões, danos ou alterações na atividade elétrica no lobo frontal do cérebro, que é a região que regula as habilidades cognitivas, como resolução de problemas, memória e emoções, podem contribuir para agressividade e o desenvolvimento do transtorno de conduta. (Ramirez, 2022)

Vale salientar que o condutopata, em regra, não premedita um crime, pois as motivações que o transladam podem ser até um simples barulho que venha a incomodá-lo, um mal-estar interior, como se houvesse um “curto-circuito”, levando o indivíduo a agir fatalmente. Contudo, o delito praticado por um condutopata não pode ser encarado na mesma ótica que o crime cometido por um indivíduo “normal”, pois, o condutopata não age incompreensivelmente. O Psiquiatra Forense Dr. Guido Palomba, discorreu acerca do contexto “Psicopatia, Condutopatia e outros sinônimos”, posicionando-se referente os termos utilizados para influir na patologia, examinemos:

Para nós, em vez desses termos históricos e atuais, o mais adequado é *condutopatia* (1985), pois a *patheia* (moléstia, deformidade, infortúnio) está no comportamento, na conduta que se revela anormal. Em outras palavras, como concebemos, condutopatas são indivíduos que não têm deficiência de inteligência, não alucinam, não deliram (como na loucura).

Veza que, demonstra as fases etimológicas que a patologia possuiu com o desgastar das décadas. Reafirmando o seu posicionamento na contemporaneidade, estando embasado nos pressupostos da “conduta”. Trazendo mais uma vez que não são indivíduos que alucinam, como exemplo, na loucura.

3 FATORES CRIMINÓGENOS DA CONDUTOPATIA NA CRIMINOLOGIA JURÍDICA

A necessidade de embasamentos teóricos se denota primordial, inclusive para a consagração da efetividade das cognições sobre o conhecimento do referido tema. Ademais, sinalizar o início da propagação de crimes por meio dos fundamentos socioantropológicos compreende esclarecer como a ciência da Criminologia contribui para a identificação dos criminosos, e prospecção da marginalidade no meio social. Logo, os fatores que visam interferência na coletividade pública em consonância com a esfera criminal, são exemplos de objetos de estudo da Criminologia Jurídica.

Baseando-se em ilustração doutrinária, é concernente a observância de como a ciência criminológica jurídica se perpetua diante das facetas sociais. Como exemplo, temos a concepção de João Farias Júnior em sua obra “Manual de Criminologia”, o qual aponta a seguinte construção sobre esta ciência (Farias Júnior, 2008, p. 21-22):

A Criminologia é uma ciência porque satisfaz os requisitos da Epistemologia, uma vez que ela tem o objeto específico, que é o homem criminoso e a criminalidade; usa método próprio, que é o indutivo, partindo dos influxos exógenos e endógenos e se vale da História, da Estatística, da Sociologia, da Biologia e demais ciências humanas e sociais para chegar às conclusões particulares sobre as razões de ser da personalidade do criminoso e das circunstâncias do crime; tem caráter universal porque em todo o mundo o fenômeno criminal é estudado pelos mesmos critérios, muito embora haja outros que, em certos países, sejam considerados crime e em outros não sejam, mas as causas criminais são sempre as mesmas, exógenas e endógenas, biológicas, psicológicas e sociológicas e seus efeitos sejam também o homem criminoso, a criminalidade e sua nocividade social, cumprindo aqui entretanto, revelar que, por ser a criminologia uma ciência humana e social que tem por objetivo homem criminoso, e dada a complexidade dos fatores criminógenos, a certeza e a generalidade têm que ser apenas relativas e variáveis, posto que cada delinquente é um ser distinto e neste caso a certeza tem que ser apenas aproximada, recomendando-se prudência na generalização. Por último, a Criminologia é uma ciência por ser finalística, isto é, ela visa a solução do problema da criminalidade através da prevenção da incidência e da reincidência do crime. Vê-se, pois, que é uma ciência que difere das chamadas ciências exatas, uma vez que nessas estão presentes a certeza e a generalidade.

É inconfundível a percepção de que a Criminologia é uma ciência autônoma, na qual de forma interdisciplinar abarca outras esferas (Antropologia, Biologia, Estatística Criminal, Ética, Psiquiatria, Psicologia, Psicanálise, Medicina Legal, dentre outras) para a lapidação de um resultado com finalidade e métodos próprios. Onde, o liame ofertado com o método indutivo de exploração faz valer todo o encaixe na engrenagem dos estudos dos fatores também socioantropológicos, os quais podem ser aduzidos nas relações culturais de propagação dos crimes. Por conseguinte, ao relatar os fatores da Sociologia Criminal, estes são condizentes ao estudo do delito como um fenômeno de ordem social, verificando as condutas sociais

que mecanizam sua ação, mas não acolhem os fatores exógenos e endógenos (Ibidem. 2008, p. 56).

Vale também salientar de que forma os fatores criminógenos se vinculam a identificação dos delinquentes, e quais são as suas similaridades. Tendo em vista que, Ferri apresenta as seguintes categorias: antropológica, físicos e sociais. Pois, em virtude da conjunção dos estudos das ciências sociais aplicadas, bem como o auxílio das ciências da saúde é possível a averiguação da classificação na condição da “perturbação” que leva criminosos distintos a delinquir. Atentemos aos fatores antropológicos, que são biológicos e estão atrelados à personalidade do criminoso, dividindo-se em três subclasses definidas por Ferri:

a) Na **constituição orgânica** entram anomalias do crânio, **do cérebro**, das vísceras, da sensibilidade reflexa e de todos os caracteres somáticos em geral; b) Na constituição psíquica incluem-se as anomalias da inteligência, do sentimento e do senso moral; c) Nos caracteres pessoais estão compreendidas as condições biológicas ou biossociais, como: a raça, a idade, o estado civil, a profissão, o sexo, o domicílio, a classe social, a instrução e a educação. (Ibidem. 2008, p. 57. **grifo nosso**)

Levando em consideração que o indivíduo condutopata não adquire durante o transcurso da vida a sua moléstia, mas sim já nasce com esta condição. É fundamental não condicionar os vícios de outras patologias (sociopatia) com o estudo do presente caso, principalmente quando o próprio sistema biológico do condutopata já é perquirido por anomalias propensas a perversidade desde a conjuntura genética. Configura-se, portanto, no enquadramento da constituição orgânica. Já que está adstrita as anomalias constatadas no cérebro, que nas palavras do Psiquiatra Forense Dr. Guido Palomba, assertivamente prontifica: “O condutopata tem deformidade orgânica, tecnicamente mensurável no cérebro, se desenvolve e morre assim, não existe um tratamento específico para esse desvio de conduta”.

Então, surge o instituto da Criminologia Clínica que aduz por meio de seus testes e exames a personalidade do criminoso. Em primeiro passo, devemos delimitar o conceito de “conduta”, já que estes indivíduos agem por intermédio delas para efetivação de seus atos de volição criminal. Tendo como resultado, a união do binômio Temperamento e Caráter. (Ibidem.2008, p. 289- 290):

b) Normalidade e Anormalidade de Conduta.

Dizemos que um indivíduo tem conduta anormal quando ele respeita as normas e os padrões sociais do meio onde ele vive.

Diz Frank COSTIN² que, “ao avaliar-se a Anormalidade com base nos padrões socialmente aceitáveis de comportamento, está-se sujeito a idéias de relativismo cultural, pois o que é julgado como comportamento desajustado e inadequado numa sociedade pode não sê-lo em outra. Tais julgamentos podem também variar dentro de uma dada sociedade, dependendo particularmente do lugar onde o comportamento ocorre” [...]. Pode-se dizer que o homem é a feição do meio em que habita.

Anormalidade é então o desvio de padrões de comportamento socialmente aceitáveis, ela é caracterizada pela ineficiência do desempenho das funções biopsicológicas e da interação social, mas é preciso que essa ineficácia seja persistente e o comportamento seja inerente a todas as pessoas.

Com isso, vislumbrar as técnicas de investigação da prática psicológica no criminoso traz precisão no acompanhamento dos motivos que o levaram a delinquir, medindo o grau

da sua periculosidade e os níveis de sua patologia. A título de exemplo, possuímos dois tipos de testes que auxiliam o examinador no momento de primeiro contato com o periciando da Psiquiatria Forense, quais sejam: Testes Projetivos e Testes Prospectivos. Nos ensina Júnior que os Testes Projetivos são aqueles que visam medir a personalidade do agente por meio de quadros, relatos, figuras, jogos e dentre outras simbologias que promovem estímulos que proliferam reações, nas quais serão extraídas respostas que servem de base para a compreensão do resultado esperado. (Ibidem, 2008, p. 140- 143).

Entretanto, os Testes Prospectivos possuem técnicas minuciosas para auferir os detalhes, as intenções do examinando (presentes e futuras), permeando as potencialidades e crenças (positivas e negativas). Verificando os referidos aspectos no examinando: o estilo de vida; pessoas que interpõe em suas relações; motivo de ser delinquente; por que sofre e tem tendência em fazer as outras pessoas sofrerem; como gostaria de ser visto; tipo de morte que gostaria de ter; se visualiza atividades lícitas iguais as criminosas; se possui ressentimento; o que julga mais provável de acontecer com si próprio; se espera piores ou melhores dias da vida que possui; se existe medo perante possíveis punições; se encara a prisão ou castigo um risco real a sua atividade; em qual grau atinge a sua sensibilidade moral ou insensibilidade.

Entende-se, por conseguinte, que a ciência penal permeia vários estigmas para a concretude de seus potenciais nas soluções interpessoais da conduta do delinquente. Incorporados pelo grau de comprometimento do apenado, vias que possibilitem a sua ressocialização ou não, bem como interpretações que afastem incidência de novos crimes ou reincidência de outros. Desse modo, para além de constituir interpretações a ciência da Criminologia está adequada a seguinte perspectiva (Carvalho, 2015, p. 274):

A ciência penal envolve-se na anamnese reconstrutiva da personalidade do indivíduo, julgando e puindo sua história pessoal, familiar, afetiva e, inclusive, orgânica. A estrutura punitiva de justificação da sanção como retribuição pelo ato é substituída pela ideia de pena-tratamento voltada a tarefa de modificar o sujeito a partir da correção dos déficits que potencializam o crime.

Vejamos o que disciplina os modelos psiquiátricos (psicopatológicos), exemplo claro de como a influência biológica interfere nas esferas comportamentais do delinquente:

b) Historicamente³⁸ é fácil constatar que só a partir do século XIX começa a distinção entre delinquente e enfermo mental; só nesta época, de outro lado, este último foi contemplado como qualquer outro enfermo. Mas o êxito da teoria da loucura moral demonstra até que ponto foi lento e moroso referido processo de distinção.

O positivismo criminológico substituiu a teoria da “loucura mental” pela da “personalidade criminal”, isto é, pela suposta existência de um conjunto de características ou uma estrutura psicológica delitiva *in se*. São expressões de um pensamento cuja premissa consiste no rechaço da normalidade do delito e do delinquente, isto é, acolhem a tese de que o infrator sofre algum tipo de patologia que lhe torna destinto do homem são e honesto e a da explicação do crime como consequência precisamente desta patologia. (Gomes. 2008, p. 248).

As pesquisas da Psicopatologia (Psiquiatria), é contemplada pelo ramo da medicina que se ocupa em estudar as vertentes psíquico patológicas do indivíduo psiquicamente enfermo. Onde, preceitua-se pela adoção de uma perspectiva clínica, trazendo a conduta

delitiva como reflexo de um transtorno patológico da personalidade. Sendo a Psicopatologia uma ciência em si mesma que analisa os sintomas e sinais da enfermidade mental, especificando as diferentes funções psíquicas do examinando e pontuando certos conceitos e regras gerais; capaz de falar-se que a Psicopatologia é referência a semiologia da Psiquiatria.

4 MEDIDAS PUNITIVAS: LEGISLAÇÃO APLICADA AOS CRIMINOSOS CONDUCTOPATAS

Versar sobre as medidas punitivas tem imensurável apreciação, evidentemente no que comporta o sistema de justiça perante os atos ilícitos praticados por seus agentes delituosos. Entretanto, o sentimento de justiça social por vezes é distante do que ratifica as normas e disposições jurídicas frente às demandas apreciadas. Perceptível esta afirmação, vejamos o que preleciona a Lei nº 2.848/1940 (Código Penal) em seu Art. 26 sobre os indivíduos inimputáveis (incapazes de discernir seus próprios atos):

Inimputáveis

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Redução de pena

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Assim, compreendido que os conductopatas também podem premeditar as suas ações, atribuir-lhes a inimputabilidade é uma forma de perpetuar o progresso criminal dos mesmos. Desse modo, as aferições devem ser cautelosas em classificar os níveis de periculosidade do apenado no sistema prisional. Pois, como não são agraciados pela inimputabilidade em sua integralidade, surge somente a possibilidade de enquadrar-se na semi-imputabilidade (quando a capacidade de vontade ou compreensão do agente é reduzida para prática dos atos) mencionada no art. 26, parágrafo único do Código Penal.

Suspeitando da hipótese de inimputabilidade, ou existindo dúvidas quanto à semi-imputabilidade, na figura da higidez mental do autor do ilícito, prepondera-se tempestiva a instauração do Incidente de Sanidade Mental na investigação preliminar ou durante o curso do processo, visando o descobrimento e análises dos graus de ilações deturpadas no inconsciente do examinando. A rigor, haverá a propositura do referido exame pela necessidade de averiguar a culpabilidade do agente (Távora. 2021, p. 514):

A relevância do incidente de insanidade mental recai especialmente sobre a culpabilidade do agente, notadamente pela possibilidade de prolação de sentença absolutória imprópria tendente a aplicar a medida de segurança. Na prática, o acusado é submetido à perícia psiquiátrica. O reconhecimento da irresponsabilidade do imputado é, no dizer de Magalhães Noronha. “exigência de estrita justiça”, por não dispor de capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de querê-lo.

Em raciocínio complementar, o Código Penal preleciona em seu art. 97, § 1º que:

Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.

§ 1º - A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.

Constatada a insanidade mental, o acometido poderá ser condicionado ao tratamento ambulatorial ou em hospitais de custódia, onde, surgindo a inimputabilidade na fase da execução da pena, poderá o juízo das execuções utilizar-se do art. 41, do Código Penal, determinado o recolhimento do imputado ao estabelecimento adequado.

Objetivando também, que durante o período em que se propagar a insanidade, será permitida a detração da pena (abatimento no computo do tempo de prisão) em caso de cumprimento das medidas impostas pelo juízo:

Art. 41 - O condenado a quem sobrevém doença mental deve ser recolhido a hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, a outro estabelecimento adequado.

Art. 42 - Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior.

Nos casos em que a insanidade mental se manifesta no cumprimento da pena, Nestor Távora destaca o seguinte:

Contudo, se estiver seguro de que o transtorno mental do condenado é definitivo, deve agir segundo o art. 183, da Lei de Execuções Penais, que determina que quando, no curso da execução da pena privativa de liberdade, sobrevier doença mental ou perturbação da saúde mental, o juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da Defensoria Pública ou da autoridade administrativa, poderá determinar a substituição da pena por medida de segurança. Neste caso, o tratamento agora passa ser o das medidas de segurança, que não possuem prazo máximo, perdurando até o agente recobrar a sanidade. (Ibidem. 2021, p. 516)

A incidência da medida de segurança, pode ser aplicada durante a pena restritiva de liberdade, por inteligência dos Arts. 183 e 184 da Lei de Execução Penal- LEP (Lei 7.210/1984):

Art. 183. Quando, no curso da execução da pena privativa de liberdade, sobrevier doença mental ou perturbação da saúde mental, o Juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da Defensoria Pública ou da autoridade administrativa, poderá determinar a substituição da pena por medida de segurança. (Redação dada pela Lei nº 12.313, de 2010).

Art. 184. O tratamento ambulatorial poderá ser convertido em internação se o agente revelar incompatibilidade com a medida.

Parágrafo único. Nesta hipótese, o prazo mínimo de internação será de 1 (um) ano.

Para isto, o perito criminal na figura do Psiquiatra Forense, deverá elaborar um laudo médico, trazendo pontos cruciais com veemência para a substituição e necessidade da medida. Até que “cessem” as imparcialidades que potencializam aos agentes acometidos pelos problemas psicopatológicos evoluir a sua periculosidade. Ficando a critério do magistrado se aceita o laudo por completo ou não, disposição encontrada no art. 182 do

Código de Processo Penal: “art.182. O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte.”

O Superior Tribunal de Justiça traz com presteza julgamento que comunga das ideias de fato e de Direito anteriormente expostas, sendo exemplo o Habeas Corpus HC 27993 / SP (2003/0059910-5):

HABEAS CORPUS. RÉU INIMPUTÁVEL. MEDIDA DE SEGURANÇA. PRAZO INDETERMINADO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. A medida de segurança de internação, imposta em processo de conhecimento, não se sujeita a prazos predeterminados, mas, sim, à cessação da periculosidade do réu inimputável (Código Penal, artigo 97, parágrafo 1º).

2. Constatada, por perícias regulares, a subsistência da periculosidade do réu inimputável, descabe falar em constrangimento decorrente da sua manutenção em regime de internação, ainda que por prazo superior ao limite imposto às penas privativas de liberdade.

3. Ordem denegada.

(HC n. 27.993/SP, relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 9/12/2003, DJ de 2/2/2004, p. 367.)

Em síntese, caso o agente não se encaixe nos parâmetros expostos, este deverá cumprir pena em Penitenciária Comum, sem as regalias de diminuição de 1/3 a 2/3 da pena, tratamentos ambulatoriais ou internação (art. 26, parágrafo único do Código Penal). Portanto, sua pena privativa de liberdade não seria substituída por uma medida de segurança, fato que insere o condutopata a ramificar suas articulações de liderança em relação aos demais detentos.

5 RESSOCIALIZAÇÃO DO CRIMINOSO CONDUTOPATA: INSEGURANÇAS NÃO PROTEGIDAS PELO ESTADO

Antes de mais nada, é imprescindível agregar importante observação feita nos estudos de Robert Hare, que sinaliza a seguinte afirmativa quanto aos aspectos da ressocialização e prática de novos crimes: “A taxa de reincidência de psicopatas é mais ou menos duas vezes maior do que a dos demais infratores. A taxa de reincidência de violência dos psicopatas é cerca de três vezes maior que a dos demais infratores.” (Hare, 2013, p. 107).

Dessarte, após cessar todas as formas de medidas punitivas estes indivíduos retornarão ao seio social, e se não tiverem oportunidade de reconstrução em sua ressocialização dificultará o retorno menos gravoso ao ambiente público. Logo, programas governamentais que possibilitem cuidados além dos hospitais de custódia e acompanhamento ambulatorial (somente enquanto a liberdade do apenado está tolhida) se apresentam de modo fundamental para a progressão ética/social na vida do egresso. Como alternativas, o presente estudo visa exprimir algumas das passíveis soluções elencadas abaixo:

1- Sistema de Cooperação Educacional aos egressos condutopatas, como meio de reinseri-los às inovações do setor de trabalho; 2- Indicação por parte do Poder Público a continuidade do acompanhamento e assistência psicológica durante o primeiro ano em liberdade, com a disponibilidade equipes multidisciplinares do Sistema Único de Saúde-

SUS; 3- Garantia de carta de recomendação profissional em empresas de economia mista, bem como empresas privadas parceiras do Governo Federal, fomentando que os egressos permaneçam os tratamentos e minimizem os impasses delituosos perante a sociedade.

Não seria utopia idealizar a promoção de novas alternativas para a lapidação do impasse, sem tantas inseguranças não protegidas pelo Estado. Assim, estará assegurando aos egressos e a sociedade, uma chama na expectativa quanto à promoção da justiça social, tal como, a possível ressocialização adequada dos criminosos condutopatas ao seio social.

CONCLUSÃO

É fato que, por meio deste estudo foi contemplada as nuances que interligam a definição e características que estão presentes no comportamento dos portadores da patologia da Condutopatia. Permeando também, como os fatores criminógenos influenciam nos esclarecimentos, prevenção e alternativas de cuidados para o impedimento das reincidências que acometam de forma severa a sociedade. Tendo como ponto crucial, as medidas punitivas em relações aos criminosos condutopatas e como a ressocialização dos egressos interfere no seio social.

Ressaltando que os criminosos condutopatas são abrangidos pelo instituto da responsabilidade penal (condutas omissivas ou comissivas que burlam as normas do direito penal), não sendo a sua patologia considerada perturbação da saúde mental. O que os inclui em duas categorias a depender do caso em concreto: imputáveis (entendedores do caráter ilícito dos fatos) ou semi-imputáveis. Se considerado imputável, responderá por suas condutas cumprindo pena privativa de liberdade em Penitenciária Comum; Já no caso de ser classificado semi-imputável, este poderá ter redução de 1/3 a 2/3 na pena, ser submetido a tratamento ambulatorial, em Hospital de Custódia (art. 26, parágrafo único do Código Penal) ou até mesmo ter uma Medida de segurança prolatada pelo Juízo das Execuções (art. 183 da Lei de Execução Penal).

Com isso, notificou-se durante o trabalho do conteúdo, o alerta existente quando visa inserir esses agentes delituosos nas Penitenciárias Comuns. Ao passo que, por serem extremamente melindrosos e possuírem sagacidade artilosa, podem passar a manipular os demais detentos como suas cobaias. Consubstanciando uma ressocialização deturpada, prolixa a intervenção de práticas criminais em facetas menores ou inimagináveis dentro dos presídios onde se situarem.

Infere-se, por conseguinte, que as medidas alternativas apresentadas para a possível ressocialização adequada de criminosos condutopatas não se denotam utópicas ou crônicas. Todavia, seria preciso investimentos por parte do Estado para ao menos existir a separação por grau de periculosidade dos agentes, evitando o contato com os demais detentos que não sofrem com a patologia. Destaca-se como essencial o acompanhamento dos profissionais das ciências da saúde para auxiliar nas classificações da moléstia. Para isto, o Estado por meio dos três poderes (Legislativo; Executivo e Judiciário) fortalecerá o ensejo de políticas anticrimes mais inclusivas e perseverantes.

REFERÊNCIAS

Abdala-Filho, Elias; Chalub, Miguel; Telles, Liseux E. de Borba. **Psiquiatria Forense de Taborda**. 3. ed. Porto Alegre. Artmede, 2016.

BRASIL. **Decreto Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>>. Acesso em 14 de maio de 2023.

Carvalho, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

Fain, Nailena. **Psicopatia, no limite tênue entre a loucura e a maldade**. GMC Online. Disponível em: <<<https://www.gmconline.com.br/noticias/geral/não-e-possivel-curar-um-condutopata-afirma-psiiquiatra-forense/>>>. Acesso em: 19 de abril de 2023.

Gomes, Luiz Flávio; Molina, Antonio García-Pablos de. **Criminologia: Introdução a seus fundamentos teóricos: introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 6. ed. reform., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

Greco, Rogério. **Código Penal Comentado**. 15. ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2022. p, 86.

Guido Palomba define a psicopatia em programa de investigação criminal. Associação Paulista de Medicina. Disponível em: <https://www.apm.org.br/ultimas-noticias/guido-palomba-define-a-psicopatia-em-programa-de-investigacao-criminal/>. Acesso em: 13 de maio de 2023.

Hare, Robert D. Sem Consciência: **O Mundo Perturbador dos Psicopatas que Vivem Entre Nós**. 1. ed. rev. Porto Alegre: Artmed, 2013. p, 240.

JÚNIOR, João Farias. **Manual de Criminologia**. 3. ed. (ano 2001), 6ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008.

Palomba, Guido Arturo. **Tratado de psiquiatria forense, civil e penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003.

Psicopatia, Condutopatia e outros sinônimos. Vocacionados. 2018. Disponível em: << <https://vocacionados121636031.wordpress.com/tag/psicologia-analitica/page/7/>>>. Acesso em: 20 de março de 2023.

Ramirez, Gonzalo. **Transtorno de Conduta: o que é, sintomas, causas e tratamentos**. Tua Saúde. Disponível em: <<<https://www.tuasaude.com/transtorno-de-conduta/>>>. Acesso em 19 de abril de 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2003. Disponível em: << <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>>. Acesso em 25 de maio de 2023.

Távora, Nestor. **Curso de Processo Penal e Execução Penal/ Nestor Távora, Rosmar Rodrigues Alencar**- 16. ed. reestrut., revis. e atual.- Salvador: Ed. Juspodivm, 2021.

VADE MECUM Juspodivm: OAB/ Salvador: Editora JusPodivm. – 6. Ed. ver., ampl. e atual. 2021, p. 451.

A EFETIVIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS PARA A MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE DA EFETIVIDADE DESSAS MEDIDAS

ALBERTO DO NASCIMENTO JUNIOR

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

SANDRA CRISTINA DE SOUSA ALVES

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/5682234082194682>

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

JOÃO BATISTA SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

RESUMO: Desde sua criação muitos questionam a eficiência das Medidas Protetivas de Urgência (MPUs) disponíveis para as mulheres que se encontram sendo alvo de violência por parte de homens no âmbito doméstico. Com fulcro nesse pressuposto, esse exame tem como problema o seguinte questionamento: as medidas protetivas de urgência para a mulher vítima de violência doméstica estão sendo efetivadas? Com relação aos objetivos desse estudo, são os seguintes: avaliar o *modus operandi* da violência doméstica e seus principais personagens, e avaliar a aplicação das medidas protetivas de urgência nos casos envolvendo as mulheres trans com base no entendimento jurisprudencial. O percurso metodológico seguido nesse estudo compreende a construção de uma fundamentação bibliográfica logo no primeiro momento, cujo intuito é promover um conhecimento acerca dos as-

pectos históricos e sociais relacionados com a violência contra mulher. Anualmente, uma quantidade enorme de mulheres são vítimas de violência dentro de suas casas por pessoas próximas. As configurações das formas de violência contra mulher contribuem para que elas não denunciem por diversos fatores, não apenas por manter laços afetivos com o agressor, mas também por temer ser vítima de um crime mais grave, ou por não ter para onde ir. Por isso analisar a eficiência das medidas protetivas é fundamental para promover a proteção da mulher.

Palavras-chave: mulher; violência; medidas; protetivas; urgência.

ABSTRACT: Since its creation, many have questioned the efficiency of the Emergency Protective Measures (MPUs) available to women who find themselves the target of violence by men in the domestic sphere. Based on this assumption, the problem of this examination is the following question: are urgent protective measures for trans women victims of domestic violence being implemented? Regarding the objectives of this study, they are the following: evaluate the *modus operandi* of domestic violence and its main characters, and evaluate the application of urgent protective measures in cases involving trans women based on jurisprudential understanding. The methodological path followed in this study includes the construction of a bibliographical foundation from the outset, the aim of which is to promote knowledge about the historical and social aspects related to violence against women. Every year,

a huge number of women are victims of violence in their homes by people close to them. The configurations of forms of violence against women contribute to women not reporting it due to several factors, not only because they maintain emotional ties with the aggressor, but also because they fear being the victim of a more serious crime, or because they have nowhere to go. Therefore, analyzing the efficiency of protective measures is essential to promote the protection of women.

Keywords: woman; violence; measures; protective; urgency.

1 INTRODUÇÃO

A Lei Maria da Penha, Lei 11.340/06, dispõe em seu tecido mecanismos de proteção para a mulher vítima de violência doméstica e familiar, cujo propósito é prevenir e combater todas as formas de discriminação contra a mulher. Essa lei foi uma medida estatal necessária para o reconhecimento do problema envolvendo esse tipo de violência dentro dos lares brasileiros.

Desde sua criação muitos questionam a eficiência das Medidas Protetivas de Urgência (MPUs) disponíveis para as mulheres que se encontram sendo alvo de violência por parte de homens no âmbito doméstico. Com fulcro nesse pressuposto, esse exame tem como problema o seguinte questionamento: as medidas protetivas de urgência para a mulher vítima de violência doméstica estão sendo efetivadas?

No sentido histórico-cultural as mulheres são os principais alvos de um perfil particularizado de agressores, e tal fenômeno obrigou as autoridades a tomarem atitudes para combater esse tipo de comportamento. Cruciais mudanças legislativas foram realizadas para combater a violência de gênero, haja vista, que é um problema que resulta na violação de direitos em vários aspectos, tais como físicos, psicológicos, morais, sexuais e patrimoniais, além de também acabar transcendendo a esfera da mulher ao ponto de alcançar os menores que vivem nesse contexto de agressões.

Com relação aos objetivos desse estudo, são os seguintes: avaliar o *modus operandi* da violência doméstica e seus principais personagens; analisar a efetividade dessas medidas, e avaliar a aplicação das medidas protetivas de urgência nos casos envolvendo as mulheres trans com base no entendimento jurisprudencial.

O percurso metodológico seguido nesse estudo compreende a construção de uma fundamentação bibliográfica logo no primeiro momento, cujo intuito é promover um conhecimento acerca dos aspectos históricos e sociais relacionados com a violência contra mulher.

A abordagem desse estudo é qualitativa, uma vez que se demonstra como o caminho ideal para a problemática e os objetivos desse estudo, pois através dessa abordagem é possível realizar um aprofundamento acerca dos casos de violência contra mulher, e a aplicação das medidas protetivas de urgência, bem como a sua efetividade em face das mulheres.

2 ANTECEDENTES CULTURAIS DA VIOLÊNCIA CONTRA MULHER

A cultura engloba o conjunto de hábitos, crenças e conhecimentos de um determinado povo em uma região específica, ou seja, abrange diversos aspectos da vivência humana que expressa toda a peculiaridade dos seres humanos. Um exemplo de manifestação cultural é a música, a arte, assim como o papel do homem e da mulher na sociedade etc.

É fato que a cultura deu significado para o papel dos gêneros na sociedade. Tanto homens como mulheres possuem funções atribuídas a eles que foram sendo padronizadas em várias sociedades em alternados momentos da história. (ANGELIN, 2017).

Mesmo a cultura sendo um fenômeno dinâmico, evidencia-se que no caso do papel do homem e da mulher, há uma conservação em relação ao tipo de comportamento atribuído a cada um deles. Esse costume resultou em uma onda de discriminação contra as mulheres, pois culturalmente foi relacionado à mulher a figura de alguém sempre no polo passivo de uma relação, e nunca a protagonista.

Essa discriminação contra o gênero feminino apresenta múltiplas fontes, e uma delas é a própria religião. A religião tem uma relação direta com essa construção da visão de inferioridade e submissão da mulher em face do homem. Em passagens bíblicas e de outras religiões é comum haver uma preocupação com o corpo da mulher, ou até mesmo uma objetificação do corpo das mulheres. A partir desse ponto, destaca-se:

Não se pode olvidar no presente debate da influência religiosa que se faz muito presente na construção do imaginário e da dominação dos corpos das mulheres. Neuenfeldt, ao analisar o livro bíblico do Levítico, que trata acerca de como os corpos das mulheres foram moldados nas experiências voltadas a impureza da menstruação e do parto, sendo elas afastadas do convívio social e submetidas à purificações, destaca que a definição do que venha a ser sujo, contaminado e impuro, é uma análise baseada em ditames culturais, sendo que, está-se diante de uma tentativa de eliminar ou segregar aquilo que contamina, fazendo dessa experiência uma forma de unicidade social. (ANGELIN, 2017, p. 4)

É por meio da cultura que os povos se diferenciam uns dos outros. Mesmo séculos depois de todo o padrão que foi se construindo perante o papel do homem e da mulher, ainda existe essa concepção de que a mulher deve ser obediente; não realizar atividades que envolvam risco ou uso de força; mulheres devem cuidar do lar, ou seja, existe toda uma estrutura social que tem como objetivo isolar a mulher de posicionamentos que envolvem gerenciamento ou liderança.

Não apenas nos textos religiosos, mas nas histórias gregas é comum relacionarem a figura da mulher com de uma pessoa que causou algum tipo de mal no mundo. Um exemplo dessa premissa é o mito de Pandora, que devido à curiosidade que persegue o sexo feminino, Pandora decidiu abrir uma caixa, e nessa caixa haviam todos os males do mundo. (BRASÃO, 2016)

Em períodos mais antigos da história, as mulheres não eram reconhecidas como cidadãs, pois não poderiam exercer cargos públicos, e seu dever envolvia apenas a organização, ou cuidado do lar e dos filhos. Isso tanto em Roma como na Grécia Antiga. Esse modelo não foi questionado com o devido rigor, pelo contrário, esse padrão foi sendo

mantido, e o esperado ocorreu, que foi a onda de violência contra mulher, pois foi alimentada a ideia de que ela é submissa e que deve aceitar o papel de uma pessoa passiva dentro da sociedade.

Enquanto os homens tinham acesso à vida política da sociedade; podiam praticar esportes e competir entre si; podiam participar de guerras; podiam ter mais de uma esposa; podiam ter acesso a escritos de grandes pensadores, e por isso acabaram se destacando em vários aspectos do conhecimento humano. Mesmo com todas as limitações, podem ser encontradas um número enorme de mulheres que contribuíram com a evolução da sociedade mesmo sendo doutrinadas desde cedo a viver abaixo do homem.

Em períodos posteriores essa realidade não mudou, ao contrário, em determinados momentos a discriminação contra mulher ficou mais escancarada como no caso da Idade Média, em que mulheres foram perseguidas por serem consideradas bruxas, pois não seguiam regras culturais que foram preestabelecidas para elas:

A condenação acerca do corpo feminino foi intensificada na Idade Média por teóricos da Igreja católica, como Santo Agostinho, que contribuíram para firmar a ideia de que os corpos das mulheres eram pecaminosos e demoníacos. Para isso, ele reinterpretou a passagem bíblica de Adão e Eva no paraíso, culpabilizando a mulher pela queda do paraíso, por ter cometido o pecado original, ou seja, ela tornou o sexo e o corpo humano algo corrupto, condenando, com isso, todas as pessoas à morte. Em virtude de tal pecado, afirmava ele que todas as pessoas que nasciam a partir de relações sexuais sofriam do castigo pela desobediência praticada. (ANGELIN, 2017, p. 4)

Na moderna não foi diferente, e nos tempos atuais essa realidade da discriminação contra mulher não mudou, contudo os instrumentos de combate à violência de gênero foram ampliados, e esses instrumentos como a própria lei, instituições, órgãos de segurança pública possibilitam que a mulher se defenda diante atos violentos de qualquer natureza.

3 AS ESTATÍSTICAS DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO BRASIL

Casos de violência contra mulher são tão antigos que se confundem com a divisão da história. A discriminação contra o sexo feminino pode ser observada em diversos momentos históricos, e se manifesta de várias formas. Em cada cenário histórico e cultural existente, pode-se afirmar que a mulher foi alvo de algum tipo de violência.

A violência é uma manifestação humana que se expressa de várias maneiras. Existe uma definição desse fenômeno por parte da Organização Mundial da Saúde (OMS), da qual reconhece que ele se manifesta diante do uso da força física conforme pode ser compreendido na informação a seguir:

A violência, considerada mundialmente como uma violação dos direitos humanos, tem apresentado um crescimento preocupante ao longo dos anos. Este fenômeno se manifesta nas mais variadas formas, nos espaços públicos e privados, nas relações institucionais, grupais ou interpessoais. Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), a violência é definida como o uso intencional da força física ou do poder, real ou em ameaça, contra si próprio, contra outra pessoa, ou contra um grupo/comunidade, que resulte em lesão, morte, dano psicológico, deficiência de desenvolvimento ou privação. (MORERA, 2019, p. 2)

Os direitos relativos à igualdade de gênero demoraram para alcançar o reconhecimento dos dias atuais. Por séculos mulheres tiveram seus direitos trabalhistas reduzidos em comparação aos homens; mulheres tiveram seu direito de votar e ser votada retirados por muitos anos.

Todo esse cenário de delimitação de direitos que eram resguardados para as mulheres em comparação com os direitos acessíveis aos homens, estimulou adiscriminação contra o gênero feminino que todos os anos causa a morte e/ou a lesão de inúmeros direitos das mulheres.

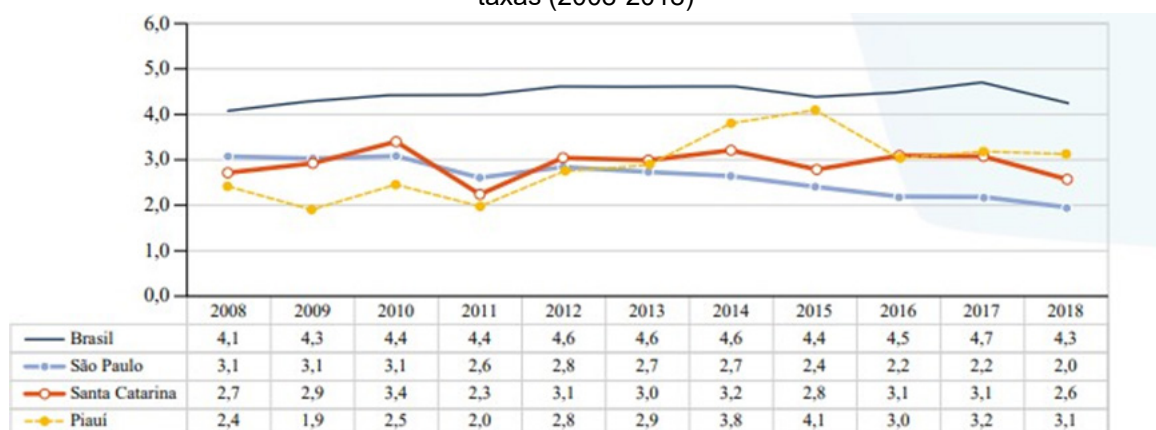
Em relação ao direito à igualdade de gênero, cumpre citar:

O direito à igualdade de gênero, contrafactual que é, não tem uma história diferente. Para que hoje diversos diplomas internacionais e nacionais reconhecessem o direito de a mulher viver livre de qualquer forma de violência (física, sexual, psicológica, patrimonial e moral) foi necessário muito sangue, suor e luta. No caso da luta pelo direito à igualdade de gênero, o sangue, suor e lágrimas resultaram, no plano internacional, na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher de 1979, bem propriamente chamada pela professora Sílvia Pimentel de “Carta Magna dos direitos das mulheres. (NETO, 2021, p. 4)

No texto da Constituição Federal de 1988 existe um direito fundamental no art.5º que reconhece que homens e mulheres são sujeitos que possuem direitos e deveres iguais. Lembrando que a CF/88 foi promulgada ao fim do século XX. Esse dispositivo foi fundamental para que normas infraconstitucionais fossem criadas para a proteção dos direitos das mulheres. Apesar de haver leis como a 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA, Atlas da Violência, demonstra que o combate à violência contra mulher ainda está longe de acabar.

Em 2018, cerca de quase 5.000 (cinco mil) mulheres foram vítimas de homicídios apenas no Brasil, e dentre as 27 Unidades Federativas do Brasil, 9 (nove) apresentavam redução significativa em relação aos casos de violência contra mulher. (PERES, 2018). Apesar dessa redução entre 2017 e 2018, nos anos seguintes não houve redução no índice de homicídios de mulheres, pelo contrário, os dados passaram a mostrar também os casos de feminicídios, que são figuras típicas diferentes do homicídio.

Figura 1 - Evolução da taxa de homicídios por 100 mil mulheres no Brasil e nas três UF com as menores taxas (2008-2018)



Fonte: IPEA (2022)

Os dados até 2018 e 2019 demonstram apenas os casos de homicídios de mulheres, contudo, desde 2015 a lei passou a prever o crime de feminicídio que é um crime que tem como fundamento o assassinato de mulheres em razão de condições do sexo feminino.

Foi necessário a criação desse tipo penal, pois diferente das motivações dos homicídios cometidos contra homens, no caso das mulheres elas são mortas por motivações interligadas diretamente com a condição cultural do seu gênero que foi sendo consolidada no decorrer dos anos.

Apresentar as estatísticas da violência contra mulher é importante, pois é justamente essa onda de violência que legitima toda a atuação estatal na busca por efetivar a defesa da integridade física e mental das mulheres que são alvo de violência constante pelo simples fato de ser mulher.

Os dados acerca do feminicídio demonstram que a previsão legal para proteção da mulher não é o suficiente para que esses crimes sejam erradicados, ou pelo menos diminuídos. Não basta a repressão do criminoso, também é vital prevenir esse tipo de infração penal, pois repreender um delinquente significa que existem vítimas, e mais importante do que punir, é impedir que vítimas sejam feitas. Se todos os crimes de feminicídio fossem erradicados, ou pelo menos diminuídos, centenas de mulheres não teriam perdido suas vidas em meados de 2021.

Figura 2 - Homicídios de mulheres e feminicídios

Brasil e Unidades da Federação	Homicídios					Feminicídios					Proporção de feminicídios em relação aos homicídios de mulheres		
	Vítimas Mulheres				Variação (%)	Ns. Absolutos			Taxa (%)		Variação (%)	Em percentual (%)	
	Ns. Absolutos	2020 ^(B)	2021	2020		2021	2020 ^(B)	2021	2020	2021		2020	2021
Brasil	3.999	3.878	3,7	3,6	-3,8	1.354	1.341	1,3	1,2	-1,7	33,9	34,6	
Acre	31	29	6,9	6,4	-7,8	12	13	2,7	2,9	6,8	38,7	44,8	
Alagoas	98	67	5,6	3,8	-32,0	35	25	2,0	1,4	-28,9	35,7	37,3	
Amapá	20	23	4,6	5,2	12,9	9	4	2,1	0,9	-56,4	45,0	17,4	
Amazonas	68	110	3,2	5,2	59,3	16	23	0,8	1,1	41,6	23,5	20,9	
Bahia	447	431	5,8	5,6	-4,0	113	88	1,5	1,1	-22,5	25,3	20,4	
Ceará	329	339	7,0	7,1	2,4	27	31	0,6	0,7	14,1	8,2	9,1	
Distrito Federal	39	43	2,5	2,7	8,9	17	25	1,1	1,6	45,2	43,6	58,1	
Espírito Santo	102	107	4,9	5,1	3,8	26	38	1,3	1,8	44,6	25,5	35,5	
Goiás	106	130	3,0	3,6	21,0	44	54	1,2	1,5	21,1	41,5	41,5	
Maranhão	125	134	3,5	3,7	6,5	65	58	1,8	1,6	-11,3	52,0	43,3	
Mato Grosso	104	85	6,0	4,8	-19,3	62	43	3,6	2,4	-31,5	59,6	50,6	
Mato Grosso do Sul	111	84	7,8	5,9	-25,1	41	37	2,9	2,6	-10,7	36,9	44,0	
Minas Gerais	437	419	4,0	3,9	-4,7	151	154	1,4	1,4	1,4	34,6	36,8	
Pará	181	183	4,2	4,2	0,0	67	64	1,5	1,5	-5,5	37,0	35,0	
Paraíba	94	83	4,5	3,9	-12,2	36	32	1,7	1,5	-11,6	38,3	38,6	
Paraná	229	208	3,9	3,5	-9,8	73	75	1,2	1,3	2,0	31,9	36,1	
Pernambuco	228	230	4,6	4,6	0,3	75	86	1,5	1,7	14,0	32,9	37,4	
Piauí	61	74	3,6	4,4	20,9	31	37	1,8	2,2	18,9	50,8	50,0	
Rio de Janeiro	200	161	2,2	1,8	-19,9	78	85	0,9	0,9	8,4	39,0	52,8	
Rio Grande do Norte	75	75	4,1	4,1	-0,8	13	20	0,7	1,1	52,7	17,3	26,7	
Rio Grande do Sul	233	236	4,0	4,0	0,9	80	96	1,4	1,6	19,5	34,3	40,7	
Rondônia	56	49	6,3	5,5	-13,5	14	16	1,6	1,8	13,0	25,0	32,7	
Roraima	16	26	5,3	8,3	57,5	9	5	3,0	1,6	-46,1	56,3	19,2	
Santa Catarina	104	106	2,8	2,9	0,7	57	55	1,6	1,5	-4,6	54,8	51,9	
São Paulo	424	366	1,8	1,5	-14,3	179	136	0,8	0,6	-24,6	42,2	37,2	
Sergipe	42	42	3,5	3,5	-0,9	14	20	1,2	1,7	41,6	33,3	47,6	
Tocantins	39	38	4,9	4,8	-3,7	10	21	1,3	2,6	107,6	25,6	55,3	

Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública - FBSP (2022)

De fato, existe um avanço civilizatório no tocante às políticas públicas voltadas para a igualdade de gênero, contudo, essas políticas por si só não são suficientes para reduzir

as infrações penais envolvendo a lesão de direitos das mulheres. Conforme os dados supracitados, entre 2020 e 2021 centenas de mulheres foram vítimas de feminicídio, e muitas delas estavam sob proteção das famigeradas Medidas Protetivas de Urgência previstas na Lei Maria da Penha.

As medidas protetivas é um avanço jurídico em favor de resguardar a integridade da mulher em suas diversificadas esferas, e apesar de englobar diversificações em favor da proteção da mulher, essas medidas acabam por si só não são suficientes para impedir que mulheres sejam alvo de violência.

Em relação à violência contra mulher e as medidas protetivas, ressalta-se:

Não obstante todo o avanço civilizatório, inclusive no que diz respeito às políticas de igualdade de gênero, a sociedade brasileira ainda se tem mostrado bastante sexista, registrando números alarmantes de violência doméstica e familiar contra mulher, o que demonstra que ainda é preciso evoluir muito nesse aspecto. Nesse contexto, faz-se indispensável, portanto, a existência de mecanismos eficazes de proteção à mulher, dentre os quais se destacam as medidas protetivas de urgência (MPUs), que são aplicadas justamente a partir de uma situação de violência vivenciada por parte da vítima. O propósito elementar das MPUs é evitar a escalada e a progressão dos atos de violência contra a mulher, os quais tendem a começar com agressões verbais, passando a agressões físicas e podendo chegar até mesmo ao feminicídio. (FBSP, 2022, p. 152)

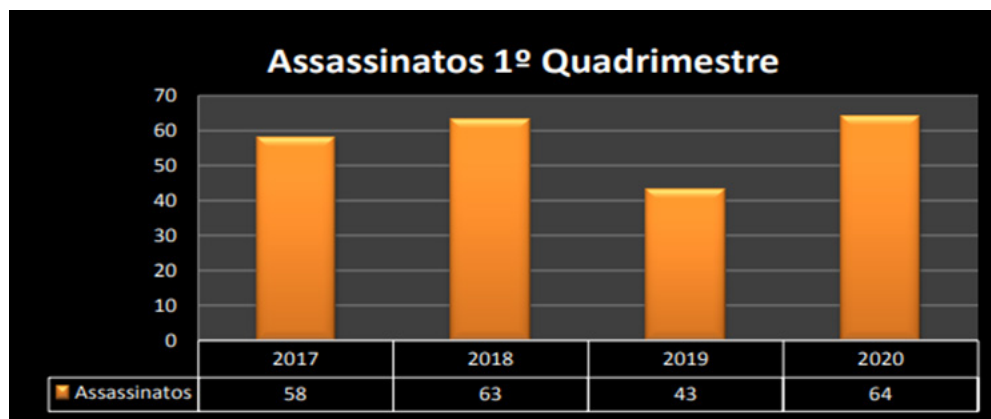
O caminho é longo até que os casos de violência contra mulher diminuam significativamente. As medidas legais foram tomadas, e prosseguirão sendo atualizadas, e o principal ponto nesse momento é a criação de estratégias de curto, médio e longo prazo para combater esse tipo de violência.

Também é necessário apresentar estatísticas acerca dos assassinatos de mulheres trans no Brasil. Com base em dados da Associação Nacional de travestis e transexuais (ANTRA), em 2020, o Brasil apresentou aumento consecutivo nos casos de assassinatos de pessoas trans em comparação com 2019.

Além dos casos de assassinatos, é importante destacar que existem números significativos quanto aos casos envolvendo suicídios de mulheres transexuais. E mencionar esse dado é pertinente pelo fato de que a morte de mulheres trans está interligada direta, ou indiretamente com a sua condição de gênero.

Na figura 3 é possível visualizar os índices de assassinatos de pessoas trans apenas no primeiro quadrimestre dos respectivos anos: 2017, 2018, 2019 e 2020. O Brasil o país que mais mortes de pessoas trans no mundo, e esses dados revela o preconceito enraizado na sociedade brasileira em relação a esse grupo social.

Figura 3 - Assassinato de Pessoas Trans 1º Quadrimestre



Fonte: ANTRA (2020)

Para compreender esse preconceito em face das mulheres trans, é essencial diferenciar sexo de gênero, haja vista, que o sexo compreende as peculiaridades biológicas de uma pessoa, enquanto o gênero é construído com base em aspectos sociais, culturais e políticos. (SILVA, BARBOSA, 2021)

Por isso uma pessoa pode ser do sexo feminino, e ser incluído no gênero feminino. O gênero está interligado com papel social que é desempenhado por uma pessoa, e por isso é um conceito subjetivo. No caso das mulheres trans, elas são biologicamente do sexo masculino, contudo, se reconhecem no gênero feminino. E

E isso faz parte da sua identidade de gênero, desse modo, é comum que elas sejam alvo de preconceito, discriminação na sociedade, especialmente, por pessoas mais conservadoras. Essa discriminação, esse preconceito, em casos extremos, podem resultar no óbito da mulher trans, sendo assim, não demorou muito para que o Poder Público tomasse medidas legais para minimizar essa violência.

4 VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER TRANS E A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

Começando pela natureza jurídica das medidas protetivas de urgência, elas são medidas cautelares inominadas, posto que, tem como função proteger direitos fundamentais, como também combater a violência de gênero. (ARAÚJO, 2022) Esse é o entendimento doutrinário majoritário.

As Medidas Protetivas de Urgência (MPUs), são divididas nas que obrigam o agressor, e aquelas direcionadas para a ofendida. Ambas estão previstas, respectivamente, nos arts. 22 e 23 da Lei 11.340 d 2006, que ficou conhecida como Lei Maria da Penha. Essas medidas são ferramentas criadas pelos órgãos do Estado com o propósito de combater a violência contra mulher no território nacional.

Quando evidenciada a prática da violência contra mulher, o juízo poderá aplicar, em caráter imediato, ao agressor, as MPUs, que consiste na suspensão da posse ou restrição do porte de arma; proibição de determinados comportamentos; afastamento do lar.

Com relação às condutas proibidas:

Aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequência de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; (...). (BRASIL, Lei 11.340 de 2006, *online*)

Outras medidas englobam a restrição ou suspensão aos dependentes menores; prestação de alimentos provisórios; comparecimento do autor das agressões a programas de recuperação e reeducação e acompanhamento psicossocial do agressor.

Já em relação às MPUs à ofendida abrange o encaminhamento dela e dos menores a programa oficial ou comunitário de proteção e de atendimento; recondução da vítima e dos menores ao respectivo domicílio; afastamento da ofendida do lar, sem qualquer prejuízo relacionado com seus direitos relativos aos bens; estabelecer a separação de corpos e decretar a matrícula dos menores em instituição educacional próxima.

Existem outras medidas, tais como:

Art. 24. Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras: I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida; II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial; III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor; IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida. Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo. (BRASIL, Lei 11.340 de 2006, *online*)

Entre os fatores que contribuem para que as MPUs é quando a vítima volta a conviver com o agressor, nesse caso, as medidas acabam se tornando ineficazes, e essa realidade é mais comum do que se imagina, pois muitas nutrem sentimentos, dependência emocional e até financeira em face deles. (QUINTÃO, 2018)

Xavier (2023), apresenta dados da Assessoria Técnica de Estatística e Análises Criminais da Polícia Civil de Alagoas, pela qual destacou que houve um aumento de cerca de 75% no índice de medidas protetivas efetivadas em relação a 2021 e 2022. Todavia, não há dados quanto ao número de mulheres assassinadas sobre proteção das medidas, mas apenas quanto a concessão dessas medidas.

Essas medidas são vitais para que a vítima possa retornar ao seu cotidiano, e vale ressaltar que são encontrados casos de vítimas que foram assassinadas mesmo sob proteção dessas medidas. Mesmo diante desse fato, a efetividade da lei Maria da Penha é evidente, e nos últimos tempos sua efetividade foi ampliada pelo Superior Tribunal de Justiça ao reconhecer a aplicação dessas medidas em favor da mulher trans.

Através do recurso especial 1.977.124, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu a aplicabilidade da medida protetiva a mulher trans com base na Lei Maria da Penha. Sendo assim, se a mulher trans vier a ser alvo de violência em ambiente doméstico, as medidas protetivas na lei supracitada serão aplicadas. E isso eleva a efetividade das ações de proteção das mulheres, sejam elas cisgêneros ou transexuais.

Esse é o entendimento da 6ª turma do STJ, que deu provimento ao recurso especial 1.977.124, que tinha como intuito fixar medidas protetivas de urgência para uma mulher transexual que foi agredida por seu próprio pai. Esse entendimento foi essencial para a ampliação da aplicação da lei em estudo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Grande parte das vítimas de violência doméstica suportam caladas por anos diversos tipos de agressões perpetradas por seus parceiros. Essas agressões causam impacto incalculável na estabilidade emocional da mulher, e até mesmo resultam na lesão da integridade física, moral e patrimonial das vítimas.

É possível encontrar na literatura uma quantidade exorbitante de estudos pautados em analisar perfis das vítimas de violência doméstica e dos autores das lesões; analisar a forma que a violência ocorre, ou seja, seu modo de operação, e até mesmo estudos voltados para a análise da eficiência das medidas protetivas de urgência.

As agressões sofridas por mulheres é um problema de segurança pública é um problema de saúde pública, pois as vítimas desses crimes necessitam de atendimento médico para tratar das lesões, assim como necessita de apoio dos órgãos de segurança pública para serem protegidas dos agressores, que em muitos dos casos desejam se vingar delas por terem denunciado a violência.

O lar é o principal palco de agressões sofridas por mulheres em todo o território nacional, e esse ponto norteia parte das autoridades no momento da criação de estratégias de combate a esse tipo de violência. Um dos grandes problemas é que ao ter laços afetivos com os agressores, muitas mulheres acabam por sofrer anos de violência sem realizar nenhuma denúncia.

O contexto da violência doméstica e familiar precisa ser levado em consideração para que estratégias acerca da aplicação das medidas protetivas de urgência sejam desenvolvidas. Houveram diversos avanços nos últimos em relação às ferramentas do Poder Público para combater a violência doméstica e familiar contra mulher.

Desse jeito, efetivar as medidas protetivas enseja, primeiramente, que as vítimas denunciem seus agressores para que as autoridades possam tomar todas as medidas legais cabíveis diante do caso concreto. Mesmo com todas as medidas protetivas disponíveis, as agressões contra mulheres demonstram-se números alarmantes.

Anualmente, uma quantidade enorme de mulheres são vítimas de violência dentro de suas casas por pessoas próximas. As configurações das formas de violência contra mulher contribuem para que elas não denunciem por diversos fatores, não apenas por manter laços afetivos com o agressor, mas também por temer ser vítima de um crime mais grave, ou por não ter para onde ir. Por isso analisar a eficiência das medidas protetivas é fundamental para promover a proteção da mulher.

REFERÊNCIAS

ANGELIN, Rosângela. **CULTURA DA VIOLÊNCIA CONTRA OS CORPOS DAS MULHERES: DO FEMINICÍDIO AOS DIREITOS HUMANOS**. Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress (Anais Eletrônicos), Florianópolis, 2017, ISSN 2179-510X.

ARAÚJO, William de Souza. **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: A LEI MARIA DA PENHA E A EFETIVIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA**. UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/28344/1/TC2%20-%20VIOL%c3%8aNCIA%20DOM%c3%89STICA.%20A%20LEI%20MARIA%20DA%20PENHA%20E%20A%20EFETIVIDADE%20DAS%20MEDIDAS%20PROTETIVAS%20DE%20URG%c3%8aNCIA.%20William%20de%20Souza%20Ara%c3%baajo%2c%20819161612.pdf>. Acesso em 05 de outubro de 2023.

Associação Nacional de travestis e transexuais (ANTRA). **Assassinatos contra travesti e transexuais** em 2020, 2020. Disponível em: <https://antrabrasil.files.wordpress.com/2020/05/boletim-2-2020-assassinatos-antra.pdf>. Acesso em 05 de outubro de 2023.

BRASÃO, Heber Junio Pereira. **A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER VISTO COMO UM ASPECTO CULTURAL**. Cadernos da Fucamp, v.15, n.23, p.120-128/2016.

BRASIL. Lei 11.340 de 2006, **Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm#art46. Acesso em 10 de jun. de 2023.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=15>. Acesso em 10 de abril de 2023.

Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA. **Atlas da violência**, 2020. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2020/08/atlas-da-violencia-2020.pdf>. Acesso em 05 de abril de 2023.

LARA, Ângela Mara de Barros. **PESQUISA QUALITATIVA: APONTAMENTOS, CONCEITOS E TIPOLOGIAS**, 2015. Disponível em: <https://gepeto.paginas.ufsc.br/files/2015/03/capitulo-angela.pdf>. Acesso em 05 de abril de 2023.

MORERA, Jaime Alonso Caravaca. **VIOLÊNCIA DE GÊNERO: UM OLHAR HISTÓRICO**, 2019. Disponível em: <http://www.here.abennacional.org.br/here/vol5num1artigo5.pdf>. Acesso em 05 de abril de 2023.

NETO, Nilson Dias de Assis. **Violência contra a mulher: gênero, que história é essa?** Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado do Piauí Ano 01 - Edição 01 - Jan/Jun 2021.

PERES, Aida Maris. **Violência contra mulheres: trajetória histórica de um programa de atenção (Curitiba – 1997-2014)**. Rev Bras Enferm [Internet]. 2018;71(6):3081-9.

QUINTÃO, Jéssica Mara Bento. **A INEFICIÊNCIA PRÁTICA DAS MEDIDAS PROTETIVAS PREVISTAS NA LEI MARIA DA PENHA: Um estudo sobre a eficácia dessas na proteção das mulheres vítimas de violência**, 2018. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/2436/1/A%20INEFICI%3%8aNCIA%20PRATICA%20DAS%20MEDIDAS%20PROTETIVAS%20PREVISTA%20NA%20LEI%20MARIA%20DA%20PENHA.pdf>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

SILVA, Jefferson Alecxande Araújo da; BARBOSA, Thaís Chaves Brazil. **A LEI MARIA DA PENHA E SUA APLICAÇÃO EQUIPARADA ÀS MULHERES TRANS E TRAVESTIS**. **TCC-Direito**, 2021.

XAVIER, Roberison. **Investimentos da SSP têm ampliado trabalho de combate à violência contra mulheres**, 2023. Disponível em: <https://alagoas.al.gov.br/noticia/investimentos-da-ssp-tem-ampliado-trabalho-de-combate-a-violencia-contra-mulheres#:~:text=Segundo%20dados%20da%20Assessoria%20T%C3%A9cnica,judiciais%20em%20favor%20das%20v%C3%ADtimas>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E AS NOVAS TENDÊNCIAS DA PERSECUÇÃO PENAL

INGRED NUNES CAVALCANTE

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

JOÃO BATISTA SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

RESUMO: Esse estudo tem como problema o seguinte questionamento: Qual a efetividade da ANPP para promover a justiça negocial criminal no Brasil? Quanto aos objetivos: analisar a promoção da política negocial criminal no Brasil por meio do ANPP; identificar os casos em que a aplicação do ANPP é possível; comparar o ANPP com a transação penal e pesquisar os efeitos jurídicos do ANPP na persecução penal. Esse estudo tem como método a realização de uma revisão bibliográfica. As pesquisas de método bibliográfico se caracterizam pelo uso de obras anteriores, ou seja, livros, artigos e outras fontes documentais. Serão analisadas as mudanças trazidas pelo Pacote Anticrime no tocante ao Acordo de Não Persecução Penal. Existem dois tipos de abordagem: qualitativa e quantitativa. Nesse estudo, foi selecionado o método de abordagem qualitativo, cuja representatividade não engloba dados estatísticos, mas sim uma compreensão aprofundada sobre um tema selecionado. Sendo assim, a abordagem qualitativa tem como proposta explicar as motivações

das coisas, ou seja, analisar fenômenos e fatos de uma forma mais ampla.

Palavras-chave: ANPP; persecução; penal; justiça; negocial.

ABSTRACT: The problem of this study is the following question: is the ANPP one of the new trends in criminal prosecution that aims to promote criminal justice in Brazil? Regarding the objectives: to analyze the promotion of the criminal negotiation policy in Brazil through the ANPP; identify the cases in which the application of the ANPP is possible; compare the ANPP with the criminal transaction and research the legal effects of the ANPP in criminal prosecution. This study has as a method to carry out a bibliographical review. Research using the bibliographic method is characterized by the use of previous works, that is, books, articles and other documentary sources. The changes brought by the Anti-Crime Package regarding the Criminal Non-Prosecution Agreement will be analyzed. There are two types of approach: qualitative and quantitative. In this study, the qualitative method of approach was selected, whose representativeness does not include statistical data, but rather an in-depth understanding of a selected topic. Therefore, the qualitative approach proposes to explain the motivations of things, that is, to analyze phenomena and facts in a broader way.

Keywords: ANPP; persecution; penal; justice; business.

1 INTRODUÇÃO

Foi com a Lei 13.964, de 2019 que o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), passou a ser previsto no Código de Processo Penal, em seu art. 28-A. Antes dessa inovação o ANPP estava previsto na Resolução nº 181, de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público. Esse estudo tem como problema o seguinte questionamento: Qual a efetividade da ANPP para promover a justiça negocial criminal no Brasil?

A persecução penal é o caminho que o judiciário tem o dever legal de seguir no momento da aplicação de suas normas. No tocante aos casos envolvendo as infrações penais, observa-se uma ampla proteção de direitos e garantias fundamentais como mecanismos de controle da soberania estatal.

Na persecução existem o inquérito policial, que é um instrumento de natureza administrativa, pelo qual é usado para revelar os fatos e provas colhidas durante o processo de investigação de um delito. As normas de natureza penal apresentam um rigor punitivo maior em comparação com os outros ramos jurídicos, isso porque ela trata de lesões envolvendo direitos de extremo valor social.

Nos últimos anos se observou que os instrumentos da justiça negocial criminal vêm sendo implementados no ordenamento jurídico brasileiro cada vez mais frequência. A justiça negocial somente é aplicada em casos específicos. Cumpre falar que o ANPP é instrumento de política criminal, que tem algumas funções, tais como evitar a ação pena; possibilitar a responsabilização por via negocial como o Ministério Público.

Quanto aos objetivos: analisar a promoção da política negocial criminal no Brasil por meio do ANPP; identificar os casos em que a aplicação do ANPP é possível; comparar o ANPP com a transação penal e pesquisar os efeitos jurídicos do ANPP na persecução penal.

Esse estudo tem como método a realização de uma revisão bibliográfica. As pesquisas de método bibliográfico se caracterizam pelo uso de obras anteriores, ou seja, livros, artigos e outras fontes documentais. Serão analisadas as mudanças trazidas pelo Pacote Anticrime no tocante ao Acordo de Não Persecução Penal.

Existem dois tipos de abordagem: qualitativa e quantitativa. Nesse estudo, foi selecionado o método de abordagem qualitativo, cuja representatividade não engloba dados estatísticos, mas sim uma compreensão aprofundada sobre um tema selecionado. Sendo assim, a abordagem qualitativa tem como proposta explicar as motivações das coisas, ou seja, analisar fenômenos e fatos de uma forma mais ampla. (SILVEIRA, 2015)

Será analisado o Acordo de Não persecução Penal (ANPP) com base no Código de Processo Penal (CPP), decorrente de uma mudança ocasionada pelo Pacote Anticrime, que foi um conjunto de medidas apresentadas ao legislativo em meados de 2019 pelo então ex-ministro Sérgio Moro.

2 JURISDIÇÃO E JUSTIÇA NEGOCIAL

A jurisdição, coerentemente, consiste na permissão que o Estado recebeu da população para adentrar nos conflitos sociais e resolver a questão com base no que está estabelecido anteriormente em seu conjunto de normas. Desde os primeiros registros da história do homem denota-se que a humanidade vem buscando solucionar seus problemas da maneira mais civilizada e eficiente.

É com esse início que se apresenta o instituto do processo, que é um instrumento jurídico usado para comunicar ao Estado, na figura do Poder Judiciário, acerca de um problema que precisa ser resolvido. Além disso, o processo também é um instrumento de proteção do cidadão, já que ele limita a atuação estatal. Sobre o processo:

O processo não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo (direito penal), senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido. Há que se compreender que o respeito às garantias fundamentais não se confunde com impunidade, e jamais se defendeu isso. O processo penal é um caminho necessário para chegar-se, legitimamente, à pena. Daí por que somente se admite sua existência quando ao longo desse caminho forem rigorosamente observadas as regras e garantias constitucionalmente asseguradas (as regras do devido processo legal). (LOPES, 2017, p. 33)

Os direitos fundamentais reconhecidos pelo povo, é fruto do fenômeno da constitucionalização dos direitos no processo de estruturação de uma nação organizada e desenvolvida. Nos textos das constituições é comum encontrar dispositivos que limitam a atuação estatal, assim como estabelece direitos e deveres para os cidadãos. As garantias fundamentais no processo penal são trunfo do indivíduo contra a arbitrariedade que se viu na história da humanidade e que teve reflexos também no Brasil.

Nos casos que envolvem a prática de infrações penais, por exemplo, o Estado tem o dever de intervir e punir o autor por meio das suas normas processuais penais. Esse ramo jurídico comporta diversos institutos essenciais para que a lei penal seja executada de forma eficiente e maneira que promova a justiça legal.

Quanto ao conceito de Processo Penal:

O direito processual penal é o corpo de normas jurídicas com a finalidade de regular o modo, os meios e os órgãos encarregados de punir do Estado, realizando-se por intermédio do Poder Judiciário, constitucionalmente incumbido de aplicar a lei ao caso concreto. É o ramo das ciências criminais cuja meta é permitir a aplicação de vários dos princípios constitucionais, consagradores de garantias humanas fundamentais, servindo de anteparo entre a pretensão punitiva estatal, advinda do direito penal, e a liberdade do acusado, direito individual. (NUCCI, 2020, p. 87)

Tradicionalmente o sistema processual penal se expressa por meio do sistema acusatório e inquisitório. O acusatório, por exemplo, apresenta algumas características, tais como a atuação passiva dos juízes que eles se mantinham longe da gestão a prova; o papel de acusar e julgar era realizado por pessoas diferentes; não admite a denúncia anônima, ou seja, sem acusado legítimo e idôneo; existe o contraditório e ampla defesa; acusação por escrito. Isso em sua versão mais inicial, atualmente esse sistema compreende:

a) clara distinção entre as atividades de acusar e julgar; b) a iniciativa probatória deve ser das partes (decorrência lógica da distinção entre as atividades); c) mantém-se o juiz como um terceiro imparcial, alheio a labor de investigação e passivo no que se refere à coleta da prova, tanto de imputação como de descargo; d) tratamento igualitário das partes (igualdade de oportunidades no processo); e) procedimento é em regra oral (ou predominantemente); f) plena publicidade de todo o procedimento (ou de sua maior parte); g) contraditório e possibilidade de resistência (defesa); (...). (LOPES, 2017, p. 162)

No caso do sistema inquisitório nasce entre os séculos XII e XIV, que pelo fato das partes ficarem inativas no processo acusatório, passou-se à persecução penal para que pessoas pudessem dar andamento. A persecução penal compreende o caminho procedimental perseguido até a execução de uma pena condenatória ou absolutória, tendo as garantias fundamentais colocadas na constituição como paradigma do seu exercício.

No sistema inquisitório não difere o acusado do juiz conforme o trecho a seguir aborda:

O sistema inquisitório muda a fisionomia do processo de forma radical. O que era um duelo leal e franco entre acusador e acusado, com igualdade de poderes e oportunidades, se transforma em uma disputa desigual entre o juiz-inquisidor e o acusado. O primeiro abandona sua posição de árbitro imparcial e assume a atividade de inquisidor, atuando desde o início também como acusador. Confundem-se as atividades do juiz e acusador, e o acusado perde a condição de sujeito processual e se converte em mero objeto da investigação. (LOPES, 2017, p. 166)

Levando em consideração o modelo atual brasileiro que compreende o sistema acusatório, é importante abordar alguns princípios processuais penais. Segundo Miguel Reale: “princípios são, pois verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos à dada porção da realidade”. Ele apresenta uma abrangência maior que a lei propriamente dita, pois a lei é norteada pelos princípios.

Dentre os princípios processuais penais, o do devido processo legal é que apresenta diversos aspectos ao ponto de irradiar seus efeitos para outros princípios, pois toda a aplicação dos outros princípios envolve conseqüentemente o devido processo legal. Em relação a esse princípio, cita-se:

O devido processo legal, portanto, possui dois importantes aspectos: o lado substantivo (material), de direito penal, e o lado procedimental (processual), de processo penal. No primeiro, como já demonstrado, encaixa-se o princípio da legalidade, basicamente, além dos demais princípios penais. 16. Quanto ao prisma processual, cria-se um espectro de garantias fundamentais para que o Estado apure e constate a culpa de alguém, em relação à prática de crime, passível de aplicação de sanção. Eis por que o devido processo legal coroa os princípios processuais, chamando a si todos os elementos estruturais do processo penal democrático, valendo dizer, a ampla defesa, o contraditório, o juiz natural e imparcial, a publicidade, dentre outros, como forma de assegurar a justa aplicação da força estatal na repressão aos delitos existentes. (NUCCI, 2020, p. 141)

Além desse princípio tem-se o da legalidade, ampla defesa, contraditório, juiz natural, obrigatoriedade da ação penal e inúmeros outros, que redundam em garantias fundamentais. Esse último princípio da obrigatoriedade da ação penal, é necessário abrir um parêntese,

pois o Acordo de Não Persecução Penal é um direito subjetivo do réu, e por isso até depois da ação penal, e, mesmo depois do trânsito em julgado o ANPP pode ser utilizado.

Teleologicamente, o princípio da obrigatoriedade do processo penal tem como propósito garantir que diante do conhecimento de infração penal o Ministério Público, como titular da ação penal, adentra com ação, pois sua omissão é inadmissível. Importante citar a decisão do Supremo Tribunal Federal, expressa no habeas corpus 217.275, que com base nessa decisão, denota-se que a aplicação do ANPP poderá ocorrer mesmo em ações penais que já apresentam o trânsito em julgado.

O art. 28-A do Código de Processo Penal, acrescido pela Lei 13.964/2019, é norma de conteúdo processual-penal ou híbrido, porque consiste em medida despenalizadora, que atinge a própria pretensão punitiva estatal. Conforme explicita a lei, o cumprimento integral do acordo importa extinção da punibilidade, sem caracterizar maus antecedentes ou reincidência. 4. Essa inovação legislativa, por ser norma penal de caráter mais favorável ao réu, nos termos do art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal, deve ser aplicada de forma retroativa a atingir tanto investigações criminais quanto ações penais em curso até o trânsito em julgado. Precedentes do STF. (Supremo Tribunal Federal, habeas corpus 217.275, p. 2)

É necessário frisar que o recebimento de denúncia não é obstáculo para a proposição do ANPP conforme o entendimento jurisprudencial, visto que, esse instrumento é uma ferramenta institucional célere, e que também é mais benéfica para o interessado, por isso, é admissível o acordo no curso da ação penal, pois a lei penal não retroagirá, exceto se for para beneficiar o réu (vide art. 5º, inciso XL da Constituição Federal do Brasil de 1988). O STF tem tratado, nesse prisma, o ANPP como um direito subjetivo cuja inobservância fere direitos fundamentais.

Nas últimas alterações legislativas, observa-se que há uma preocupação quanto à implantação da justiça negocial no Brasil. Tradicionalmente, existe uma concepção comum de que o judiciário brasileiro é lento. E estatísticas de órgãos como o Conselho Nacional de Justiça sustentam esses argumentos. A justiça negocial tem como intuito dar maior celeridade ao andamento processual e solucionar os conflitos de maneira estratégica.

Em relação à justiça negocial, enfatiza-se:

A contemporânea inclinação global à sintetização do processo penal tem como maior expoente a justiça negocial, a qual, apesar de ser personagem relativamente recente no direito brasileiro, vem sendo crescentemente adota por este. Mostra-se pertinente, dessa forma, a apreciação, ainda que sintética, da propensão brasileira à recepção do maquinismo consensual, dando ênfase à evolução legislativa do instituto do Acordo de Não Persecução Penal e à sua abordagem pelos principais arquétipos normativos: as resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público e a Lei nº 13.964 de 24 de dezembro de 2019. (RODRIGUES, 2021, p. 33)

Nem todos veem a justiça negocial com bons olhos. Existe uma ideia de que a justiça negocial tem potencial de banalizar os direitos e as garantias fundamentais, já que possui a competência de exercer a jurisdição, a instituição estatal poderia facilmente manusear o procedimento penal com o argumento de que está promovendo a justiça negocial conforme o trecho abaixo:

A ampliação dos espaços de consenso no direito brasileiro está diretamente relacionada ao processo de informalização deste e, conseqüentemente, à banalização das

garantias fundamentais, que perdem relevo em prol dos ímpetus penais. Inspirado nos modelos utilizados pelos adeptos do common law, a exemplo dos norte-americanos, sinteticamente explanado no tópico pregresso, o ordenamento jurídico nacional vem transformando, paulatinamente, mediante a flexibilização dos procedimentos acusatórios, a posição do acusado, cuja colaboração agora se encontra no centro do interesse estatal, em virtude de seu poder facilitador da aplicação da pena, antes demandante de um longo caminho processual. (RODRIGUES, 2021, p. 33)

Um exemplo dessa expansão da justiça negocial no Brasil é o próprio Acordo de Não Persecução Penal, pois em alguns casos a pena privativa de liberdade poderá ser convertida em outros tipos de restritivas de direitos. Esse acordo vem sendo enxergado como uma alternativa para gerenciar a elevada demanda processual do judiciário brasileiro.

Sobre a importância do Acordo de Não Persecução Penal dentro do processo legal, enfatiza-se:

Finalmente, é o acordo de não persecução penal uma alternativa viável para a redução da sobrecarregada máquina judiciária brasileira, desde que respeitados os princípios e garantias processuais penais já aqui explicitados e, ainda que inúmeras críticas sejam passíveis de serem apontadas, por exemplo, um possível acúmulo de processos nas já superlotadas varas de execução penal, pois tendo sido homologado o acordo, caberá ao Ministério Público proceder à execução deste perante o juízo da execução penal, é inegável que, de agora em diante, o acordo de não persecução penal –ANPP– passa a integrar efetivamente o rol de estratégias defensivas, como já dito, apresentando-se como instrumento despenalizador legítimo, que deve ser utilizado com a devida cautela pelos operadores do direito, de modo a resultar, invariavelmente, em situação mais favorável ao investigado. (SILVA, 2022, p. 7)

É fato que a justiça negocial incentiva o uso de penas alternativas em conflitos, e abdica do uso de procedimentos que alcançam a ação penal em casos específicos. A justiça negocial tem como intuito oferecer soluções estratégicas para conflitos que preenchem requisitos que são firmados na lei.

O Acordo de Não Persecução Penal é apenas um exemplo dentro da esfera penal, e na esfera cível, por exemplo, destacam-se as formas alternativas de solução de conflitos: conciliação, mediação e arbitragem. Existem diversos outros instrumentos que possibilitam um tratamento diferente para determinados tipos de conflitos. E a tendência é que mais instrumentos sejam criados.

3 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Em meados de 2017 com base na resolução nº 181/2017, do Conselho Nacional de Justiça, o ANPP já vinha sendo aplicado. Em 2019 esse instrumento passou a ser mencionado no Código de Processo Penal, Decreto 3.689/41, art. 28-A. O ANPP poderá ser proposto pelo MP nos casos de não arquivamento; quando o autor confesse o crime formalmente e circunstancialmente de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 anos, o MP poderá propor quando ele observar que é suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Observa-se que o MP irá analisar se a aplicação do ANPP é efetiva no quesito reprovação e prevenção do crime, ou seja, ele não será usado em toda e qualquer infração penal (KIAN, 2019). Os requisitos para aplicação encontram-se presentes no CPP, pelos quais serão mencionados posteriormente.

Os requisitos do ANPP compreendem os seguintes:

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução (...); IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. (BRASIL, Decreto-Lei 3.689/41, online)

Com relação aos requisitos, o autor precisa reparar o dano ou restituir à vítima o bem lesado, o que é primordial, uma vez que a reparação do dano é vital para a solução do conflito. Pode ocorrer que, em crimes bens patrimoniais serem lesionados, através da indenização paga à vítima, seja possível haver uma restituição do que foi destruído.

O autor da infração também precisa renunciar de forma voluntária a bens e direitos que forem indicados pelo MP como instrumento, produto ou proveito do crime, pois é uma forma de penalizar o autor com o intuito de prevenir a prática do crime, assim como é um reconhecimento da reprovação da conduta do autor.

Ainda sobre os requisitos, o autor precisa prestar serviços à comunidade ou a entidades públicas de um a dois terços, em local ser indicado pelo juiz da execução, também como meio de revelar a reprovação pela conduta do infrator.

Existe um prazo a ser cumprido com base no que for estabelecido pelo MP no caso concreto. Vale ressaltar que existem casos em que não é possível a aplicação do ANPP, e esses casos estão previstos claramente no CPP. Quanto aos casos em que o ANPP não poderá ser aplicado, cita-se:

§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor. (BRASIL, Decreto-Lei 3.689/41, online)

Casos em que seja possível aplicar a transação penal não é aplicável o ANPP, visto que são instrumentos de aplicabilidades distintas. Caso o autor seja reincidente não é possível a aplicação do ANPP, uma vez que esse instrumento não deve ser usado por indivíduos que cometem delitos de maneira habitual, pois incorreria em uma total inaplicabilidade da justiça negocial criminal nesses casos, pois não há uma reprovação da conduta e nem punição eficiente.

Outro ponto importante é que se o indivíduo tiver sido beneficiado nos últimos 5 anos anteriores ao cometimento da infração, em ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo, o ANPP não poderá ser aplicado. (FARIA, 2020). E em caso de crimes cometidos contra a mulher no âmbito doméstico e familiar não será possível a aplicação do ANPP, pois a violência contra mulher é um problema sistemático no Brasil, e precisa ser combatido com rigor.

Ainda sobre o ANPP, é importante salientar alguns pontos:

§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor. § 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade. § 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. § 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. (BRASIL, Decreto-Lei 3.689/41, online)

Esse acordo será formalizado e será realizado pelo MP, pelo investigado e pelo seu defensor, que pode ser o advogado ou o defensor público; para a homologação do ANPP, é essencial que seja constatada a presença do advogado ou defensor do acusado, uma vez que é requisito de constatação da legalidade do procedimento por meio da fiscalização da homologação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Investir em políticas públicas de combate à criminalidade é essencial. O ANPP não deve ser enxergado como um instrumento usado para elevar o garantismo penal. Pelo contrário, esse instrumento é rígido tocante à sua aplicação. Vale dizer que o MP não tem obrigação de aplicar o ANPP, pois ele tem o livre arbítrio de utilizá-lo ou não.

Cada caso em específico precisa ser analisado para que a autoridade judicial possa aplicar a lei de acordo com as necessidades da realidade. O ANPP, como dito anteriormente, não é um instrumento novo, antes mesmo em meados de 2017 esse instrumento era aplicado sem ao menos haver a previsão legal.

É fundamental que as normas penais sejam aplicadas com todo seu rigor nos casos em que ensejam uma resposta mais efetiva do Estado no tocante à minimização da prática delitiva. O ANPP na promoção da justiça negocial criminal no Brasil possui uma boa efetividade, mas ainda pode ser objeto de debate e análise, principalmente na fase pré-processual, na qual a denúncia ainda não foi oferecida. A melhor efetividade depende também de diversos fatores, incluindo a aplicação prática da lei, a equidade na negociação entre as partes e a fiscalização do cumprimento das condições estabelecidas no acordo.

As tendências é de que as normas penais tendam a ser aplicadas com rigor em casos mais restritos, o que tem total compatibilidade com os princípios que disciplinam esse ramo jurídico, tal como o da intervenção mínima e o princípio da fragmentariedade.

O ANPP é uma medida esperada, visto que a justiça negocial criminal tem como intuito solucionar casos de infrações penais de maneira que o autor reconheça seu crime e solucione esse problema da maneira mais célere e efetiva no tocante ao ressarcimento das vítimas diante dos crimes contra seu patrimônio e outras questões relativas à esfera penal.

Esse acordo será aplicado nos casos de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal, crime ou contravenção, sem o uso de violência ou grave ameaça e com a pena mínima inferior a 4 anos, o Ministério Público (MP), poderá propor o acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para a reprovação e prevenção de crime quando preenchidas determinadas condições.

REFERÊNCIAS

BRASIL **Decreto-Lei 3.689, de 1941**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em 01 de abril de 2023.

FARIA, Juan Danker Rocha. **JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL: O acordo de não persecução penal, uma análise do instituto.**, 2020. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/10029/1/JUAN%20DANKER%20ROCHA%20FARIA.pdf>. Acesso em 01 de abril de 2023.

KIAN, Bruno Seiso. **ANÁLISE À JUSTIÇA CRIMINAL NEGOCIAL E A SUA TENDÊNCIA EXPANSIONISTA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO**, 2019.

LOPES, Aury. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica** / Aury Lopes Jr. – 3. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986. p 60).

RODRIGUES, Samara Andrade. **JUSTIÇA CRIMINAL NEGOCIAL: ABORDAGEM DO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL SOB A ÓPTICA PRINCIPOLÓGICA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DE SUA LÉGALIZAÇÃO PELA LEI Nº 13.964/19**, 2021. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/59004/1/2021_tcc_sarodrigues.pdf. Acesso em 10 de jun. de 2023.

RODRIGUES, Samara Andrade. **JUSTIÇA CRIMINAL NEGOCIAL: ABORDAGEM DO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL SOB A ÓPTICA PRINCIPOLÓGICA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DE SUA LÉGALIZAÇÃO PELA LEI Nº 13.964/19**, 2021. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/59004/1/2021_tcc_sarodrigues.pdf. Acesso em 01 de abril de 2023.

SILVA, Paloma Lopes da. **JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL: UMA ANÁLISE DA EXPANSÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO E DA POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DE GARANTIAS PROCESSUAIS**, 2022. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/download/7730/4572>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

SILVEIRA, Denise Tolfo. **Métodos de Pesquisa**, 2015. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/cursopgdr/downloadsSerie/derad005.pdf>. Acesso em 01 de abril de 2023.

Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 217.275**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/stf-decide-anpp-oferecido-transito.pdf>. Acesso em 10 de outubro de 2023.

OS OBSTÁCULOS PARA SE ALCANÇAR A VERDADE REAL NOS CRIMES SEXUAIS

VITÓRIA YNGRIDY TOLEDO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

JOÃO BATISTA SANTOS FILHO

<http://lattes.cnpq.br/2797442149617061>

RESUMO: A verdade real no processo investigatório tem como objetivo alcançar a verdade por trás da infração penal, ou seja, o juiz precisa ter acesso a um conjunto probatório para que possa decidir fundamentadamente acerca da culpa ou inocência do acusado. O problema desse estudo é: quais os obstáculos para se alcançar a verdade real nos crimes sexuais? Em relação ao objetivo geral desse artigo, concebe analisar os desafios de se alcançar a verdade real nos crimes sexuais. E com relação aos objetivos específicos: analisar os meios de prova para se alcançar a verdade; identificar mecanismos tecnológicos que promovem a efetivação da investigação criminal nos cri-

mes sexuais; pesquisar perspectivas novas da persecução penal para se alcançar a verdade real nos crimes sexuais. Nesse estudo será realizada uma investigação acerca da busca pela verdade real nos crimes sexuais. Os crimes sexuais tem um *modus operandi* peculiar em comparação com grande parte das infrações penais, já que esses crimes compreendem a presença da vítima e do autor do delito. Esse estudo busca alcançar um conhecimento aprofundado sobre os procedimentos de investigação criminal envolvendo crimes sexuais. Nos crimes sexuais poucos são os vestígios deixados, e em pouquíssimos dos casos existe algum tipo de testemunha. Por isso, é importante tratar dos novos métodos de investigação que ensejam uma revelação das circunstâncias do caso concreto.

Palavras-chave: violência; crime; sexual.

ABSTRACT: The real truth in the investigative process aims to reach the truth behind the criminal offense, that is, the judge needs to have access to a body of evidence so that he can make a reasoned decision about the guilt or innocence of the accused. The problem with this study is: what are the obstacles to reaching the real truth in sexual crimes? In relation to the general objective of this article, it aims to analyze the challenges of achieving the real truth in sexual crimes. And regarding the specific objectives: analyze the means of evidence to reach the truth; identify technological mechanisms that promote the effectiveness of criminal investigation into sexual crimes; research new pers-

pectives on criminal prosecution to reach the real truth in sexual crimes. In this study, an investigation will be carried out into the search for the real truth in sexual crimes. Sexual crimes have a peculiar modus operandi compared to most criminal offenses, as these crimes involve the presence of the victim and the perpetrator. This study seeks to achieve in-depth knowledge about criminal investigation procedures involving sexual crimes. In sexual crimes, there are few traces left, and in very few cases there is any type of witness. Therefore, it is important to deal with new investigation methods that reveal the circumstances of the specific case.

Keywords: violence; crime; sexual.

1 INTRODUÇÃO

A verdade real no processo investigatório tem como objetivo alcançar a verdade por trás da infração penal, ou seja, o juiz precisa ter acesso a um conjunto probatório para que possa decidir fundamentadamente acerca da culpa ou inocência do acusado. O problema desse estudo é: quais os obstáculos para se alcançar a verdade real nos crimes sexuais?

Existem diversos crimes previstos no Código Penal. Esses crimes envolvem a violação de direitos considerados de valor relevante para uma determinada sociedade, a título de exemplo, citam-se: o patrimônio, a vida, a honra e outros bens jurídicos reconhecidos legalmente.

Os crimes sexuais são violências direcionadas para a violação da liberdade sexual das pessoas. A maioria das vítimas são mulheres, e esse fato dar-se-á por motivações culturais e históricas que tratam a mulher como objeto sexual. Um ponto relevante é que mulheres trans também são alvo dessa violência, assim como os homens.

Já no art. 217- A do Código Penal é possível encontrar as elementares dos crimes contra a dignidade sexual, que se manifesta diante do ato de conjunção carnal ou praticar ato libidinoso com menor de 14 anos, e nos dispositivos legais posteriores existem outros tipos penais envolvendo a violação da dignidade sexual, tais como corrupção de menores; satisfação lascívia mediante presença de criança ou adolescente; favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável; divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia, expressos, respectivamente, pelos seguintes artigos: 218, 218-A, 218-B, 218-C.

O perfil das vítimas que sofrem abuso sexual envolve mulheres, e na maioria dos casos mulheres jovens. Os agressores se aproveitam das vítimas em momentos de vulnerabilidade, ou quando estão sozinhas, ou não. Os autores se aproveitam da violência para ameaçar as vítimas e intimidá-las para que elas não contem o fato para as pessoas.

Por isso alcançar a verdade real nos crimes sexuais é uma tarefa árdua, pois nem sempre existem vestígios do crime, e quando existem vestígios precisa-se realizar uma comparação com material genético de acusados. O processo investigatório por traz dos crimes sexuais é complexo, e nem sempre a autoria é desvendada.

Em relação ao objetivo geral desse artigo, concebe analisarem os desafios de se alcançar a verdade real nos crimes sexuais. E com relação aos objetivos específicos: analisar

os meios de prova para se alcançar a verdade; identificar mecanismos tecnológicos que promovem a efetivação da investigação criminal nos crimes sexuais; pesquisar perspectivas novas da persecução penal para se alcançar a verdade real nos crimes sexuais.

Esse estudo busca alcançar um conhecimento aprofundado sobre os procedimentos de investigação criminal envolvendo crimes sexuais. Nos crimes sexuais poucos são os vestígios deixados, e em pouquíssimos dos casos existe algum tipo de testemunha. Por isso, é importante tratar dos novos métodos de investigação que ensejam uma revelação das circunstâncias do caso concreto.

2 A VIOLÊNCIA CONTRA MULHER E SEUS ASPECTOS HISTÓRICOS

Para fins didáticos existe uma divisão da história que compreende a pré-história; antiguidade; idade média; idade moderna e idade contemporânea. Essa última corresponde ao momento atual em que a humanidade está se desenvolvendo. Falar sobre essa divisão é necessário, posto que a violência de gênero pode ser encontrada em registros históricos que remontam os tempos mais antigos que se tem registro.

Ainda mesmo na idade antiga é possível observar que homens e mulheres desempenham funções diferentes na sociedade. Nem sempre as mulheres podiam ocupar espaços que ela ocupa na contemporaneidade. Desde a antiguidade que mulheres e homens ocupam papéis diferentes, sendo que esse último sempre tomou decisões importantes que afetam toda a coletividade, enquanto a mulher era descartada de escolhas que afetassem toda uma vida em comunidade, e além de ser tratada como o sexo mais frágil. (BORGES, 2020)

Essa ideia de que a mulher é o sexo mais frágil logo se instalou na cultura de povos antigos. Até mesmo concepções religiosas vinculavam a figura da mulher a uma pessoa que era dependente do sexo masculino, pois esse detinha os principais papéis dentro de uma sociedade.

No contexto religioso é importante enfatizar que nas concepções religiosas a figura do homem passou a ser central na sociedade, e por isso as mulheres deveriam obedecer a figura masculina; e é necessário destacar que dentro da própria religião e outras mitologias a mulher é tratada como o motivo de todo o mal estar livre no mundo, tal como no caso de Adão e Eva, a Caixa de Pandora e outras. (BORGES, 2020)

Depois da antiguidade emerge a era medieval, e assim como na antiguidade a mulher também foi alvo de discriminação. O preconceito perante a figura da mulher se intensificou nesse período, e tal fato deu-se por conta do avanço de concepções religiosas que passou a alcançar grandes massas. Havia uma consolidação do cristianismo em grande parte da Europa e isso influenciou diretamente grande parte da intolerância sofrida pelas mulheres.

Sobre a hostilidade sofrida pela mulher durante a Idade Média, cita-se:

No medievo, eram pregados os valores da castidade do celibato, desta forma, a mulher representava uma tentação constante, e os homens que desejassem permanecer intocados no espírito, deveriam dela se afastar. Relações frequentes são

feitas entre a mulher e o demônio, figura fundamental e indispensável no universo medieval. (PIRES, 2015, p. 3)

E mesmo com esse estereótipo atrelado à figura da mulher, que é relacioná-la com pecado, também havia um paralelo envolvendo a imagem da mulher como santa. Esses conceitos diferentes tem como fundamento a ideia de que a mulher que não segue os dogmas religiosos é pecadora, enquanto a mulher que seguia os dogmas da Igreja é digna.

Ainda sobre a visão da figura da mulher durante a idade média em grande parte da Europa, cumpre salientar que seu papel não mudou em relação ao período mais antigo, pelo contrário, a violência passou a ser mais explícita por conta de uma verdadeira caça às bruxas perpetrada pelas instituições religiosas conforme se observa na citação a seguir:

É interessante destacar o papel dado à culpa da mulher pela introdução do mal no mundo, juntamente com as heresias que ameaçavam a cristandade. Eva é o primeiro exemplo dos malefícios causados pela mulher, das desgraças da humanidade, devido à sua curiosidade natural. Pandora é outro mito de origem, a libertação dos males no mundo, tirando o homem do paraíso que era seu por merecimento. Outros personagens também são resgatados da literatura clássica para retratar o caráter desviante da mulher, como por exemplo, feiticeiras que matavam crianças e devoravam seus filhos, com um apelo violento e erótico. (PIRES, 2015, p. 4)

Desse jeito, na visão da igreja a imagem da mulher era de que ela era frágil e detinha uma moralidade duvidosa, já que se entendia que a mulher se entregava com maior facilidade à bruxaria e outras práticas consideradas como mágicas pelos religiosos.

Esse modelo cultural que foi sendo construído diante da figura da mulher foi passado para outros povos e em outras partes do mundo. O resultado disso tudo é a onda de intolerância que alcança a mulher em várias sociedades desde seus primeiros anos de vida. E foi assim que a discriminação de gênero passou a ser uma questão social que precisa ser tratada de maneira estratégica.

Após abordar brevemente fatores históricos e culturais que manifestam a violência sofrida pelas mulheres, é pertinente realizar uma apresentação estatística da violência sofrida pelas mulheres nos tempos atuais, e com foco no território brasileiro.

3 ESTATÍSTICAS DA MULHER COMO VÍTIMA DE CRIMES SEXUAS

Algumas instituições públicas realizam anualmente relatórios sobre os crimes cometidos no Brasil como, por exemplo, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, que revela para toda a sociedade o índice dos principais crimes cometidos no Brasil. Ao analisar os casos de crimes sexuais, percebe-se que a mulher é a principal vítima desses crimes.

Com relação aos casos de estupro e estupro de vulnerável no Brasil, entre 2020 e 2021, quase 100.000 (cem mil) mulheres foram alvo de estupros em apenas um lapso de 1 ano. Esses dados são preocupantes, especialmente pelo fato da maioria dos casos envolverem menores de 14 anos, o que dificulta que as circunstâncias do crime sejam apuradas com o máximo de veracidade possível. Por isso explorar novos meios de constatar a verdade real nos crimes sexuais é vital.

Figura 1 – Estupro e estupro de vulnerável entre 2020 e 2021

Brasil e Unidades da Federação	Estupro e estupro de vulnerável ⁽²⁾									
	Estupro					Estupro de vulnerável				
	Ns. Absolutos		Taxas ⁽³⁾		Variação (%)	Ns. Absolutos		Taxas ⁽³⁾		Variação (%)
	2020 ⁽⁴⁾	2021	2020	2021		2020 ⁽⁴⁾	2021	2020	2021	
Brasil	14.744	14.921	7,6	7,6	0,4	43.427	45.994	22,3	23,5	5,1
Acre	112	128	12,5	14,1	12,7	196	459	21,9	50,6	131,0
Alagoas	164	189	4,9	5,6	14,8	641	650	19,1	19,3	1,0
Amapá	136	157	15,8	17,9	13,4	334	374	38,8	42,6	10,0
Amazonas	229	214	5,4	5,0	-7,9	635	539	15,1	12,6	-16,4
Bahia	855	850	5,7	5,7	-0,9	2.271	2.330	15,2	15,5	2,2
Ceará	357	363	3,9	3,9	1,1	1.455	1.566	15,8	16,9	7,0
Distrito Federal ⁽⁵⁾	301	253	9,9	8,2	-17,0	398	340	13,0	11,0	-15,7
Espírito Santo	411	385	10,1	9,4	-7,3	1.097	1.062	27,0	25,8	-4,2
Goiás	681	675	9,6	9,4	-2,2	2.270	2.394	31,9	33,2	4,1
Maranhão	497	510	7,0	7,1	2,1	1.166	1.393	16,4	19,5	18,8
Mato Grosso	467	445	13,2	12,5	-5,8	1.146	1.216	32,5	34,1	4,9
Mato Grosso do Sul	361	383	12,8	13,5	5,0	1.970	2.072	70,1	73,0	4,1
Minas Gerais ⁽⁶⁾	1.266	1.192	5,9	5,6	-6,4	3.402	3.392	16,0	15,8	-0,8
Pará	748	717	8,6	8,2	-5,1	2.542	3.187	29,2	36,3	24,1
Paraíba	110	148	2,7	3,6	33,9	261	401	6,5	9,9	52,9
Paraná	1.260	1.371	10,9	11,8	8,1	4.636	4.631	40,3	39,9	-0,8
Pernambuco ⁽⁷⁾	770	699	8,0	7,2	-9,8	1.779	1.708	18,5	17,7	-4,6
Piauí	237	217	7,2	6,6	-8,7	719	848	21,9	25,8	17,7
Rio de Janeiro	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---
Rio Grande do Norte	185	163	5,2	4,6	-12,6	370	356	10,5	10,0	-4,5
Rio Grande do Sul	1.117	1.095	9,8	9,5	-2,3	3.156	3.186	27,6	27,8	0,6
Rondônia	258	255	14,4	14,0	-2,2	674	667	37,5	36,7	-2,1
Roraima	132	121	20,9	18,5	-11,4	290	423	45,9	64,8	41,1
Santa Catarina	1.165	1.395	16,1	19,0	18,3	2.481	2.413	34,2	32,9	-3,9
São Paulo	2.619	2.661	5,7	5,7	0,8	8.404	9.101	18,2	19,5	7,5
Sergipe	150	168	6,5	7,2	11,1	467	621	20,1	26,6	31,9
Tocantins	156	167	9,8	10,4	5,9	667	665	41,9	41,4	-1,4

Fonte: FBSP (2022)

Esses crimes sexuais revelam que as mulheres são os principais alvos dos agressores. Esse comportamento é herança de toda discriminação que foi sendo construída contra o gênero feminino, e tal fato é inquestionável, pois ao analisar os dados dos crimes sexuais, mulheres e meninas são vítimas constantes desses criminosos que usam de força e agressividade para consumir o ato.

No tocante à discriminação contra mulher e os crimes sexuais, cita-se

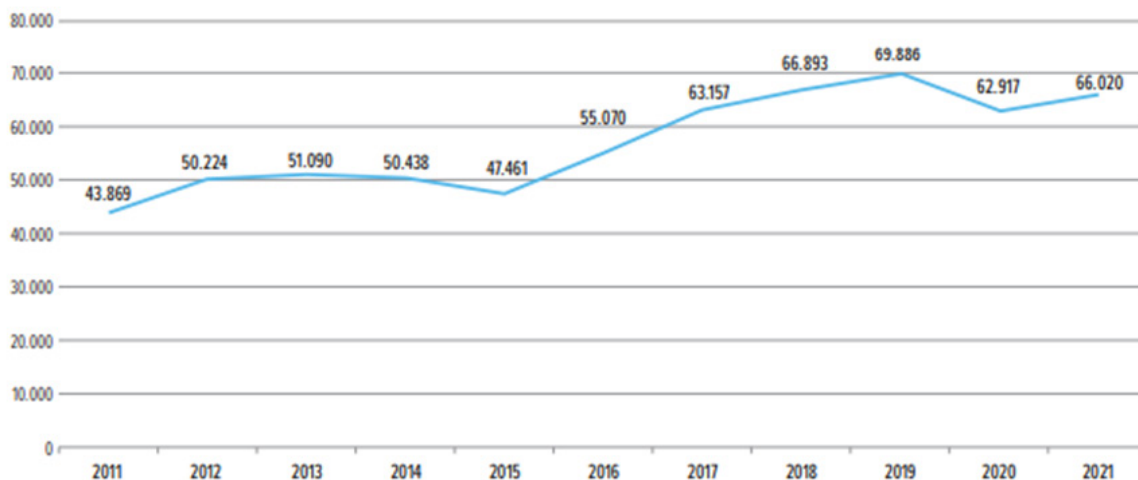
A violência contra as mulheres advém do machismo e de uma estrutura de poder imposta pelos homens que promovem o estupro, se tornando uma das formas mais expandidas da violência de gênero. A problemática surge com o aumento das estatísticas de violência sexual contra a mulher, tendo em vista, a discussão da influência do patriarcado nos casos de julgamentos envolvendo o crime de estupro devido a proteção ao homem advinda da retrograda cultura do machismo. (FRANÇA 2019, p. 2)

A questão da violência contra mulher não surgiu do nada, mas sim resultado de uma cultura que reduziu a independência da mulher em comparação ao homem. Esse preconceito em face da independência da mulher fez com que a violência contra o gênero feminino fosse alimentada pela ideia de que a mulher é inferior ao homem e existe para satisfazer o que seu pai ou seu marido deseja.

Desde jovens as mulheres são ensinadas que precisam ser protegidas, ou que precisam ter uma família para ser feliz. Toda essa concepção cultural é combustível para que

mulheres sejam alvos constantes de atos de violência pelo simples fato de serem mulheres. Sobre o crescimento do índice de estupro no período de 2011 a 2021, observa-se:

Figura 2 – Evolução do número de estupro e estupro de vulnerável Brasil - 2011-2021



Fonte: FBSP (2022)

Depois de um longo período de exploração da dignidade da mulher, ordenamentos jurídicos passaram a reconhecer que a mulher precisa ser protegida de indivíduos que se aproveitam de mulheres em situação de vulnerabilidade para agredi-las. Existem muitos mecanismos de legais que atuam na proteção da mulher, e mesmo assim os números de violência contra mulher são assustadores. Lembrando que a violência sexual é apenas um dos tipos de violência sofridas por mulheres.

4 A VERDADE REAL NOS CRIMES SEXUAIS

Para aplicar a pena naqueles indivíduos que cometem a infração penal o Estado precisa alcançar a verdade real dentro da persecução penal. Por verdade real entende-se que o magistrado deve perseguir o mais alto grau de verdade em relação a um determinado caso.

Na verdade, o princípio da verdade real é teleológico, ou seja, trata-se de uma finalidade, uma meta de se aproximar ao máximo do que foi o fato típico realizado. O grau de certeza dará o norte condenatório ao julgado. Na incerteza, pelo contrário, haverá espaço para o *in dubio pro reo*.

É por tal razão que o processo penal se cuida de investigar elementos de informação para robustecer eventual acusação por parte do Ministério Público, bem como levar ao juiz higidez probatória na instrução processual, para validar a privação de liberdade daquele que comete o delito. Trata-se de postulado constitucional, conforme anota Brião:

A busca da verdade real, como princípio, antes de estar implícita na lei infraconstitucional (CPP e CPC), está inegavelmente implícita na Constituição Federal de 1988, mais especificamente no inciso LIV do art.5º, da CF: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. BIRÃO (2020, p. 2)

Todavia, alcançar essa verdade implica na execução de medidas e ações capazes de colher provas e informações que promovam uma espécie de reconstrução das circunstâncias do delito com base na situação real do caso. Nem sempre isso é fácil, pois nem todos os crimes são realizados da mesma forma. Cada criminoso tem sua forma de realizar os crimes.

No que concerne aos crimes sexuais acessar a verdade real é uma missão mais complexa, pois os delitos de natureza sexual possuem suas próprias formas de execução, e normalmente o autor busca locais isolados ou vazios para encurralar as vítimas.

E por envolver apenas a vítima e o autor, em grande parte dos casos, fica difícil estabelecer uma ponte entre as provas colhidas e de fato o que ocorreu, pois são diversas variantes dependendo do contexto. No caso de pessoas próximas, por exemplo, o autor pode alegar que a vítima consentiu o ato, pois o exame de corpo de delito tem poder de constatar a realização do ato sexual ou não, e não se houve a permissão da vítima, ou seja, se ela concordou com o ato ou não. Outro ponto é que as vítimas podem mentir sobre os fatos para atingir o autor negativamente em virtude de qualquer motivação.

Também existem aqueles casos em que as vítimas apresentam falsas memórias, o que pode afetar drasticamente a atuação estatal na busca pela verdade dos fatos. Esse evento foi constatado ainda no início do século XX, pelo qual decorre do ato do indivíduo acreditar incontestavelmente em suas memórias. Sobre esses casos, destaca-se:

Relatividade probatória das provas testemunhas possui como respaldo a existência das falsas memórias que afetam a qualidade e a confiabilidade das provas testemunhais. As falsas memórias começaram a ser estudadas em 1900 por Pierre Janet, Sigmund Freud e Alfred Binet, e consistem em memórias de eventos que nunca foram efetivamente vivenciados pelo sujeito. As falsas memórias são diferentes das mentiras, pois na primeira a testemunha acredita fielmente que tal fato ocorreu, deslizando-se em seu imaginário sem consciência disso. Nas mentiras o depoente tem consciência e noção que tal fato não ocorreu e tenta manipular tão situação. (PACHECO, 2022, p. 20)

Por meio do testemunho os agentes de segurança realizam a construção de um caminho a ser percorrido, que é aquele narrado pela vítima. O que acontece é que às vezes a versão das vítimas pode vir a ser contestada por outras provas encontradas. Muitos fatores podem ensejar um depoimento não mentiroso, mas por exemplo, cheio de lacunas. O trauma é um ponto que precisa ser levado em consideração nesses momentos. Nem todas as vítimas conseguem lidar com esse trauma, o que é totalmente compreensível.

Quanto ao conceito de provas para fins de compreensão:

Sendo assim, podemos extrair que a prova é um instrumento pelo qual se busca a reconstrução de um fato pretérito com intuito de trazer à tona a realidade fática. É um meio que utilizamos para buscar uma verdade, que no âmbito do processo penal, é chamada de verdade real ou substancial. A busca da verdade real é a premissa básica da justiça, considerando que o direito, por se tratar de ciência social, e, portanto, desprovida de axiomas, trabalha-se primariamente com teses e verossimilhança. (OLIVEIRA, 2021, p. 4)

Outro aspecto que dificulta alcançar a verdade real nos crimes sexuais é de que nos casos dos crimes sexuais, os atos libidinosos nem sempre podem ser atestados no corpo

de delito, uma vez que existem vários tipos de atos libidinosos, e não apenas aquele que envolve a penetração.

A questão da presença de testemunhas é outro pressuposto que dificulta que a verdade real seja alcançada nesses casos, uma vez que normalmente nesses casos existe apenas a vítima e o autor. Em outras palavras é muito raro haver algum tipo de testemunha.

Em relação à complexidade em se alcançar a verdade real em crimes sexuais:

Importante ressaltar que a manifestação da vítima no crime aqui tratado é de grande relevância, e é a partir dela que a investigação é aprofundada. No entanto, em razão do sujeito passivo do crime ser pessoa vulnerável, na maioria dos casos pessoa menor de 14 anos, a vítima está altamente sujeita à falsas memórias e alienação parental, nos casos onde um dos genitores da vítima possui interesse escuso na persecução penal. Não é raro encontrar casos onde a vítima foi manipulada ou coagida ao prestar suas declarações, resultando assim em erros jurídicos vergonhosos e situações extremamente injustas para os acusados. (OLIVEIRA, 2021, p. 6)

No tocante ao sistema de provas no âmbito do processo penal, existem outras áreas de estudo que implicam diretamente na realização de diligências para colher provas, tal como a criminologia clínica. Na criminologia clínica, por exemplo, ela é composta por um psicólogo, assistente social e psiquiatras.

Com base no devido processo legal com sustentação na Constituição Federal do Brasil de 1988, é necessário lembrar que até que ocorra o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o acusado é inocente. Todavia, nos crimes sexuais é comum que os acusados sejam condenados antes mesmo da decisão judicial definitiva. Em relação a essa afirmação, ressalta-se:

Os princípios versam impondo limites à atuação do Estado, ao tempo que, o processo penal diz respeito a um estado democrático de direito, e é utilizando desses princípios e convicções que se tem uma garantia de direitos destinada à coletividade para hipóteses da persecução penal. Se não forem analisados e obedecidos esses princípios, com observância estrita do seu conteúdo de acordo com o caso concreto, sob pena de nulidade do processo. Antigamente o Estado se valia da presunção de culpabilidade, onde quando o indivíduo era acusado, ele já era considerado culpado. Hoje em dia trabalha-se com o princípio da presunção de inocência, então, até que se prove ao contrário o cidadão será considerado inocente, tendo o seu direito de se defender. (COIMBRA, 2021, p. 6)

Na apuração das circunstâncias do caso concreto, os agentes estatais devem agir com imparcialidade e garantir a proteção de direitos e garantias fundamentais do acusado, pois até que se prove o contrário o acusado é inocente, e deve ser tratado como tal. E nos delitos de natureza sexual é fundamental que haja um sigilo para que nem a vítima sejam alvo de discriminação, pois existe todo um estigma acerca da mulher vítima de violência sexual, e o acusado, caso inocente, não sofra os efeitos de uma punição sem antes essa decisão vir do órgão competente.

Importante dizer que o Supremo Tribunal Federal através do Habeas Corpus 122.466, com origem no agravo de recurso especial 464315 – Superior Tribunal de Justiça, oriundo de Sergipe, entendeu que a palavra da vítima apresenta maior relevância quando se trata dos crimes contra a liberdade sexual praticados às escondidas. Tal decisão alberga posicionamento pacífico na jurisprudência pátria. Observa-se parte da decisão:

Consignou que nos crimes contra a liberdade sexual a palavra da vítima assume maior relevância, porque geralmente praticados às escondidas. Concluiu ser impossível a testemunha em questão trazer ao processo outros elementos aptos à modificação da convicção do juiz acerca dos fatos. Reportou-se às declarações das vítimas, em Juízo, tendo-as como coerentes o suficiente para confirmar a imputação. Refutou as alegações de inconsistência das provas e violação do artigo 93, inciso IX, da Carta Federal, salientando estar a decisão atacada fundamentada também no princípio constitucional da proteção integral da criança e do adolescente, a teor do disposto no artigo 227 do Texto Maior. (Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus 122.466)

Esse entendimento contribui para que autores desse tipo de violência sejam punidos, especialmente, pelo fato dos crimes contra a dignidade sexual, tal como estupro, ser realizado em locais mais escondidos, e por isso acaba sendo a palavra da vítima contra a do potencial autor.

CONCLUSÃO

O uso de recursos tecnológicos como a investigação de material genético e uso de vigilância estratégica por meio de câmeras e políticas públicas voltadas para a conscientização do modo de operação dos predadores sexuais são caminhos que promovem uma maior proteção dos potenciais vítimas de crimes sexuais.

Medidas importantes vêm sendo tomadas, como a entrega compulsória de material genético para fins de combate dos crimes sexuais; ações dos agentes públicos por meio de uma maior proximidade com a população possibilita que predadores sexuais sejam intimidados, especialmente aqueles que atacam as vítimas fora dos limites de seus lares.

O principal obstáculo decorre dos casos de abusos sexuais cometidos no ambiente doméstico e familiar. Crimes sexuais acontecem com uma frequência maior do que é de conhecimento de grande parte da população e a maior parte dessas infrações ocorrem no ambiente doméstico e familiar.

As leis são mecanismos do Estado que tem como missão garantir que a sociedade se mantenha em ordem, porém nem sempre é possível manter essa ordem, pois indivíduos utilizam de diversos meios para causar danos e lesões aos direitos de outrem.

A Constituição Federal de 1988, assim como as leis infraconstitucionais funcionam em conjunto para nortear a atuação dos agentes públicos no processo de fomentação da tutela de direitos fundamentais. A violência é um evento que traz desordem para uma sociedade, e para que essa ordem seja estabelecida é essencial identificar o autor do crime.

Alguns crimes não são fáceis de encontrar os seus respectivos autores, como no caso dos crimes sexuais. Nesses crimes os agentes públicos têm dificuldades em encontrar os culpados por esses crimes, pois em alguns casos os autores não são conhecidos das vítimas, e quando são conhecidos da vítima, quando não existem provas materiais, é a palavra da vítima contra a do potencial agressor conforme entendimento do STF.

REFERÊNCIAS

BRIÃO, Roberta Fussieger. **Os Poderes Instrutórios do Juiz e a Busca da Verdade Real no Processo Civil Moderno**, 2020, Disponível em: <https://silo.tips/queue/os-poderes-instrutorios-do-juiz-e-a-busca-da-verdade-real-no-processo-civil-mode?&queue_id=-1&v=1696526076&u=MTc5LjlzMi4yMC4xODI=>>. Acesso em 05/10/2023.

BORGES, José Carlos. **A mulher e suas concepções históricas**, 2020. Disponível em: <<https://www.nucleodoconhecimento.com.br/historia/concepcoes-historicas>>. Acesso em 10 de mai. de 2023.

COIMBRA, Marina Teles. **A PROVA NOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL: UMA ABORDAGEM DOS ASPECTOS POLÊMICOS ENVOLVENDO A PRODUÇÃO PROBATÓRIA NOS CRIMES DE NATUREZA SEXUAL**. 2021. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/7005/67646996>>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

FRANÇA, Heitor Batista Rodrigues de. **CRIMES SEXUAIS: UMA ANÁLISE SOBRE A CULPABILIZAÇÃO DA VÍTIMA**, 2019. Disponível em: <<https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/22699/1/HEITOR%20E%20YASKARA%20deposito.pdf>>. Acesso em 10 de abril de 2023.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP). **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**, 2022. Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=15>> Acesso em 10 de abril de 2023.

GERHARDIT, Tatiana Engel. **Métodos de Pesquisa**, 2015. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/cursopgdr/downloadsSerie/derad005.pdf>>. Acesso em 09 de abril de 2023.

OLIVEIRA, Giovanna. **A PALAVRA DA VÍTIMA COMO ÚNICO MEIO DE PROVA DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL**, 2021. Disponível em: <<https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/14216/2/TCC%20Final%20Corrigido.pdf>>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

PACHECO, Patrícia Alves Teixeira. **Eficácia real das investigações de crimes sexuais baseadas na oitiva da vítima**, 2022. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/35975/3/Efic%C3%A1ciaRealDas.pdf>>. Acesso em 05 de jun. de 2023.

PIRES, João Davi Avelar. **VISÕES SOBRE O FEMININO E O CORPO NA IDADE MÉDIA**. Vol.3, N.2 e 3, maio - dez. 2015.

SANTOS, Sabrina De Oliveira. **DOS CRIMES SEXUAIS E A SUA CONSTANTE EVOLUÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO**, 2021. Disponível em: <<http://repositorio.unitau.br/jspui/bitstream/20.500.11874/5771/1/TG%20Sabrina%20de%20Oliveira%20Santos.pdf>>. Acesso em 09 de abril de 2023.

A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO POLIAFETIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

PEDRO OTAVIANO DA SILVA NETO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

LUCIANA ALVES COSTA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/8970609238840622>

SANDRA CRISTINA DE SOUSA ALVES

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/5682234082194682>

RESUMO: O presente estudo trata da possibilidade de reconhecimento no ordenamento jurídico brasileiro das uniões afetivas entre mais de duas pessoas, conhecidas como uniões poliafetivas, como um tipo de entidade familiar. Buscou-se investigar essa possibilidade. Para tanto iniciou-se fazendo, através de pesquisa bibliográfica, uma análise da evolução ao longo da história do conceito da família e sua estruturação, bem como a influência do princípio da afetividade nesse caminho. Em seguida se demonstrou a lacuna legal existente quanto a esse novo tipo de arranjo familiar, diferenciando essas uniões do crime de bigamia, expondo-se as opiniões favoráveis e contrárias ao seu reconhecimento e a falta de proteção do estado aos indivíduos envolvidos, especialmente nos casos em que há prole envolvida. Por fim, foram brevemente demonstrados os possíveis impactos e efeitos no direito nacional caso seja reconhecida a união poliafetiva, abordando-se as áreas da sucessão, previdência e direito familiar. Foi utilizada

a metodologia da pesquisa bibliográfica informativa, com fontes de informação sendo coletadas para análise em livros teóricos, artigos e revistas científicos, documentos, legislações, jurisprudência, publicações eletrônicas, entre outros.

PALAVRAS-CHAVE: Poliafetividade. Princípio da Afetividade. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Direito de Família.

ABSTRACT: The present study deals with the possibility of recognition in the Brazilian legal system of affective unions between more than two people, known as polyaffective unions, as a type of family entity. We sought to investigate this possibility. To do so, an analysis of the evolution of the concept of family and its structure was carried out through bibliographical research, as well as the influence of the principle of affectivity on this path. Then, the existing legal gap regarding this new type of family arrangement was demonstrated, differentiating these unions from the crime of bigamy, exposing the favorable and contrary opinions to its recognition and the lack of state protection to the individuals involved, especially in cases in which there is offspring involved. Finally, the possible impacts and effects on national law were briefly demonstrated if the polyaffective union is recognized, addressing the areas of succession, social security and family law. The methodology of informative bibliographic research was used, with sources of information being collected for analysis

in theoretical books, articles and scientific journals, documents, legislation, jurisprudence, electronic publications, among others.

KEYWORDS: Polyaffectivity. Principle of Affectivity. Principle of the Dignity of the Human Person. Family right.

1 INTRODUÇÃO

“Família” representa um conceito mutável, em permanente transformação. Na atualidade, são diversos os arranjos familiares existentes, graças às evoluções no Direito de Família decorrentes do princípio da afetividade, fundamentado no princípio da dignidade da pessoa humana, superando-se os limites estabelecidos pela consanguinidade, pela tradição e pela formalidade legal, em favor do entendimento de que o amor, a afetividade e o respeito mútuos, junto com a intenção de formar família, são fundamentos essenciais e suficientes para a convivência familiar e seu reconhecimento como tal. Neste ambiente, estruturas familiares antes marginalizadas pela sociedade e pelo poder público puderam pleitear também para si o respeito social e o reconhecimento legal, a exemplo da entidade familiar homoafetiva.

Em 2012, uniões afetivas, com objetivo de constituir família, contando com mais de dois indivíduos na condição de cônjuges, começaram a ser registradas por meio de escrituras públicas. As chamadas “uniões poliafetivas” logo se tornaram alvo de discussão. Tais uniões continuaram a ser registradas até 2018, quando o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determinou que os cartórios deixassem de registrá-las. Esta foi uma decisão polêmica, com votos divergentes de alguns conselheiros, e que não pôs fim à discussão.

A existência de uniões de fato poliafetivas na sociedade, bem como a proposição de projetos de lei no Congresso Nacional a respeito desse fato social, dão ensejo à discussão sobre a possibilidade jurídica do reconhecimento desse tipo de união e seus possíveis impactos no Direito Brasileiro, justificando-se dessa forma a necessidade e importância do presente estudo não só para a comunidade acadêmica, mas sobretudo para a evolução do Direito de Família.

Para tanto, utilizou-se a metodologia da pesquisa bibliográfica, que segundo Gil (1995b, p. 42-44) *apud* Henriques e Medeiros (2017, p. 147) “caracterizam-se por serem os seus dados obtidos não a partir das pessoas, mas por intermédio de livros, revistas, jornais e toda sorte de documentos”.

O trabalho estrutura-se de uma introdução, desenvolvimento dividido em três seções e uma conclusão em seguida. A primeira seção trata da evolução ao longo da história do conceito de família e da alteração nas estruturas familiares influenciadas pelos novos paradigmas do Direito de Família, notadamente decorrentes dos princípios da Afetividade e da Dignidade da Pessoa Humana.

A segunda seção abordará a lacuna legal existente quanto as uniões poliafetivas e as discussões acerca do seu reconhecimento no âmbito do Direito nacional, diferenciando tais

uniões do crime de bigamia, apresentando opiniões favoráveis e contrárias e demonstrando a sua existência de fato, apesar da ausência de proteção efetiva por parte do Estado.

Já na terceira seção, teve-se o objetivo de analisar os impactos no Direito brasileiro, caso haja o reconhecimento das uniões poliafetivas, nas áreas de sucessão, previdência e familiar, sugerindo-se também as prováveis alterações na interpretação e redação das leis.

2. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA E A INFLUÊNCIA DA AFETIVIDADE NAS ESTRUTURAS FAMILIARES

2.1. A ORIGEM DA FAMÍLIA

Em “A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado”, Friedrich Engels trata da organização e da dinâmica das famílias e detalha como elas se modificaram ao longo do tempo e do espaço, partindo da chamada família “consanguínea”, passando pelas famílias “punaluana”, “sindiásmica” e chegando, por fim, à família monogâmica.

Iniciando pela **Família Consanguínea**, que recebe este nome pois “nela os grupos conjugais classificam-se por gerações” (ENGELS, 2016, p. 44). Nesta etapa da família “o vínculo de irmão e irmã pressupõe, por si, nesse período, relação carnal mútua” (ENGELS, 2016, p. 45). Em consequência dessa estrutura, não havia sobrinhos nem primos, apenas filhos.

Engels (2016, p. 46) informa que esse tipo de família desapareceu, mas que deve ter existido em razão do “sistema de parentesco havaiano [...] que expressa graus de parentesco consanguíneo que só puderam surgir com essa forma de família” e, na visão do autor, de “todo o desenvolvimento ulterior da família, que pressupõe essa forma como estágio preliminar necessário.”

Considerada uma segunda etapa na evolução familiar, a **Família Punaluana**, segundo Engels (2016), destacou-se por excluir relações sexuais entre irmãos e irmãs, o que aconteceu de forma gradual, a princípio com a proibição do casamento entre filhos da mesma mãe - a única forma precisa, até então, de se estabelecer a descendência - e, posteriormente, não se permitindo também relacionamentos com os irmãos colaterais (filhos das irmãs da mãe).

Engels (2016) acredita que a razão do sucesso dessa estrutura à época se deve ao fato de ter havido um progresso mais rápido e mais completo nas tribos onde foi adotada, em comparação àquelas tribos que se mantiveram nas configurações da família consanguínea, e cita Lewis Morgan para dizer que esta foi “uma magnífica ilustração de como atua o princípio da seleção natural” (MORGAN, 1851 *apud* ENGELS, 2016, p. 46).

Como consequência dessa nova organização, a comunidade familiar existente teve que se dividir, dando origem à instituição chamada por Engels (2016) de “gens”, isto é, as novas comunidades nas quais “um ou mais grupos de irmãos convertiam-se no núcleo de uma comunidade, e seus irmãos carnis, no núcleo de outra” (ENGELS, 2016, p. 47). As categorias de tio e tia, sobrinho e sobrinha e primo e prima passaram a se fazer necessárias nesse tipo de família entre os diferentes núcleos (gens).

Avançando em direção à **Família Sindiásmica**, ocorre o fim das uniões por grupos. Ainda durante o matrimônio por grupos, vigente até a família Punaluana, observava-se, segundo Engels (2016, p. 56), a formação de “uniões por pares, de duração mais ou menos longa; o homem tinha uma mulher principal (ainda não se pode dizer que fosse uma favorita) entre suas numerosas esposas, e era para ela o marido principal entre todos os outros.”.

Esta mudança foi também uma consequência da consolidação dos costumes de proibição do casamento entre irmãos e irmãs uterinos, que se estendera à impossibilidade de união entre todos os parentes conhecidos no sistema da época, reduzindo as possibilidades de uniões por grupos.

Ainda segundo Morgan (1851) *apud* Engels (2016, p. 56), o “matrimônio entre gens não consanguíneas engendra uma raça mais forte, tanto física como mentalmente; [...] os novos crânios e cérebros cresciam naturalmente, até que compreendiam as capacidades de ambas as tribos”, de modo que, de acordo com o autor, as tribos que continuassem as relações consanguíneas não prosperariam e seriam consideradas atrasadas.

Quanto à organização e à estrutura familiar, apesar da redução do número de cônjuges, segundo Engels (2016, p. 58), não se procedeu à adoção de um lar particular para o casal, permanecendo a convivência nos lares comuns das tribos (grandes casas). Havia o predomínio da mulher na casa, exercendo a função de chefe de família, em razão de as gens serem agrupadas pela descendência materna (no início só se considerava a filiação materna, pois esta era explícita ao nascimento).

A **Família Monogâmica** nasce, afirma Engels (2016), após uma crise no sistema de família matriarcal. Normalmente, as armas primitivas, barcos e objetos caseiros simples dos homens não eram herdados por seus filhos, mas devolvidos aos integrantes da sua tribo original (por filiação materna). Inicialmente, esses itens eram simples e não tão disputados, de modo que tal devolução não era um problema.

No entanto, o aumento significativo das riquezas existentes, que deixaram de ser simples e primitivas e passaram ter grande utilidade, a exemplo dos rebanhos (fonte de leite e carne), utensílios de metal, itens de luxo e escravos, trouxe, segundo Engels (2016, p. 67), uma maior importância para a figura do homem, seu proprietário, que tinha interesse em transmitir essa herança não mais para sua “gens”, mas sim para seus filhos, tendo que, para isso, conseguir de alguma forma abolir a existente tradição do direito hereditário materno e substituí-lo pelo paterno.

A Família Monogâmica, então, tem como principal característica a estrutura patriarcal, o domínio paterno sobre os filhos, esposa e escravos (no Pátrio Poder Romano, com direito sobre a vida destes todos, inclusive). Nesta família, informa Engels (2016), os laços conjugais se tornam muito mais sólidos, uma vez que não poderiam ser desfeitos, a não ser que o homem repudiasse sua mulher, conseqüentemente os castigos para a traição tornam-se mais rigorosos, exceto para o homem.

Essa nova configuração tinha o objetivo, segundo Engels (2016), de apenas garantir a paternidade legítima dos filhos, de forma que eles pudessem herdar os bens de seu pai após a sua morte. “De modo algum foi fruto do amor sexual individual, [...] Foi a primeira forma de

família que não se baseava em condições naturais, mas econômicas e concretamente no triunfo da propriedade privada sobre a propriedade comum primitiva.” (ENGELS, 2016, p. 78)

O autor conclui a linha do tempo acerca das origens e da evolução da família reconhecendo que esse desenvolvimento consistiu basicamente na redução progressiva de possíveis integrantes do núcleo conjugal (os que se tratavam como marido e mulher) e familiar (aqueles que tinham uma vida comum, vivendo no mesmo espaço das grandes casas), inicialmente por uma questão evolutiva e natural (proibição das relações entre parentes em favor da diversidade genética), finalizando com um arranjo construído artificialmente de forma a atender aos interesses do homem de transmissão da propriedade privada. A contribuição, de forma pertinente, demonstra que “família” é um conceito em permanente evolução.

2.2. A INCLUSÃO (IMPLÍCITA) DO PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

De acordo com Flávio Tartuce (2012), “Tornou-se comum, na doutrina contemporânea, afirmar que o afeto tem valor jurídico ou, mais do que isso, foi alçado à condição de verdadeiro princípio geral”. Esse comportamento decorre, segundo Ricardo Calderon (2011) *apud* Tartuce (2012), da inclusão implícita do princípio da afetividade na Constituição Federal de 1988 e em diversas outras normas do ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo Sobral (2017), esse princípio se fundamenta na tutela da dignidade da pessoa humana, visão compartilhada por Lima (2013, p. 68, grifo nosso), que entende que **do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana decorre o princípio da afetividade**, expresso no inciso III, art. 1º da carta magna.

A Carta Magna da República de 1988 rompeu com o disposto em sua anterior de 1967, que enunciava taxativamente em seu art. 167 “**A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos**” (BRASIL, 1967, grifo nosso), trazendo, em seu art. 226, § 3º, o reconhecimento como entidade familiar da união estável, e no § 4º o reconhecimento da família composta por um dos pais e seu(s) descendente(s) (BRASIL, 1988).

Consoante pensamento de Maria Berenice Dias, a inserção na lei do conceito de entidade familiar possibilitou uma visão mais ampla do conceito de família, que não mais se devia limitar ao tradicional:

Ocorreu o alargamento da ideia sacralizada do casamento, chagando-se ao pluralismo das entidades familiares, que passou a abrigar estruturas não convencionais, em que **nem o número ou o sexo dos partícipes é determinante para seu reconhecimento**.

A mudança acabou inserida na Constituição Federal ao trazer o conceito de entidade familiar. A partir desta evolução – verdadeira revolução – passou-se a buscar uma definição de família que albergasse as diversas estruturas de convívio. E foi o IBD-FAM [...] que isolou o seu elemento identificador: **o afeto**. (DIAS, 2015, grifo nosso)

O vínculo que unia os parceiros, e a partir de então era protegido na Constituição Federal, não era decorrente do matrimônio em toda a sua tradicional formalidade, mas provinha de uma união fundamentada no afeto puro e sincero, com o objetivo de constituir

família, apesar de informal. Nas palavras de Dias (2013, grifo nosso), **“o afeto passou a ser o elemento identificador da entidade familiar, não engessada no modelo sacralizado do matrimônio”**.

Outro exemplo da inclusão do afeto como princípio implícito no nosso ordenamento jurídico foi a eliminação da diferença de tratamento entre o filho adotivo e o filho biológico. O Código Civil de 1916 distinguia o parentesco natural (consanguíneo) do parentesco civil (adotivo), além de privilegiar o descendente biológico no caso de sucessão hereditária.

O texto legal explicitava uma série de diferenças de direitos entre o filho natural e o adotivo, deixando claro o impacto do tipo de parentesco (consanguíneo ou não) na composição da família, à luz da legislação. A proteção dada pelo estado ao “parente civil” era menos desenvolvida e mais limitada, estabelecendo certa discriminação.

Tal situação se apresentava de forma demasiado fria se for levado em conta na composição familiar o princípio da afetividade que tomou forma na Constituição Federal de 1988, notavelmente em seu art. 227, §6º, que proíbe qualquer discriminação relativa à filiação.

Mais uma vez, **rompia-se com a tradição do casamento ser a única maneira de se formar uma família por excelência e com a completa proteção do estado**, de modo que uma relação de parentesco possibilitada pela adoção teria tratamento idêntico à natural. Nesse panorama, enuncia Paulo Lôbo:

O princípio da efetividade [sic] tem fundamento constitucional; não é petição de princípio, nem fato exclusivamente sociológico ou psicológico. No que respeita aos filhos, a evolução dos valores da civilização ocidental levou à progressiva superação dos fatores de discriminação, entre eles. Projetou-se, no campo jurídico-constitucional, a afirmação da natureza da família como grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade. (LÔBO, 2004)

Nesta senda, o princípio da afetividade constitucional, em conjunto com os demais princípios magnos e disposições legais, possibilitou transformações no ordenamento jurídico, estando à disposição dos operadores do Direito para adequar as normas à evolução social, como será possível observar mais adiante nesta pesquisa.

2.3. O RECONHECIMENTO DA UNIÃO E DA FAMÍLIA HOMOAFETIVA

Entre os dias quatro e cinco de maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) se reuniu para julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132-RJ, que teve seus fundamentos encampados na Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.227-DF e foi reaproveitada como ADI, a qual objetivava conferir interpretação conforme a lei maior ao art. 1.723 do Código Civil de 2002, a fim de declarar sua aplicabilidade às uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo.

Em seu voto, o ministro relator, Carlos Ayres Britto, destacou que “a primeira oportunidade em que a nossa Constituição Federal emprega o vocábulo ‘sexo’ é no inciso IV do seu art. 3º” para demonstrar que “o sexo das pessoas, salvo expressa disposição constitucional em contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica”. (BRASIL, 2011, págs. 23 - 24).

Ainda o texto constitucional, em seu art. 5º, II, dispõe “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (BRASIL, 1988), ao que o ministro conclui – levando em conta o silêncio normativo sobre o uso do aparelho sexual – que “a Constituição entrega o empírico desempenho de tais funções sexuais ao livre arbítrio de cada pessoa” (BRASIL, 2011, p. 28).

O magistrado cita Carl Gustav Jung para concluir que na sexualidade humana é forte a presença da natureza e alerta que não deve o Direito “incorrer na temeridade de regulamentar o factual e axiologicamente irregulamentável”, afirmando que além de direito fundamental e bem de personalidade, a “preferência sexual se põe como direta emanção do princípio da ‘dignidade da pessoa humana’ [...]” (BRASIL, 2011, p. 31).

Tratando-se, adiante, da proteção estatal, o ministro Britto lança o questionamento sobre a possibilidade na Carta Magna da aplicação do mesmo regime jurídico-protetivo dos casais heterossexuais aos parceiros homoafetivos, o que o leva a abordar o art. 226: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, 1988).

Para o julgador, o *caput* do art. 226 é evidentemente a parte mais importante do dispositivo, definindo-se a “família como fato cultural e espiritual ao mesmo tempo (não necessariamente como fato biológico)” (BRASIL, 2011, p. 37), ele faz referência aos demais artigos da lei para ressaltar que “permanece a invariável diretriz do não atrelamento da formação da família a casais heteroafetivos [...]” (BRASIL, 2011, p. 38), com as referências à dicotomia homem e mulher se dando em razão da necessária equiparação entre ambos os gêneros.

Nas palavras de Ayres Britto: “[...] **a Constituição limita o seu discurso ao reconhecimento da família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica.**” (BRASIL, 2011, p. 38, grifo do autor).

De forma a entender a união estável homoafetiva como entidade familiar, o ministro concluiu seu voto e foi acompanhado pelos demais colegas, apesar de algumas ressalvas pontuais, notavelmente nos votos dos Ministros Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que discordaram do relator quanto à interpretação de que o art. 226 da Constituição Federal, especialmente em razão de seu parágrafo terceiro, conferiria guarida à união entre pessoas do mesmo sexo, mas fundamentaram a proteção nos princípios constitucionais.

Sobre a decisão do STF, Dias (2011) afirma que “a ausência de lei não significa ausência de direito e nenhum juiz pode se omitir do dever de julgar”, e que o Tribunal “exerceu com coragem, sensibilidade e sabedoria o encargo que lhe é conferido pela Constituição Federal de colmatar as lacunas no sistema legal”.

Caruso (2021) relembra que inicialmente muitos casais gays enfrentaram recusas ao registro de união, até a publicação da Resolução Nº 175 de 14/05/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que vedou “a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo” (BRASIL, 2013).

3. DA LACUNA LEGAL EXISTENTE

3.1. DA DISTINÇÃO ENTRE O CRIME DE BIGAMIA E A PROPOSTA DA ENTIDADE FAMILIAR POLIAFETIVA

Enuncia o diploma penal, em seu art. 235, que se incorre em crime de Bigamia quando “Contrair alguém, sendo casado, novo casamento” (BRASIL, 1943), de modo que a conduta tipificada é a de “enganar” o estado, contraindo novo casamento quando impedido em razão de casamento anterior (impedimento expresso no artigo 1.521, VI, Código Civil).

Durante o julgamento do pedido de providências (PP) nº 0001459-08.2016.2.00.0000, no Conselho Nacional de Justiça (CNJ), declarou o Ministro Aloysio Corrêa da Veiga:

A união poliafetiva não pode ser confundida com bigamia. Bigamia é crime. O Código Penal no art. 235 tipifica com pena de reclusão a àquele que contrair, sendo casado, novo casamento. A união poliafetiva não significa dizer que exista celebração de dois ou mais casamentos, o que existe é uma união, por opção, das pessoas que nela se inserem. [...] Tal distinção se impõe porque não há nessas uniões qualquer proibição legal. (BRASIL, 2018, p. 39)

Alertam Cardin e Moraes (2018, grifo nosso) que o poliamor não se trata da busca incessante por relações sexuais desvirtuadas, mas sim de um relacionamento mantido de forma honesta, **com todas as pessoas envolvidas estando a par da situação**.

A psicanalista Regina Navarro Lins (2007, p. 340) afirma que o poliamor “se dá com o total conhecimento e consentimento de todos os envolvidos”

Pilão e Goldenberg (2012, grifo nosso) citam o Blog Poliamores para apresentar algumas possibilidades de relações “poliamoristas”: **o casamento em grupo**, no qual há relações amorosas de todos os membros entre si; **a rede de relacionamentos interconectados**, quando cada parceiro tem relacionamentos “poliamoristas” diferentes (ambos têm relacionamentos poliamoristas, mas apresentam apenas um vínculo comum, com seus parceiros não mantendo vínculos entre si); e **a relação mono/poli**, na qual um parceiro é poliamorista (e mantém relacionamentos paralelos) e o outro é monogâmico (por vontade própria).

Os três tipos de relações poliamoristas citados podem ser classificados como “aberto”, quando há a possibilidade de novos amores, e “fechado”, quando se pratica a “polifidelidade” e os participantes são fixos (PILÃO; GOLDENBERG, 2012). Segundo Viegas e Ceolin (2018, grifo nosso), **apenas na classificação fechada há necessariamente a vontade mútua de constituir uma família entre todos os envolvidos**.

A espécie de Poliamor que especificamente é objeto de estudo deste trabalho é a citada por Pilão e Goldenberg (2012, grifo nosso) como **casamento em grupo** (ou relação em grupo) em sua classificação **fechada, quando há vontade mútua de se constituir família e todos são parceiros afetivos entre si**, a qual também é chamada de **União Poliafetiva, Família Poliafetiva** ou simplesmente referida como **Poliafetividade**.

No entendimento de Calderón (2017), as uniões poliafetivas contam com três ou mais pessoas envolvidas numa relação de conjugalidade, na qual há o consentimento, anuência e participação afetiva de todos os indivíduos, que compartilham o mesmo núcleo conjugal.

Assim, o seguinte quadro compara, de forma resumida, união poliafetiva e bigamia:

Quadro 1 – Características da União Poliafetiva *versus* Características da Bigamia

Características da União Poliafetiva	Características da Bigamia
Todos os envolvidos são parceiros afetivos entre si	Apenas um indivíduo detém parceiros paralelos, estes não se relacionando entre si
Apenas um núcleo conjugal	Mais de um núcleo conjugal, um para cada parceiro
Anuência e consentimento de todos	Desconhecimento ou reprovação da multiplicidade de parceiros do indivíduo que é bígamo
Não é ilegal, apesar de não ser oficialmente reconhecida como entidade familiar	Quando oficializada a união paralela, para isso omitindo-se o impedimento de realizar novo casamento, é ilegal

Fonte: Elaboração do Autor (2023)

3.2. ARGUMENTOS FAVORÁVEIS E CONTRÁRIOS AO RECONHECIMENTO PELO ESTADO DA UNIÃO POLIAFETIVA

Em 03 de fevereiro de 2016 foi apresentado o projeto de lei (PL) nº 4.032/2016, de autoria do deputado Vinicius Carvalho, do PRB de São Paulo, para a Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) da Câmara dos Deputados. O Projeto tem o objetivo de alterar a Lei nº 9.278, de 1996 (Lei da União Estável), de modo a proibir o reconhecimento das Uniões Poliafetivas.

Segundo Carvalho, permitir o reconhecimento da “Poligamia” (sic) no Brasil seria um atentado capaz de “ferir de morte” a família tradicional brasileira e estaria em total contradição com a cultura e os valores sociais nacionais (BRASIL, 2016).

Ao projeto foram apensados pela comissão os PLs nº 10.312/2018, nº 10.809/2018 e nº 309/2021, de matéria correlata, e todos receberam parecer favorável do relator, Deputado Alan Rick, do DEM do Acre, que entende ser o chamado “poliafeto” inconstitucional, nos termos do art. 226, § 3º, da CF, além de trazer insegurança jurídica ao instituto da união estável. Os projetos agora aguardam análise da comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2021).

Durante o voto, Alan Rick fez referência ao processo pedido de providências (PP) nº 0001459-08.2016.2.00.0000, fruto de acionamento da Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) contra dois cartórios das comarcas paulistas de São Vicente e Tupã, que haviam registrado escrituras públicas de uniões poliafetivas. No processo, o autor sustentava a inconstitucionalidade desse tipo de união e requeria a proibição aos cartórios nacionais de lavrar escrituras públicas declarando a sua existência (BRASIL, 2018).

Provocado, o IBDFAM defendeu a improcedência do pedido, argumentando que a CF não apresenta rol taxativo familiar em seu art. 226 e que é condição essencial da democracia

a pluralidade de ideias, não podendo a moral decorrente da formação religiosa da maioria ser imposta como norma estatal. Afirmou o Instituto que proibir o reconhecimento de tais uniões é uma afronta aos princípios da liberdade, igualdade, não intervenção estatal na vida privada, não hierarquização das formas constituídas de família e pluralidade das formas constituídas de família (BRASIL, 2018).

Também o Colégio Notarial do Brasil - Conselho Federal (CNB/CF) entendeu não haver justificativa aceitável para proibir a lavratura do ato em escritura pública, com a ressalva de que se deve expor às partes interessadas que não há legislação regulamentando a questão, e esta poderá sofrer apreciação judicial futura (BRASIL, 2018).

O relator do processo, Ministro João Otávio de Noronha, lembrando o julgado da ADI n. 4.277, afirmou que o STF somente reconheceu as uniões homoafetivas porque houve maior reflexão e amadurecimento da sociedade e da comunidade jurídica sobre o tema, além de serem essas uniões também monogâmicas, como as uniões estáveis entre homem e mulher, e assim possibilitarem a equalização de direitos (BRASIL, 2018).

Noronha citou normas referentes à filiação, à inclusão em plano de saúde e ao estabelecimento de parentesco por afinidade para exemplificar o ônus que terceiros não deveriam suportar, mas seriam advindos do reconhecimento das uniões poliafetivas. O ministro também defendeu que nem toda relação afetiva representa uma família e julgou procedente o pedido de providências para determinar às corregedorias estaduais a proibição da lavratura de escrituras públicas declaratórias de união poliafetiva, sendo acompanhado no voto pela maioria dos conselheiros (BRASIL, 2018).

Foram vencidos parcialmente os votos dos Conselheiros Aloysio Corrêa da Veiga, Daldice Santana, Arnaldo Hossepian, Henrique Ávila e da Presidente Cármen Lúcia, que defendiam a recomendação do reconhecimento das lavraturas não como união estável, mas como sociedade de fato, em adaptação dos termos dos arts. 987 e seguintes do Código Civil. Foi voto vencido o do Conselheiro Luciano Frota, para quem a procedência do pedido seria uma afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana, autonomia da vontade, liberdade sexual e aos direitos à intimidade e à pluralidade das entidades familiares (BRASIL, 2018).

As discussões acerca do caráter de entidade familiar da união poliafetiva também causam divergência entre os operadores do Direito e juristas para a presidente da Comissão de Direito de Família do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP) e advogada, Regina Beatriz Tavares da Silva, “a expressão poliafeto é um engodo, um estelionato jurídico, na medida em que, por meio de sua utilização, procura-se validar relacionamentos com formação poligâmica”, de modo que o reconhecimento desse tipo de união, segundo a profissional, afronta o princípio da dignidade da pessoa humana e serve como elemento de destruição da família, além de ofensa à moral e aos bons costumes (SILVA, 2012).

O jurista César Augusto Rosalino considera que “não se pode obrigar o Estado a conceder proteção jurídica a todo e qualquer arranjo de pessoas unidas por vínculo de afeto, sob o risco de se institucionalizar o caos nas relações sociais”, entendendo que a união poliafetiva está fadada à nulidade absoluta (ROSALINO, 2012).

Dias (2013), quando da divulgação do registro da primeira união poliafetiva, entendeu que aquela manifestação de vontade era válida. A autora também pontuou que rejeições de

ordem moral e religiosa não podem ser impostas aos envolvidos, e negar a existência dessa entidade familiar apenas teria o efeito de condená-la à invisibilidade.

Rosa e Oliveira (2017, p. 213), em razão das evoluções no núcleo familiar ao longo do tempo, entendem haver até mesmo proteção constitucional para as relações poliafetivas:

O Direito de Família é fruto de todas essas modificações, por isso, as relações poliafetivas são constitucionalmente protegidas, a pessoa tem o direito e a garantia de se expressar a sua sexualidade e afetividade, desde que de livre consentimento informado, pois aqueles que compõem necessariamente a relação múltipla precisam ser maiores e capazes para responderem por seus atos (ROSA E OLIVEIRA, 2017, p. 213).

A decisão do CNJ obviamente proibiu o registro de uniões poliafetivas em cartórios, mas, como se pode notar, não encerrou as controvérsias e divergências sobre a matéria no âmbito legal e social, nem deu fim às uniões de fato existentes, que permanecem fortes no afeto, mas sem a proteção do estado e marginalizadas pela lei.

3.3. DA EXISTÊNCIA DE FATO DE FAMÍLIAS POLIAFETIVAS E DA AUSÊNCIA DE PROTEÇÃO PELO ESTADO

Uma matéria do portal de notícias G1, datada de 23 de agosto de 2012, informava que havia sido registrada num cartório em Tupã, interior de São Paulo, uma “união estável” entre três pessoas, um homem e duas mulheres, por meio de escritura pública (G1, 2012).

De acordo com a tabeliã Cláudia do Nascimento Domingues, responsável pelo registro, a declaração garantiria direitos de família entre os três, pois, apesar de não serem casados, eles viviam juntos, numa configuração compatível com os requisitos da união estável (G1, 2012).

No entanto, o então presidente da Subseção OAB de Marília, Tayon Berlanga, esclareceu que o documento apresentaria efeitos apenas na esfera patrimonial, para a divisão de bens no caso de separação ou morte, não garantindo direitos familiares como pensões por morte, financiamento em banco para compra de casa própria, inclusão de dependente em plano de saúde, nem desconto no imposto de renda (G1, 2012).

Após esse primeiro registro, conforme relatório do Ministro Noronha no julgamento do PP nº 0001459-08.2016.2.00.0000, “A atual tabeliã do 3º Tabelião de Notas de São Vicente, que também foi tabeliã do Cartório de Notas de Tupã, **afirmou ter celebrado pelo menos oito escrituras dessa modalidade de ‘união estável’**” (CNJ, 2018, p. 4, grifo nosso). Ainda segundo o Ministro, também “o 15º Tabelionato de Notas do Rio de Janeiro vêm lavrando escrituras públicas de ‘uniões poliafetivas’” (CNJ, 2018, p. 4).

Na visão de Dias (2013), em seu artigo “Poliafetividade, existe?”, é fato que vínculos afetivos concomitantes sempre existiram em larga escala, apesar do repúdio social.

Para Fernanda de Freitas Leão, tabeliã do 15º Tabelionato de Notas do Rio de Janeiro, que informou já ter registrado quatro escrituras de união poliafetiva em sua serventia, a decisão de proibição pelo CNJ é um retrocesso, pois esse novo modelo familiar está de acordo com as decisões do julgamento pelo STF da ADI nº. 4.277 (IBDFAM, 2018).

A tabeliã afirma que não houve problemas registrados em função das escrituras, mas pelo contrário: num dos casos uma das integrantes de uma união poliafetiva conseguiu inscrever as demais no plano de saúde familiar; noutro caso pôde ser reconhecida pelo Detran/RJ como companheira da proprietária de veículo que fora apreendido, sendo, portanto, autorizada a retirá-lo (IBDFAM, 2018).

Em declaração ao IBDFAM, a psicanalista Regina Navarro Lins ressaltou que as pessoas sofrem quando são obrigadas a se enquadrar em formas de relacionamento amoroso tradicionais. Lins lamentou a decisão do CNJ e questionou “Será que cabe a esse órgão decidir a vida íntima das pessoas na medida em que não estão prejudicando ninguém?” (IBDFAM, 2018).

Leandro Jonattan da Silva Sampaio, que em 2016 se uniu por meio de escritura pública a duas mulheres, assegurou ao IBDFAM que, independentemente da decisão do CNJ, vão continuar vivendo a sua vida “felizes, nos amando e cuidando um do outro”. Na opinião de Leandro, a atuação do poder judiciário, bem como do poder legislativo, não está acompanhando a velocidade das mudanças sociais e necessita de uma reformulação (IBDFAM, 2018).

Tramita na Comissão de Direitos Humanos, Minorias e Igualdade Racial da Câmara dos Deputados, o PL 3.369 de 2015, de autoria do Deputado Orlando Silva, que tem por objetivo instituir o “Estatuto das Famílias do Século XXI”, contemplando “[...] todas as formas de união **entre duas ou mais pessoas** que para este fim se constituam e que se baseiem no amor, na socioafetividade, independentemente de consanguinidade, gênero, orientação sexual [...]” (BRASIL, 2015, grifo nosso). Se aprovado, o projeto ainda deverá tramitar na CCJC, podendo ser votado no plenário da Câmara antes de submetido à aprovação no Senado e receber a sanção presidencial.

Enquanto essa é a configuração do ordenamento jurídico nacional, as de fato existentes famílias poliafetivas seguem sem a proteção do estado na esfera do Direito de Família.

4. IMPACTOS JURÍDICOS NO CASO DO POSSÍVEL RECONHECIMENTO DA UNIÃO POLIAFETIVA

4.1. DOS IMPACTOS NO DIREITO SUCESSÓRIO

A sucessão se configura num dos principais pontos relacionados aos institutos do casamento e da união estável, notavelmente pelo interesse em saber como se dará a disposição e partilha dos bens adquiridos pelos integrantes da união no caso de sua dissolução.

Como dito anteriormente, a lei não disciplina a sucessão no caso de uniões poliafetivas, nem há decisões judiciais que assegurem a sua equiparação à união estável, mas a análise de julgados em casos de uniões paralelas pode ser pertinente no caminho em busca de uma resposta nesta área.

No caso do Recurso Especial (REsp) n. 1.348.458/MG, trata-se de decisão judicial num caso de discussão quanto ao reconhecimento de união estável quando o *de cujus* (falecido de cuja sucessão se trata) mantinha outro relacionamento estável com uma segunda mulher. A união não foi reconhecida, pois não se cumpria o dever de fidelidade, segundo a relatora, mas levantou-se **a possibilidade de se pleitear em outra ação o reconhecimento de sociedade de fato entre os envolvidos**, numa adaptação do disposto nos arts. 987 e seguintes do Diploma Civil.

Tal possibilidade se mostra plausível ao analisar o art. 884 do código Civil, que enuncia: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários” (BRASIL, 2002).

Entretanto, no julgamento da ADI 4.277-DF pelo STF, o relator, Ministro Ayres Britto, afirmou, ao lembrar a forma como as uniões homoafetivas vinham sendo tratadas pelo poder judiciário (como sociedade de fato), que aquele vínculo afetivo não se tratava de “u’a mera sociedade de fato ou interesseira parceria mercantil. Trata-se, isto sim, de uma união essencialmente afetiva ou amorosa [...]” (BRASIL, 2011, p. 630).

Caso o STF seja provocado, de forma semelhante ao caso da ADI 4.277-DF, e entenda que as uniões poliafetivas são protegidas pela CF no rol do art. 226 (ou em razão dos princípios constitucionais), as normas de sucessão existentes deverão ter sua interpretação adaptada, por exemplo: **onde se lê “cônjuge”, entenda-se “cônjuges”, e a porcentagem ou quantidade que lhe é de direito seja dividida proporcionalmente, de acordo com o número de cônjuges aptos a herdar existente.**

No caso da aprovação de legislação que reconheça as uniões poliafetivas, o próprio texto legal poderá determinar os procedimentos relacionados à sucessão, caso contrário (na proposta PL 3.396/2015 não se estabelece um novo texto) se poderão aplicar, como já dito, com as devidas adaptações para o poliafeto, as normas legais existentes para os casos monogâmicos.

Assim entende Macedo (2020, p. 23), que assegura: “os procedimentos sucessórios seriam exatamente os mesmos daqueles aplicados a uma família monogâmica” e “a única diferença substancial será o número de divisões que será realizada dentre os cônjuges sobreviventes”. Pode-se concluir, então, que assim como um número de descendentes maior que um não é empecilho à sucessão, um número de cônjuges maior que um também não o seria.

4.2. DOS IMPACTOS NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

O Direito Previdenciário cumpre um importante papel na proteção dos dependentes daqueles que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Estabelece a Lei Nº 8.213 de 1991:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (BRASIL, 1991)

O art. 18, inciso II, da citada lei estabelece como benefícios ao dependente os institutos da **pensão por morte** e do **auxílio-reclusão**. A pensão por morte será, nos termos do art. 74, “[...] devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não [...]” e, segundo o art. 77, “A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais”. O auxílio-reclusão será, de acordo com o art. 80, devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado **nas mesmas condições da pensão por morte**, com algumas ressalvas quanto à carência e ao recebimento de remuneração (BRASIL, 1991, grifo nosso).

Conforme o *caput* do artigo 77, os benefícios previdenciários devidos aos dependentes dos beneficiários do RGPS **devem ser, havendo mais de um pensionista, rateados em partes iguais** (BRASIL, 1991, grifo nosso), dessa forma não haveria problema na aplicação desses benefícios aos relacionamentos poliafetivos, **uma vez que ocorra o seu reconhecimento como entidade familiar, seja por lei ou decisão judicial**.

4.3. DOS IMPACTOS NO DIREITO DE FAMÍLIA

Inicialmente, pode-se inferir que ao haver a inclusão de mais uma entidade familiar, o rol do art. 226 da Constituição Federal deverá sofrer alterações em seu texto ou na sua interpretação, a depender do tipo de reconhecimento (por lei ou decisão judicial), de forma a abranger também a família poliafetiva.

Para Macedo (2020, p. 24), as principais mudanças seriam no Código Civil de 2002, que já inicialmente alteraria o título de seu Livro IV, “Direito de Família”, para “Direito das Famílias”, assim acentuando o caráter plural dos arranjos familiares existentes. O autor cita Maria Berenice Dias para defender essa modificação: “Como a linguagem condiciona o pensamento, é necessário subtrair qualquer adjetivação ao substantivo família e simplesmente falar em famílias [...]” (DIAS, 2016, p. 49 *apud* MACEDO, 2020, p. 24).

Ainda de acordo com Macedo (2020, p. 25), outras alterações seriam no título “Do Direito Pessoal”, em seus subtítulos “Do Casamento” e “Das Relações de Parentesco”, com a substituição, no artigo 1.514, do fragmento “o homem e a mulher” por “os nubentes” (apesar da redação já não obstar o reconhecimento do casamento homoafetivo), não sendo necessário, para o autor, modificar os impedimentos e causas suspensivas nos arts. 1.521 a 1.254.

Quanto às relações de parentesco, Macedo (2020, p. 25) entende que a aplicação da multiparentalidade seria uma solução para o reconhecimento de todos os envolvidos na relação como ascendentes dos filhos havidos. Segundo o Ministério Público do Paraná (MPPR) (2018), a multiparentalidade “passou a ser recebida pela doutrina e pela jurisprudência, gerando, inclusive, todos os efeitos decorrentes da relação paterno-filial (ou

materno-filial), ainda que não haja lei específica a regulamentando” quando há laços afetivos demonstrados por condutas do cotidiano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Várias transformações sofreu o Direito de Família ao longo do tempo, sempre em busca de se adaptar às mudanças que aconteciam na sociedade e possibilitar maior qualidade de vida e proteção do estado à família, para tanto não necessitando esperar a edição de novas legislações específicas antes de colocar tais adaptações em prática, como no caso da multiparentalidade.

No que se refere à união poliafetiva, o primeiro caso foi registrado em 2012, após a interpretação por parte do STF de que o rol do art. 226 da Constituição Federal não era taxativo e não impedia o reconhecimento das famílias homoafetivas, sendo essa uma das razões apontadas como fundamento pela tabeliã responsável para considerar legal a lavratura da escritura pública de união estável entre mais de duas pessoas. Outras uniões poliafetivas foram registradas em cidades e estados diferentes, até 2018, quando, a pedido da ADFAS, o CNJ julgou que os cartórios deveriam deixar de lavrar escrituras públicas nesses casos. Essa decisão não pôs um fim às uniões já registradas e existentes, mas apenas as condenou à invisibilidade.

Hoje, de fato, as uniões poliafetivas não encontram a possibilidade de registro legal perante o direito brasileiro, mas juristas e instituições de direito de família, bem como os indivíduos de fato envolvidos nessas uniões, não deixam de apontar a incoerência dessa determinação à luz dos princípios constitucionais *magnum*, nem de lutar contra a decisão estabelecida, que priva um arranjo familiar existente da proteção estatal e de seu devido reconhecimento.

Seria necessária a elaboração de legislação específica que disciplinasse os aspectos legais de tais uniões e as reconhecesse como uma entidade familiar protegida, ou que o poder judiciário fosse provocado a realizar uma interpretação conforme a Constituição que reconhecesse como entidade familiar a família poliafetiva.

Nesta senda, foi demonstrado que há a possibilidade de superar os impactos no Direito nacional, decorrentes do reconhecimento da união poliafetiva, e que convicção moral ou religiosa de uma maioria não pode servir para tornar uma minoria desigual ou oprimida num país democrático, sob o risco de se viver numa democracia meramente formal, notoriamente quando se tem como princípios a liberdade religiosa e a pluralidade de ideias.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Câmara do Deputados. **Parecer do Relator - Projeto de Lei nº 4.302, de 03 de fevereiro de 2016**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2052299&filename=Tramitacao-PL%204302/2016. Acesso em: 17 fev. 2023.
- _____. Câmara do Deputados. **Projeto de Lei nº 4.302, de 03 de fevereiro de 2016**. Altera a Lei nº 9.278, de 1996. Brasília: Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1431635&filename=PL%204302/2016. Acesso em: 17 fev. 2023.
- _____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3.369, de 21 de outubro de 2015**. Institui o Estatuto das Famílias do Século XXI. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1402854. Acesso em: 21 fev. 2023.
- _____. Conselho Nacional de Justiça (Plenário). **Pedido de Providências - 0001459-08.2016.2.00.0000**. Pedido de Providências. União Estável Poliafetiva. Entidade Familiar. Reconhecimento. Impossibilidade. Família. Categoria Sociocultural. Imaturidade Social da União Poliafetiva como Família. Declaração de Vontade. Inaptidão para criar Ente Social. Monogamia. Elemento Estrutural da Sociedade. Escritura Pública Declaratória de União Poliafetiva. Lavratura. Vedação. Requerente: Associação de Direito de Família e das Sucessões – ADFAS. Requerido: Terceiro Tabelião de Notas e Protesto de Letras e Títulos de São Vicente-SP e Outros. Relator: Min. João Otávio de Noronha, 26 de junho de 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/downloadDocumento.seam?fileName=14590820162000000__Proc+1459-08.2019+a.pdf&numProcesso=0001459-08.2016.2.00.0000&numSessao=48%C2%AA+Sess%C3%A3o+Extraordin%C3%A1ria&idJurisprudencia=51260&decisao=false. Acesso em: 15 fev 2023.
- _____. Conselho Nacional de Justiça (Presidência). **Resolução Nº 175 de 14/05/2013**. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_175_14052013_16052013105518.pdf. Acesso em: 06 fev. 2023.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 09 jan. 2023.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 jan. 2023.
- _____. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 De dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 23 fev. 2023.
- _____. Decreto-lei Nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Presidência da República, [?]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 25 fev. 2023.
- _____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 24 fev. 2023.
- _____. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 17 jan. 2023.
- _____. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. **Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm. Acesso em: 20 jan. 2023.

_____. Lei Nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.** Presidência da República, [?]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 26 fev. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial Nº 1.348.458 - MG. Recurso Especial.** Direito Civil. Recurso Especial. Família. Ação de Reconhecimento de União Estável. Relação Concomitante. Dever de Fidelidade. Intenção de Constituir Família. Ausência. Artigos Analisados: Arts. 1º e 2º da Lei 9.278/96. Recorrente: H B DE F. Recorrido: J G DE C E OUTRO. Relator: Min. Nancy Andrighi, 08 de maio de 2014. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=35301330&tipo=5&nreg=201200709101&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20140625&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 24 fev. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 - RJ.** Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como Ação Direta de Inconstitucionalidade. União Homoafetiva e seu reconhecimento como Instituto Jurídico. Convergência de objetos entre Ações de natureza abstrata. Julgamento conjunto. Encampação dos fundamentos da ADPF Nº 132-RJ pela ADI Nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “Interpretação conforme à Constituição” ao Art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da Ação. Requerente: Governador do Estado do Rio De Janeiro. Relator: Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 05 fev. 2023.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da Afetividade no Direito de Família, 2ª edição.** Editora Forense: Grupo GEN, 2017. E-book. ISBN 9788530977153. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977153/>. Acesso em: 06 mar. 2023.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; MORAES, Carlos Alexandre. **Do Reconhecimento Jurídico das Uniões Poliafetivas como Entidade Familiar.** Revista Jurídica Cesumar, Maringá (PR), v. 18, n. 3, p. 975-992, setembro/dezembro, 2018. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6870/3327>. Acesso em: 17 fev. 2023.

CARUSO, Gabriela de Brito. **Os 10 anos da decisão histórica do STF que reconheceu União Homoafetiva.** Portal FGV, 2021. Disponível em: <https://portal.fgv.br/artigos/10-anos-decisao-historica-stf-reconheceu-uniao-homoafetiva>. Acesso em: 06 fev. 2023.

CORRÊA, Danielle. **Todas as formas de amor são válidas: a poliafetividade como entidade familiar.** Consultor Jurídico (Conjur), 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-04/danielle-correa-poliafetividade-entidade-familiar>. Acesso em: 22 fev. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **A Família e seus Afetos.** Maria Berenice Dias, 2015. Disponível em: <https://berenedias.com.br/a-familia-e-seus-afetos/>. Acesso em 09 jan. 2023.

_____. **As uniões homoafetivas no STF.** Maria Berenice Dias, 2011. Disponível em: <https://berenedias.com.br/as-unioes-homoafetivas-no-stf/?print=print>. Acesso em: 05 fev. 2023.

_____. **Poliafetividade, existe?** Maria Berenice Dias, 2013. Disponível em: <https://berenedias.com.br/poliafetividade-existe/>. Acesso em 09 jan. 2023.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado.** 2º ed. Rio de Janeiro: BestBolso, 2016.

G1. **União estável entre três pessoas é oficializada em cartório de Tupã, SP.** G1, 2012. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/bauru-marilia/noticia/2012/08/uniao-estavel-entre-tres-pessoas-e-oficializada-em-cartorio-de-tupa-sp.html>. Acesso em: 21 fev. 2023.

HENRIQUES, Antonio; MEDEIROS, João B. **Metodologia Científica da Pesquisa Jurídica, 9ª edição.** Grupo GEN, 2017.

Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM. **Família poliafetiva e especialistas reagem à decisão do CNJ**. IBDFAM, 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/6674/Fam%C3%ADlia+poliafetiva+e+especialistas+reagem+%C3%A0+decis%C3%A3o+do+CNJ>. Acesso em: 21 fev. 2023.

KÜMPEL, Vitor Frederico. **Do pátrio poder ao poder familiar: o fim do instituto?**. Migalhas, 2015. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/227629/do-patrio-poder-ao-poder-familiar--o-fim-do-instituto>. Acesso em: 02 jan. 2023.

LIMA, Mírian T. Castro Neves de Souza. **O princípio da dignidade humana como gênese das inovações no direito de família**. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 13. 10 Anos do Código Civil - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos. Volume 2. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013.

LINS, Regina Navarro. **A cama na varanda: arejando nossas idéias a respeito de amor e sexo: novas tendências**. Ed. rev. e ampliada. Rio de Janeiro: BestSeller, 2007.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação**. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2004. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/130/Princ%C3%ADpio+jur%C3%ADdico+da+afetividade+na+filia%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 20 jan. 2023.

MACEDO, André de Oliveira. **A união poliafetiva e seus efeitos no ordenamento jurídico brasileiro**. Orientador: Fernanda da Silva Borges. 2020. 30 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiânia, 2020. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/273/1/TCC%20-%20ANDR%C3%89%20DE%20OLIVEIRA%20MACEDO.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2022.

Ministério Público do Paraná - MPPR. **Multiparentalidade: entenda esse novo conceito**. MPPR, 2018. Disponível em: <https://crianca.mppr.mp.br/pagina-2241.html>. Acesso em 26 fev. 2023.

PILÃO, A. C.; GOLDENBERG, M. **Poliamor e monogamia: construindo diferenças e hierarquias**. Revista Ártemis, [S. l.], v. 13, n. 1, 2012. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/artemis/article/view/14231>. Acesso em: 6 mar. 2023.

ROSA, Angelica Ferreira; OLIVEIRA, José Sebastião de. **As relações poliafetivas são permitidas no direito brasileiro?**. Argumenta Jornal Law, 2017. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/871/pdf>. Acesso em 20 fev. 2023.

ROSALINO, Cesar Augusto de Oliveira Queiroz. **União poliafetiva: ousadia ou irresponsabilidade?**. Jus.com.br, 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22501/uniao-poliafetiva-ousadia-ou-irresponsabilidade>. Acesso em 20 fev. 2023.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **'União poliafetiva' é um estelionato jurídico**. Migalhas, 2012. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/165014/uniao-poliafetiva--e-um-estelionato-juridico>. Acesso em: 18 fev. 2023.

SOBRAL, Cristiano. **O Princípio da Afetividade**. Blog Professor Cristiano Sobral, 2017. Disponível em: <https://blog.cristianosobral.com.br/o-principio-da-afetividade/>. Acesso em 17 fev. 2023.

TARTUCE, Flávio. **O Princípio da Afetividade no Direito de Família**. Jusbrasil, 2012. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acesso em: 10 jan. 2023.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; CEOLIN, Isabella Arrais de Almeida Schmitberger. **União poliafetiva: uma entidade familiar constitucionalmente tutelada**. Jusbrasil, 2018. Disponível em: <https://claudiamaraviegas.jusbrasil.com.br/artigos/613129174/uniao-poliafetiva-uma-entidade-familiar-constitucionalmente-tutelada>. Acesso em: 22 fev. 2023.

ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NAS EXECUÇÕES FISCAIS DA 1ª VARA DA COMARCA DE PENEDO/AL

MOISÉS EMANUEL MATOS DA SILVA

Faculdade Raimundo Marinho - Penedo

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: Tendo em vista que a prescrição intercorrente contribui para o arquivamento de execuções fiscais antigas e estagnadas, sem perspectiva de êxito na cobrança do crédito tributário, bem como para o gerenciamento eficiente de uma unidade jurisdicional, o presente estudo trata da análise da aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, com o objetivo de analisar a sua decretação na referida serventia. Para isso, foi necessário identificar o quantitativo de processos existentes e arquivados entre os meses de janeiro de 2018 a janeiro de 2023 (período – base), verificar os processos de execuções fiscais julgados e arquivados com a aplicação da prescrição intercorrente, além de examinar os impactos na unidade. Realizou-se, então, uma pesquisa de campo para levantar o quantitativo de processos utilizando o SAJ (Sistema de Automação da Justiça). Para tanto, foram considerados todos os processos do arquivo e, mediante filtragem específica, apenas os feitos de execução fiscal arquivados com aplicação da prescrição intercorrente e com base em

outros fundamentos. Ademais, utilizou-se uma abordagem de pesquisa qualitativa descritiva, bem como pesquisa bibliográfica com base na legislação e jurisprudência. Diante disso, verificou-se que a aplicação da prescrição intercorrente promoveu a baixa de processos de execução fiscal em andamento há décadas, onde foi possível concluir que a aplicação da prescrição intercorrente impacta quanti-qualitativamente na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL.

PALAVRAS-CHAVE: Execução Fiscal. Prescrição Intercorrente. Aplicação. Arquivamento.

ABSTRACT: Bearing in mind that the inter-current statute of limitations contributes to the filing of old and stagnant tax foreclosures, with no prospect of success in collecting the tax debt, as well as to the efficient management of a judicial unit, the present study deals with the analysis of the application of the inter-current statute of limitations in the tax foreclosures of the 1st Court of the District of Penedo/AL, with the aim of analyzing its enactment in that office. To do this, it was necessary to identify the number of cases existing and filed between January 2018 and January 2023 (base period), verify the tax foreclosure cases judged and filed with the application of the inter-current statute of limitations, and examine the impacts on the unit. A field survey was then carried out to find out the number of cases using the SAJ (Justice Automation System). To this end, all the files in the archive were considered and, through specific filtering, only the tax enforcement cases filed with the application of the inter-current statute of limitations and based on other grounds. In addition, a descriptive qualitative research approach was used, as

well as bibliographical research based on legislation and case law. As a result, it was found that the application of the inter-current statute of limitations led to the dismissal of tax enforcement proceedings that had been ongoing for decades, and it was possible to conclude that the application of the inter-current statute of limitations has a quantitative and qualitative impact on the 1st District Court of Penedo/AL.

KEYWORDS: Tax Execution. Intercurrent Prescription. Application. Archiving.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como foco principal a análise da aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL. Com procedimento de aplicação previsto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal - LEF), o instituto jurídico da prescrição intercorrente implica na extinção do crédito tributário, ensejando a perda da pretensão da Fazenda Pública de cobrar judicialmente o tributo inscrito em Dívida Ativa.

Diante da não localização do devedor ou ausência de patrimônio para caução do juízo, a ação de execução fiscal será suspensa por até um ano e, decorrido esse prazo, remetida ao arquivo provisório (baixa administrativa) da serventia judicial pelo prazo de cinco anos, após o qual terá ocorrida a prescrição intercorrente (SABBAG, 2021, p. 188).

Sendo assim, para a aplicação da prescrição intercorrente, o Juiz suspenderá, pelo prazo de um ano, o curso da execução quando não for localizado o devedor ou bens passíveis de penhora. Decorrido o prazo de suspensão, não havendo requerimentos aptos à retomada da exação fiscal, o Magistrado ordenará o arquivamento provisório dos autos, o qual durará pelo prazo de prescrição intercorrente, a saber, cinco anos, findo o qual poderá, de ofício, após ouvida da Fazenda Pública, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Visando abordar a problemática consistente em como aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais impacta na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, esse trabalho justifica-se em razão da contribuição do instituto no enfrentamento da sobrecarga de processos antigos e estagnados, possibilitando o julgamento e o arquivamento de diversas execuções fiscais em andamento há décadas, as quais, desde muito tempo, já não tinham perspectiva de alcance de seu objetivo, a saber, o recolhimento, pela via judicial, do tributo devido pelo executado.

Nesse sentido, o objetivo dessa pesquisa é analisar a aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL. De forma mais específica, buscou-se identificar o quantitativo de processos existentes e arquivados entre os meses de janeiro de 2018 a janeiro de 2023 (período – base), verificar os processos de execuções fiscais julgados e arquivados com a aplicação da prescrição intercorrente, além de examinar os efeitos na citada unidade jurisdicional.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Do processo de execução fiscal

A Lei n.º 6.830/80, denominada Lei de Execução Fiscal (LEF), disciplina o processo por meio do qual o Fisco exerce, pela via judicial, a sua pretensão creditória (PAULSEN; ÁVILA; SLIWK, 2018). Nesse sentido, trata-se a ação de execução fiscal de uma providência jurisdicional requerida pela Fazenda Pública com a finalidade de exigir a satisfação da dívida ativa (de natureza tributária ou não), valendo-se de um procedimento especial delineado na LEF com aplicação secundária do Código de Processo Civil.

Refere-se então, a um processo de execução especial em razão do seu objeto, qual seja, o crédito tributário consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa (CDA), gozando, conforme o Código Tributário Nacional (CTN) e as legislações pertinentes, de prerrogativas diferenciadas, as quais favorecem o seu adimplemento. Desse modo, havendo o não cumprimento da obrigação de pagar o tributo devido, o Estado passa a gozar da possibilidade de propor a ação de execução fiscal, dispondo de um título executivo de natureza extrajudicial denominada Certidão de Dívida Ativa - CDA (ABRANHAM, 2023).

Ademais, a inscrição do crédito tributário em dívida ativa é realizada na situação em que ele não seja suspenso, extinto ou excluído, de modo que a obrigação tributária proveniente do fato gerador e não adimplida, cria a exigência de cobrança pela via administrativa através do lançamento tributário. Não havendo sucesso na exigibilidade, restará a via judicial por meio da inscrição em dívida ativa (SABBAG, 2021, p. 425).

Dessa forma, “na medida em que o lançamento configura o crédito tributário, a inscrição insere o crédito tributário em dívida ativa” (BOTTESINI e FERNANDES, 2018, p. 7). Assim, para Novais (2018, p. 457), “dívida ativa se caracteriza como um cadastro realizado pelas respectivas Fazendas Públicas, objetivando registrar valores exigíveis de determinados sujeitos devedores”.

Para a inscrição do devedor na dívida ativa da União, Estados, Municípios, “é necessário que o contribuinte-devedor seja devidamente qualificado, momento após o qual figurará na Dívida Ativa e estará aberto o caminho para propositura da ação de execução fiscal” (BOTTESINI e FERNANDES, 2018, p. 6). Desse modo, conforme assevera Sabbag (2021), o termo de inscrição dá origem à CDA (Certidão de Dívida Ativa), que consiste em título executivo extrajudicial, o qual servirá de lastro da ação judicial de execução fiscal.

Nesse passo, ajuizada a ação de execução fiscal, o juiz vai despachar a inicial e determinar a citação da parte executada para, no prazo de cinco dias, pagar a dívida ou apresentar bens à penhora. Ademais, tal prazo anda sem a necessidade de o mandado de citação ser juntado aos autos, uma vez que o meirinho ficará na sua posse para realizar o ato construtivo, caso não haja o pagamento nem a segurança do juízo (THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 186).

Com efeito, a LEF organiza o procedimento para que o devedor seja citado para adimplemento do débito objeto do processo de execução fiscal, oportunizando, destaque-se,

a garantia do juízo através de depósito judicial, fiança bancária ou nomeação de bens à penhora. Portanto, a execução fiscal, protocolada com a CDA e demais documentos necessários pela execução, avança com a citação do executado para pagar ou apresentar patrimônio para garantir o juízo e, caso não haja qualquer manifestação, terão vez as medidas constritivas de bens do executado, de avaliação e alienação em leilão após o julgamento de eventuais embargos interpostos. (BOTTESINI, e FERNANDES, 2018).

Acerca da penhora, preceitua o artigo 10º da LEF que: “não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis” (BRASIL, 1980, n. p). Formalizada a penhora e a avaliação do bem, terá o executado oportunidade, após intimação, dentro do prazo de trinta dias, de apresentar embargos.

Sobre os embargos, a LEF consigna, em seu artigo 16, §2º, que: “no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite” (BRASIL, 1980, n. p).

Apresentados embargos, o Juiz determinará a intimação da Fazenda Pública para impugná-los no prazo de trinta dias, designando audiência de instrução; Caso os embargos tratem de matéria de direito ou, sendo de direito e de fato, a prova for exclusivamente documental, o Magistrado deixará de designar a audiência e proferirá a sentença no prazo de trinta dias (BRASIL, 1980, n. p).

Desta forma, delineados os aspectos procedimentais do processo de execução fiscal, será estudado o instituto jurídico da prescrição intercorrente no direito tributário, a fim de compreender o seu conceito e disciplina normativa, assim como a sua aplicação no bojo das exações fiscais.

2.2 Da prescrição no direito tributário

A prescrição é uma das causas extintivas do crédito tributário com previsão no art. 156 do Código Tributário Nacional (CTN). Segundo PAULSEN (2020, p. 332), “a prescrição tributária é matéria de normas gerais sob reserva de lei complementar, por força do art. 146, III, b, da Constituição Federal de 1988 (CF/88)”.

Nesse sentido, na seara tributarista, a prescrição se define como forma de perecimento de direito subjetivo, e, assim, como instituto de direito material. Assim sendo, havendo a prescrição, extingue-se o direito de agir simultaneamente com o próprio Direito, restando impossibilitado pleitear direitos pela via judicial ou outra pelo titular do direito (CALIENDO, 2022, p. 331).

Portanto, a prescrição no direito tributário corresponde ao fenômeno jurídico que ocasiona a perda do direito de propositura da execução fiscal. Sendo assim, o transcurso do prazo de prescrição exclui a pretensão da Fazenda Pública de cobrar judicialmente a satisfação do crédito tributário, além de, em acréscimo, extingui-lo (CAVALCANTI, 2022).

Destarte, situado o instituto da prescrição no âmbito tributário, será abordada a sua distinção com relação à decadência, visto que tais institutos costumam causar confusões conceituais, não obstante, tratar-se de figuras jurídicas completamente diversas.

2.3 Da distinção entre a decadência e a prescrição

No direito tributário, a decadência diz respeito à perda para o Fisco do direito de constituição do crédito tributário através do lançamento, implicando a extinção do crédito tributário. Realizado o fato gerador do tributo pelo contribuinte, nasce a obrigação tributária pertinente, porém, ainda não há que se falar no crédito tributário, o qual somente existirá após o lançamento tributário (NOVAIS, 2018).

Dessa forma, após o crédito tributário ter sido devidamente constituído, o instituto jurídico que entra em cena não é mais a decadência, mas sim a prescrição, ou seja, o fluir do prazo para ajuizamento da ação de execução fiscal objetivando a cobrança do crédito tributário inscrito (CALIENDO, 2022, p. 331). Assim, o prazo de que dispõe o Fisco para o lançamento tributário é decadencial, enquanto para propositura da execução fiscal é prescricional.

Abordados os aspectos acerca da prescrição comum no Direito Tributário e a sua distinção da decadência, será tratada a prescrição intercorrente, o qual ocorre no curso da execução fiscal.

2.4 Da prescrição intercorrente

A prescrição intercorrente é a modalidade de extinção do crédito tributário havida no processo de execução fiscal com previsão no artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, *in verbis*:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º - Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004).

§ 5º - A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009).

O dispositivo normativo acima trata dos aspectos procedimentais para aplicação da prescrição intercorrente. Ele ordena à autoridade judiciária a suspensão da execução quando o devedor não puder ser encontrado ou bens dele passíveis de penhora não forem localizados, sendo que, nesses casos, não correrá o curso do prazo prescricional (BORBA, 2018).

Sobre a sua aplicação, o Magistrado poderá reconhecer, de ofício, a prescrição intercorrente, conquanto que a Fazenda Pública seja intimada previamente para se manifestar, sendo tal formalidade dispensada em se tratando de execuções fiscais cujo valor da dívida seja menor que o mínimo estabelecido por ato do Ministro da Fazenda (MAZZA, 2022).

Para consolidação do instituto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) editou o enunciado da Súmula nº 314, que estabelece: em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo de prescrição quinquenal intercorrente. Tendo em vista as dificuldades práticas para aplicação do instituto, em especial as controvérsias sobre o começo do prazo prescricional, o STJ foi provocado a se manifestar no bojo do Recurso Especial nº 1.340.533, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O julgamento do Resp 1.340.533 ocorreu em 12/09/2018, tendo sido estabelecida pelo STJ a tese denominada “prescrição intercorrente automática”, por meio da qual o prazo de suspensão e de prescrição intercorrente constante no artigo 40, §§ 1º e 2º da LEF tem começo automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora no endereço fornecido, existindo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter havido a suspensão da execução (MAZZA, 2022, p. 436).

Destarte, após o julgamento do Resp 1.340.533, houve a uniformização do tema, sendo definidas as balizas temporais de aplicação da prescrição intercorrente, além de outros requisitos, facilitando o seu reconhecimento pelos Magistrados no curso das execuções fiscais no Poder Judiciário brasileiro.

3 METODOLOGIA

Aqui serão abordados todos os aspectos metodológicos da pesquisa realizada, descrevendo-se os procedimentos necessários e úteis para analisar a aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL. Esse estudo tem por finalidade realizar uma pesquisa de natureza aplicada, tendo em vista que utiliza conhecimento da pesquisa básica para resolver problemas. Para alcançar os objetivos propostos e melhor apreciação deste trabalho, foi utilizada uma abordagem qualitativa, uma vez que, se baseia em entendimento prévio sobre o tema e em dados relativos ao quantitativo de processos.

Com intuito de conhecer a problemática sobre a área de estudo, foi realizada uma pesquisa bibliográfica, através da exploração de artigos científicos e monografias publicadas no Google Scholar, de livros acadêmicos disponíveis na biblioteca virtual da Faculdade Raimundo Marinho de Penedo, além de legislações e jurisprudências existentes. Além disso, foi efetuada uma pesquisa descritiva, que, segundo Gil (2002, p.42), “têm como objetivo primordial a descrição das características de determinada população ou fenômeno ou, então, o estabelecimento de relações entre variáveis”.

Para obtenção dos dados necessários, foi realizada uma pesquisa de campo, na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, que consistirá no levantamento do quantitativo de processos

existentes entre os meses de janeiro de 2018 a janeiro de 2023 (período – base), por meio da obtenção de dados estatísticos extraídos do SAJ (Sistema de Automação da Justiça). Para tanto, serão considerados todos os processos do arquivo da serventia no período – base pesquisado e, posteriormente, através de filtragem específica no SAJ, apenas os feitos de execução fiscal arquivados com aplicação da prescrição intercorrente e com base em outros fundamentos.

Por fim, será feita a análise da aplicação da prescrição intercorrente na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, com o propósito de examinar se a sua decretação contribui para que diversas execuções fiscais sejam arquivadas e, como decorrência, contribui para uma melhor organização gerencial da unidade jurisdicional.

4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Nessa seção, são apresentados os principais resultados da pesquisa de campo efetuada junto a 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL a respeito da análise da aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais, tendo por parâmetro o quantitativo de processos existentes no acervo dessa unidade no mês de janeiro de 2018 a janeiro de 2023 (período – base).

Destaque-se que a 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL possui uma competência jurisdicional em diversas matérias, processando e julgando demandas não só de execução fiscal, como também atinentes à infância e juventude, saúde, execução comum e cíveis residuais.

Isso posto, na tabela 1, são trazidos os dados extraídos do Sistema de Automação da Justiça (SAJ) do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas acerca do quantitativo de processos existentes entre os meses de janeiro dos anos de 2018 a 2023, considerando no cômputo os processos nas seguintes situações: em andamento, suspensos e arquivados provisoriamente (baixa administrativa).

Tabela 1 – Quantitativo de processos da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL entre os meses de janeiro de 2018 a 2023 (período – base).

PERÍODO	EXECUÇÕES FISCAIS	PROCESSOS (OUTRAS CLASSES)	TOTAL
2018	849	2511	3360
2019	920	1977	2897
2020	987	1163	2150
2021	898	1804	1285
2022	801	942	1743
2023	794	1105	1899

Fonte: SAJ (Sistema de Automação da Justiça). Elaboração Própria.

Conforme se extrai da tabela acima, no ano de 2018, a unidade jurisdicional possuía um acervo de 3.360 processos. Desse total, as execuções fiscais correspondiam a 849 processos, isto é, 25,2% do total do acervo da unidade.

Já no ano de 2023, o acervo totalizava 1.899 processos, enquanto as execuções fiscais representavam 794 processos, isto é, 41,8% do total do arquivo pendente no corrente ano. Desse modo, no ano de 2023, observa-se que houve uma considerável diminuição do número de processos vigentes na unidade com relação ao ano de 2018.

Não obstante, percebe-se, também, que houve um aumento no percentual de execuções fiscais em 2023, saltando de 25,2% para 41,8%, devendo isso ao fato de o acervo total da unidade ter sido reduzido de 3.360 para 1.899 processos, como influência do arquivamento de outras classes processuais, como processos de conhecimento, cumprimento de sentença, execução de título extrajudicial entre outras, distintas da classe de execução fiscal. Na tabela 2, foram colhidos dados acerca do arquivamento de processos entre os anos de 2018 a 2023.

Tabela 2 – Processos arquivados na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL entre os anos de 2018 a 2023 (período – base).

PERÍODO	2018 a 2023
EXECUÇÕES FISCAIS	432
OUTRAS CLASSES	2766
ARQUIVADO TOTAL	3198

Fonte: SAJ (Sistema de Automação da Justiça). Elaboração Própria.

De acordo com os dados da tabela acima, entre os anos de 2018 e 2023, no total, foram arquivados 3.198 feitos, sendo que, desse monte, 13,5% correspondem à baixa de execuções fiscais. Nesse ponto, cumpre analisar o quanto desse quantitativo de arquivamento de execuções fiscais se deve à aplicação da prescrição intercorrente diante da aferição pelo Magistrado dos seus pressupostos, julgando, assim, extintas as exações fiscais estagnadas e sem requerimentos de diligências úteis, impossibilitando a cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Pública exequente (União, Estado de Alagoas ou Município de Penedo), exonerando, dessa maneira, o devedor-contribuinte executado, conforme procedimento previsto no artigo 40 da LEF e jurisprudência do STJ consolidada no Recurso Especial 1.340.553, o qual define as balizas de aplicação da prescrição intercorrente pela autoridade jurisdicional nas execuções fiscais.

Assim, das 432 execuções fiscais arquivadas, 243 foram por causa da aplicação da prescrição intercorrente, o que corresponde a 56,25% do total de execuções fiscais baixadas entre os anos de 2018 a 2023, representando, desse maneira, o percentual de 7,5% do total de arquivamentos havidos durante o período-base desta pesquisa. Diante disso, formula-se o seguinte questionamento: como a aplicação da prescrição intercorrente impacta na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL?

Do ponto de vista estatístico, as execuções fiscais arquivadas correspondem a 13,5% do total de baixas havidas no período-base desta pesquisa. Além disso, dos processos de execução fiscal arquivados, mais da metade (56,25%) foram causados pela aplicação da

prescrição intercorrente. Portanto, traduz um impacto quantitativo significativo, uma vez que houve uma redução de mais da metade dos processos de execuções fiscais na unidade, refletindo, desse modo, consideravelmente, no quantitativo total de processos baixados.

Do ponto de vista qualitativo, o impacto na serventia é igualmente relevante, posto que diversas execuções fiscais ajuizadas antes do ano 2000 passaram a ser arquivadas, desafogando, assim, a unidade jurisdicional de vários processos antigos e ineficientes, sem perspectiva de êxito na cobrança judicial do crédito tributário, gerando apenas custos para o Poder Judiciário Alagoano tanto em termos de recursos humanos quanto financeiros.

Para examinar os efeitos da aplicação da prescrição intercorrente na serventia, serão verificados alguns dos processos de execução fiscal julgados e arquivados. O processo nº 0100625-79.1991.8.02.0049, distribuído em 15/03/1991, tramitou durante vinte e oito anos, tendo sido julgado, com fulcro na prescrição intercorrente, em 14/08/2019 e arquivado em 05/11/2019. Também distribuído no ano de 1991, o processo nº 0100497-59.1991.8.02.0049 apenas teve o seu julgamento em 18/06/2020, sendo arquivado em 16/10/2020 após quase três décadas tramitando nas prateleiras do cartório da unidade.

O processo nº 0101740-91.1998.8.02.0049, com data de distribuição em 26/03/1998, foi declarado extinto pelo reconhecimento da prescrição intercorrente em 20/05/2021 e arquivado em 23/11/2021. Destaca-se o fato de tratar-se de processo com tramitação de mais de vinte anos na unidade jurisdicional.

Outro processo com mais de uma década de tramitação é o de nº 0102257-28.2000.8.02.0049, o qual teve seu protocolo na serventia no ano 2000, sendo julgado em 02/03/2021 e arquivado em 15/09/2021, isto é, vinte e um anos após a propositura da ação. Os processos de nºs. 00102978-72.2003.8.02.0049 e 0102874-80.2003.8.02.0049, ambos distribuídos no ano de 2003, só foram julgados em 2021, tendo sido baixados respectivamente no ano de 2021 e 2022.

Já o processo nº 0000383-53.2007.8.02.0049, distribuído em 2007, apenas teve reconhecida a prescrição intercorrente por meio de sentença prolatada em 20/05/2021. Entretanto, desde 19/12/2013, já estavam presentes os pressupostos para a sua aplicação, o que nos leva a conclusão de que o feito tramitou por quase dez anos desnecessariamente, uma vez que, desde 2013, o crédito tributário já estava prescrito pela prescrição intercorrente, não sendo mais exigível do executado.

Com efeito, diversos processos do acervo da unidade se encontravam nas situações acima, tramitando desde os anos 90 e 2000, entretanto, sem perspectiva de atingimento de sua finalidade, qual seja, recolhimento do tributo pela via judicial, já que o crédito tributário estava fulminado pela prescrição intercorrente.

Isto posto, observa-se que a aplicação da prescrição intercorrente contribui para o arquivamento de diversos processos de execução fiscal, muito deles tramitando há décadas, e, conseqüentemente, para uma melhor organização gerencial da unidade, oportunizando aos magistrados e serventuários concentrar mais esforços em outras demandas em andamento na serventia, favorecendo os postulados constitucionais da razoável duração do processo e da celeridade processual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa desenvolvida observou que a aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL oportunizou o julgamento e o arquivamento de diversos processos de execução fiscal antigos e estagnados.

Os objetivos do estudo foram alcançados, visto que foi possível analisar a aplicação da prescrição intercorrente nas execuções fiscais da 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, identificar o quantitativo de processos existentes e arquivados entre os meses de janeiro de 2018 a janeiro de 2023 (período – base), verificar os processos de execuções fiscais julgados e arquivados em razão da aplicação da prescrição intercorrente, além de examinar os impactos da aplicação da prescrição intercorrente na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL.

Com isso, foi possível constatar que, através do julgamento e arquivamento de diversos processos de execução fiscal, a aplicação da prescrição intercorrente impacta quanti-qualitativamente na 1ª Vara da Comarca de Penedo/AL, uma vez que mais da metade do acervo de execuções fiscais foi reduzido, repercutindo no total de baixas havidas entre os meses de janeiro de 2018 a janeiro de 2023. Além disso, diversas ações de execução fiscal tramitando desde os anos 90 foram julgadas e arquivadas, retirando da unidade processos antigos e estagnados, sem perspectiva de atingimento do seu objetivo, liberando Magistrados e servidores para atuar em outros tipos de processos em respeito aos postulados fundamentais da razoável duração do processo e da celeridade processual, melhorando o nível de gerenciamento do fluxo processual da unidade.

Nesse sentido, observou-se que, no mês de janeiro de 2018, a unidade possuía um quantitativo de 3.360 processos, sendo 849 processos de execução fiscal, no mês de janeiro do ano de 2023, houve uma redução substancial do acervo processual para 1.899 processos, correspondendo 794 processos à classe de execução fiscal. Além disso, constatou-se que, entre janeiro de 2018 a janeiro de 2023, houve um aumento de 25,5% para 41,8% do número de processos de execuções fiscais, justificado pela redução do quantitativo de processos de outras classes processuais ao longo do período – base pesquisado.

Ainda, notou-se que, no total, foram arquivados 3.198 processos entre o mês de janeiro de 2018 a janeiro de 2023. Desse quantitativo, as execuções fiscais correspondem a 432 processos, sendo 243 baixadas em razão da aplicação da prescrição intercorrente. Nesse sentido, o número de baixas de execuções fiscais na unidade pela aplicação da prescrição intercorrente correspondeu a 50,25% do total de arquivamento de execuções fiscais e 7,5% do total de arquivamentos havidos durante o período-base.

Assim, conclui-se que esse estudo contribui para a aplicação da prescrição intercorrente, pois demonstra os benefícios que dela se advém, em especial, para o Poder Judiciário, uma vez que permite o arquivamento de processos longo e improdutivo. Diante de tais considerações, recomenda-se para trabalhos futuros um maior aprofundamento sobre a aplicação da prescrição intercorrente a fim de elucidar melhor os contornos práticos na sua decretação, além de evitar arquivamentos prematuros e, por conseguinte, extinção de créditos tributários pela simples morosidade do Poder Judiciário em prejuízo da relevante função arrecadatária desempenhada pelo Poder Público.

REFERÊNCIAS

ABRAHAM, M. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646524. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646524/>. Acesso em: 13 mar. 2023.

AMARO, L. da S. **Direito Tributário Brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 978655592993. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655592993/>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BORBA, C. **Direito Tributário**, 28ª edição. São Paulo: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530983857. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530983857/>. Acesso em: 10 mar. 2023.

BOTTESINI, M. Â.; FERNANDES, O. **Série Soluções Jurídicas - Execução Fiscal**. São Paulo: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788597016499. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597016499/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de Outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, DF, [1966]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 11 mai. 2023.

_____. **Lei nº 6.830, de 22 de Setembro de 1980**. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Brasília, DF, [1980]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm. Acesso em: 13 abr. 2023.

BRAZUNA, J. L. R. **Direito Tributário Aplicado**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2021. E-book. ISBN 9786556273723. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556273723/>. Acesso em: 15 abr. 2023.

CALIENDO, P. **Curso de direito tributário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 978655599992. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655599992/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

CAVALCANTI, E. M. M. **Direito Tributário**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559646203. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646203/>. Acesso em: 08 mai. 2023.

DE ALMEIDA, N. S. de S. **A Prescrição Intercorrente: o impacto da sua (in) aplicabilidade no judiciário baiano**. Disponível em: <https://scholar.google.com.br/scholar?hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5&q=A+PRESCRI%C3%87%C3%83O+INTERCORRENTE%3A+O+IMPACTO+DA+SUA+%28IN%29++APLICABILIDADE+NO+JUDICI%C3%81RIO+BAIANO&btnG=>> Acesso em: 13 mar. de 2023.

GIL, Antônio Carlos. **Como Elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002.

THEODORO JÚNIOR, H. **Lei de execução fiscal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620209. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620209/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

MAZZA, A. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 978655597226. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655597226/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

NOVAIS, R. **Direito Tributário Facilitado**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559645282. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645282/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

PAULSEN, L; ÁVILA, R. B.; SLIWK, I. S. **Leis de processo tributário comentadas: processo administrativo fiscal, protesto extrajudicial de títulos e execução fiscal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. E-book. ISBN 9788553606870. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553606870/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

_____. **Curso de direito tributário completo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553623255. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553623255/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

SABBAG, E. **Direito Tributário Essencial**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640317. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640317/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

SCHOUERI, L. E. **Direito Tributário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555596366. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596366/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

SEGUNDO, H. de B. M. **Manual de Direito Tributário**. Barueri: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559772261. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772261/>. Acesso em: 13 abr. 2023.

PERSPECTIVAS DE INCONSTITUCIONALIDADE DO IMPEACHMENT DA EX-PRESIDENTE DILMA ROUSSEFF

KLEYTTO WILLIAM DOS SANTOS
Faculdade Raimundo Marinho - Penedo

PEDRO VINICIUS DOS SANTOS BARBOSA
Faculdade Raimundo Marinho - Penedo

KARILANE SANTANA SAMPAIO
Faculdade Raimundo Marinho - Penedo
<http://lattes.cnpq.br/7398645872385360>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE
Faculdade Raimundo Marinho - Penedo
<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: O presente artigo visa esclarecer o que é o processo impeachment, trazendo seu histórico, desde seu surgimento até aplicação contemporânea, tem como objetivo específico arrazoar sobre processo de impeachment no ordenamento jurídico brasileiro, seu funcionamento e ritos. Expor peculiaridades e visões de terceiros sobre a institucionalidade dele. A problemática perpassa pelo questionamento de se houve inconstitucionalidade no processo de Impeachment. Trazendo por hipótese que houve ilegalidade no processo ao invés de inconstitucionalidade. Para tanto utilizou a metodologia qualitativa, baseada em revisão bibliográfica, a que constitui na pesquisa em doutrinas, legislações, notícias e literaturas especializadas. Conclui-se que não é possível alegar sem dúvidas que o processo foi legal, pois ele seguiu ritos diferentes do que a legislação da Câmara dos Deputados dispõe. De toda forma,

ainda impetraram mandados de segurança perante o Supremo contra essas ilegalidades, que não obtiveram êxito.

PALAVRAS-CHAVE: Dilma Rousseff; Crime de Responsabilidade; Processo; Denúncia.

ABSTRACT: This article aims to clarify what the impeachment process is, bringing its history, from its emergence to its contemporary application. Its specific objective is to discuss the impeachment process in the Brazilian legal system, its functioning and rites. It exposes peculiarities and third-party views on its institutionality. The problem is whether the impeachment process was unconstitutional. The hypothesis is that the process was illegal rather than unconstitutional. To this end, a qualitative methodology was used, based on a bibliographical review, which consists of research into doctrine, legislation, news and specialized literature. The conclusion is that it is not possible to claim without a doubt that the process was legal, as it followed different rites than the Chamber of Deputies' legislation. In any case, they still filed writs of mandamus before the Supreme Court against these illegalities, which were unsuccessful.

KEYWORDS: Dilma Rousseff; Crime of Responsibility; Process; Denunciation.

1 INTRODUÇÃO

A República Federativa do Brasil que é um Estado democrático de direito no qual a

constituição federal segue o princípio da tripartição de poderes ou função, conceituado por Montesquieu, no qual existem três poderes que são independentes e harmônicos entre si, são eles o poder legislativo, executivo e o judiciário.

Esses três poderes independentes e harmônicos seguem medidas de peso e contrapeso, pois para Montesquieu essa era a solução para evitar governos absolutistas e evitar a produção de normas tirânicas, criando assim autonomia e limites para cada poder, acreditando-se que poder só pode controlar poder, sendo assim, cada poder tem sua função, porém, ele deve ser limitado ou controlado pelos outros poderes. Portanto, fica a cargo do poder legislativo a função típica de legislar e fiscalizar; o executivo de administrar a coisa pública; e o judiciário de julgar, aplicando assim a lei ao caso concreto. O sistema de freio e contrapeso busca conter certos abusos dos outros poderes, mantendo assim um equilíbrio, dessa maneira pode-se dizer que o processo de impeachment é uma medida que busca limitar o poder do executivo.

O chefe do poder executivo é o Presidente da República, que é eleito para o mandato de 04 anos podendo se reeleger para outro mandato de igual período, o Presidente da República tem certas atribuições específicas que estão dispostas na Constituição Federal de 1988, a ele fica incumbido a tarefa de chefe do estado e de governo e ainda de comandante das Forças Armadas.

Dilma Rousseff foi eleita pela primeira vez em 2011 e conseguiu se reeleger em 2014, período no qual ela sofreu o famoso processo de impeachment, que nada mais é do que um processo que pode resultar na destituição de agentes públicos dos seus cargos. Esse processo já aconteceu duas vezes no Brasil, o primeiro acontecimento ocorreu em 1992, com o ex-presidente Fernando Collor de Mello, o segundo foi com a ex-presidente Dilma Rousseff em 2016, tendo eles seguido ritos diferentes, sendo esse último processo motivo de grande repercussão e motivador do atual artigo.

O que acarreta o acontecimento de um impeachment é o chamado crime de responsabilidade, que nada mais é do que uma infração político-administrativa, que está previsto na constituição federal e na lei nº 1.079/1950. O processo de impeachment elencado na constituição federal de 1988 para o Presidente da República segue regras previstas na lei nº 1.079/1950, o procedimento é dividido em duas etapas, primeiramente ele é admitido pela câmara dos deputados e depois ele é julgado pelo senado federal.

O impeachment de Dilma Rousseff se iniciou em dezembro de 2015, quando o presidente da câmara dos deputados Eduardo Cunha acolheu o pedido dos juristas Hélio Bicudo, Miguel Reale Júnior e Janaína Paschoal. O processo durou 273 dias, tendo o caso sido encerrado em 31 de agosto de 2016 (SENADO FEDERAL, 2016).

O processo de impeachment de Dilma Rousseff teve grandes divergências de opiniões referentes à legalidade do procedimento. Essas divergências geraram uma grande instabilidade política, uma delas foi à hipótese de uma possível incompatibilidade entre a lei nº 1.9079/1950, mais conhecida como a lei do impeachment, e a constituição brasileira. Tal lei foi criada antes da atual carta magna, tendo sido criada sob vigência de outra constituição (constituição federal de 1946), portanto, a atual lei de impeachment brasileira não seguiu

preceitos da constituição federal de 1988, mostrando-se necessário ainda atualmente uma adequação de tais institutos.

A discussão se dá na recepção ou revogação de dispositivos na lei nº 1.079/1950, que foram utilizados no impeachment de Dilma Rousseff, pois a atual lei de impeachment não se mostra alinhada com a atual carta magna brasileira, portanto, tal questionamento pode ser considerado plausível, visto que essa divergência motiva discussões tanto no âmbito político quanto na sociedade, gerando dúvidas ao arcabouço jurídico adotado no processo.

Diante de todo o exposto, fica evidente se estudar esse processo, assim como objetivo geral cabe-nos o aprofundamento no funcionamento do processo de impeachment no Brasil. Especificamente, a partir de acontecimentos recentes no Brasil (2016), pretende-se investigar possíveis pontos de inconstitucionalidade no decorrer do processo da então presidente Dilma Rousseff, que acabaram pondo em dúvida todo o processo, importante em nosso ordenamento jurídico, que busca punir graves delitos ou má conduta do presidente no exercício da função, além de buscar analisar artigos publicados sobre esse processo de ruptura constitucional na democracia do país.

A problemática perpassa pelo questionamento de se houve inconstitucionalidade no processo de Impeachment. Como hipótese do trabalho, assume-se que houve ilegalidade no processo ao invés de inconstitucionalidade. A ex-presidente Dilma Rousseff, teve um processo de impeachment cheio de peculiaridades, e até hoje existem dúvidas sobre a institucionalidade dele. O tema foi bastante comentado quando ela disponibilizou seu nome para o pleito eleitoral no ano de 2018, ao ser candidata ao Senado Federal, pelo Estado de Minas Gerais. Esta candidatura gerou na época muitas indagações, e despertou em juristas o interesse de investigar a constitucionalidade do processo.

A hipótese é que apesar de várias perspectivas de que o processo é inconstitucional, acredita-se que o problema do mesmo é a ilegalidade, uma vez que o instituto do impeachment apesar de ser previsto na Constituição Federal de 1988 é regulado em lei específica, trata-se da Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950. Para comprovar ou não essa hipótese, far-se-á uso da metodologia qualitativa, na qual buscou-se a revisão bibliográfica, constituindo assim o estudo com pesquisas em doutrinas, legislações, notícias e literatura especializadas.

2 IMPEACHMENT, HISTÓRIA E NOÇÕES GERAIS

2.1 *Impeachment* na História¹

Quando se faz uma pesquisa em sites que tratam de fatos históricos como o Brasil Escola, constata-se que o *Impeachment* apareceu pela primeira vez na segunda metade do século XIV, já nos fins da Idade Média. Em 1376, o Lord Latimer foi alvo de um processo da Câmara dos Comuns (Parlamento Inglês), se configurando como o primeiro processo de *impeachment* do mundo.

Tal modelo passou a ser adotado em outros países em que a democracia representativa tinha se fixado. Um dos primeiros Estados a aderir a esse processo foram os Estados Unidos

¹ Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/politica/impeachment.htm>. Acesso em: 20 abr. 2023.

que o colocou em seu ordenamento jurídico sendo utilizado em 1970 com o *impeachment* do presidente Richard Nixon que foi afastado do então cargo por o escândalo de Watergate.

No Brasil, o *impeachment* foi outorgado em 1891, estando previsto na primeira constituição brasileira. Importante destacar que o Brasil se inspirou nos Estados Unidos para colocar tal medida em seu ordenamento jurídico. A nova constituinte de 1988, preservou esse processo, assegurando também liberdades individuais e eleições diretas., após um período de Ditadura Militar.

A destituição do cargo presidencial, a partir do processo de *impeachment* já ocorreu duas vezes aqui no Brasil, a primeira ocorrida em 1992, contra o ex-presidente Fernando Collor de Mello, e na segunda vez contra a ex-presidente Dilma Rousseff, em 2016, portanto, esse processo se mostrou ativo e eficaz no ordenamento jurídico brasileiro.

Os casos de *impeachment* de Dilma e Collor podem ser caracterizados por momentos de crise econômica e baixa popularidade dos presidentes. Dilma, no início, contava com ampla base aliada do Congresso, o que foi diminuindo ao longo do julgamento. Já Collor governou com baixo apoio parlamentar. Dilma teve forte apoio de movimentos sociais e de organizações sindicais, como a Central Única dos Trabalhadores (CUT), que organizou manifestações contrárias ao impedimento. Na época de Collor, movimentos e entidades da sociedade foram favoráveis à queda do presidente².

O modelo inglês logo foi incorporado pela maioria das nações em que passou a vigorar a democracia representativa. Os Estados Unidos foram uns dos primeiros a incluir a noção de *impeachment* em seu ordenamento jurídico. O uso dessa prerrogativa foi posto em execução na década de 1970, quando o então presidente Richard Nixon foi afastado do cargo em razão do escândalo de Watergate.”

Sobre a etimologia do termo, o termo inglês “*impeachment*” (‘acusação’, ‘obstrução, impedimento’) deriva do verbo *to impeach*, adaptado do francês *empêcher*, e este, do latim tardio *impedicare* (‘capturar, caçar’). Em termos jurídicos entende-se que é um processo com esfera jurídica e em partes política, conduzido pelo Congresso Nacional, que julga determinada pessoa em decorrência da sua função pública, o mesmo estará sujeito a este processo se cometer o chamado crime de responsabilidade.

3 AVERIGUAR O INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO, COMO SURTIU E SEU FUNCIONAMENTO

3.1 Crime de responsabilidade

Entende-se como crime de responsabilidade infração político-administrativa cometida por agentes políticos durante o exercício do seu mandato, mas apesar do nome “crime” não possui natureza de crime, é uma conduta de conteúdo político, assim como uma sanção. É

² Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/impeachment-de-dilma-rousseff-marca-ano-de-2016-no-congresso-e-no-brasil/417311197>. Acesso em: 20 abr. 2023.

correto afirmar que não é todo cidadão que pode cometer crime de responsabilidade, trata-se que essa infração somente pode ser cometida por agentes políticos.

Esses agentes são em âmbito federal: Presidente da República, Vice-Presidente, Ministros do Supremo Tribunal Federal, Ministros de Estado e Procurador Geral da República. Em âmbito estadual: Governador e Secretários do Estado. Em âmbito municipal: Vereadores e Prefeito. Quando um agente assume esse cargo ele passa a ter determinadas responsabilidades, tende a ter o famoso poder/dever. Que quando esses agentes abusam do poder ou descumprem com a função do seu cargo, podem cometer o famoso crime de responsabilidade.

Há 07 condutas que, de acordo com a Constituição Federal de 1988, caso sejam cometidas pelo Presidente, permitem que ele seja processado por crime de responsabilidade.

Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento. (BRASIL, 1988).

Pessoas que gozam da função de chefia do poder executivo estão sujeitos a sofrer impeachment. É previsto por lei o uso de tal processo contra Presidente, seu Vice-presidente e seus Ministros de Estado na esfera federal, bem como Governadores e seus Secretários na esfera estadual. A quem diga que é incontroverso que Vice-Presidente e Vice-Governadores também podem sofrer *impeachment*, mas grande parte dos juristas entende que sim. A lei não prevê esse procedimento contra Prefeitos, mas de fato eles podem ter seus mandatos cassados pela Câmara de Vereadores de seus municípios.

4 DENÚNCIA DO PROCESSO DE IMPEACHMENT

De acordo com o regimento interno³ da Câmara dos Deputados, Capítulo VII, art. 218, é permitido a qualquer cidadão denunciar à Câmara dos Deputados o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade. Segundo o mesmo artigo, é permitido a qualquer cidadão denunciar à Câmara dos Deputados o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade.” Depois do recebimento da denúncia deverá o presidente da câmara nacional dos deputados analisar se ele é válido ou não.

3 Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/arquivos-1/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%202-2023.pdf>. Acesso em: 20 set. 2023.

4.1 Do Rito na Câmara dos Deputados

Após a análise do pedido, caso o presidente da Câmara o aceitar, passará pela análise de uma comissão criada especialmente para essa finalidade, composta por 65 parlamentares de todas as bancadas, em seguida será enviada uma notificação ao presidente. no prazo de 10 (dez) dias, para que delibere um parecer contrário ou favorável da continuidade do Processo.

O acusado tem o direito de 10 sessões para apresentar sua defesa. A comissão por sua vez terá mais 05 para votar um relatório final. Se votado favoravelmente para a continuidade do processo, o relatório final, irá para votação no plenário. Sendo aceito pela maioria qualificada, contendo 2/3 dos 342 parlamentares, o processo é enviado ao Senado. Segundo a Constituição Federal (CF) de 1988 os votos devem ser nominais, ou seja, todos os deputados proferiram o seu voto individualmente.

4.2 Do Rito no Senado Federal

Após aprovação do processo na Câmara dos Deputados, o mesmo deverá ser analisado pelo Senado. No Senado também será criada uma comissão para apreciação, repetindo-se o trâmite da Câmara, desta vez com três votações ao relatório. O processo no Senado, começando com o recebimento da denúncia, não havendo previsão específica de defesa do acusado. O parecer precisa ser votado pelos integrantes do colegiado, a aprovação se dá por maioria simples, se trata da maioria dos presentes.

Qualquer que seja o resultado da votação na comissão, a decisão final cabe ao plenário do Senado, que é soberano. No plenário, o parecer da comissão será lido e, após 48 horas, haverá a segunda votação, com os senadores votando nominalmente. Para ser aprovado é necessário a metade mais um dos votos dos senadores presentes, desde que votem pelo menos metade mais um de todos os senadores da Casa.

Se a maioria simples dos votos for alcançada, o acusado é afastado por 180 dias. Se não, o processo é arquivado. Será de competência do Primeiro secretário levar até o acusado à citação, caso ele seja afastado. Assim, estará oficialmente suspenso de seu cargo, a partir do momento que assinar o documento. Se for ser decidido o encerramento do processo, o acusado é notificado e continua no cargo, neste caso não necessita de citação formal.

Com o afastamento do acusado, inicia-se, então, um julgamento comum, conduzido pelo presidente do Supremo Tribunal Federal (STF). Na pronúncia, julgam-se os crimes em questão, votados por maioria simples. A CF garante ampla defesa e contraditório. É nesta etapa que está a fase de produção de provas e a possível convocação dos autores da denúncia, do acusado e da defesa, até a conclusão das investigações e, votação do parecer da comissão especial sobre o processo.

Segundo a Carta Magna, o presidente do STF deve fazer um relatório resumindo a denúncia, com as provas apresentadas pela acusação e pela defesa, antes que os senadores votem nominalmente – com direito a discurso, assim como ocorre na Câmara. Se após 180

dias o julgamento não for concluído, o processo continua acontecendo, mas o acusado pode voltar ao comando do seu cargo.

5 ANALISAR O PROCESSO DE IMPEACHMENT DA PRESIDENTE DILMA E OS PANORAMAS DE (IN)CONSTITUCIONALIDADE

A presidente Dilma Rousseff, reeleita em 2014, cometeu o chamado crime de responsabilidade, que está previsto na lei nº 1.9079/1950, sendo condenada pelo Senado Federal, no processo de impeachment, aprovado de início pela câmara dos deputados. A condenação acabou encerrando um processo que durou 273 dias.

O plenário da câmara dos deputados aprovou por 367 votos a favor a abertura do processo de impeachment contra Dilma Rousseff por crime de responsabilidade. Já o senado participou de duas votações, na qual a primeira era pelo afastamento definitivo de Dilma Rousseff, que conteve 61 votos a favor e 20 contra o seu afastamento, no qual eram necessários 54 votos para que ela se afastasse definitivamente da presidência.

A segunda votação se referia a inabilitação de Dilma para qualquer função pública pelos próximos oito anos, no qual apenas 42 senadores votaram a favor e 36 foram contra, sendo necessários 54 votos para que essa penalidade fosse aplicada. Portanto, o Senado decidiu que Dilma não mais poderia exercer a função de presidenta do Brasil, pois foi condenada pelo crime de responsabilidade fiscal, pelo que ficou conhecido como pedaladas fiscais, cometidas no plano safra em 2015, e por expedir decretos de suplementação orçamentária no mesmo ano.

O processo de impeachment de Dilma ocasionou sua condenação, dando fim a seu mandato de presidenta, mas não a inabilitou para o exercício de funções públicas por oito anos, o comum a se fazer, segundo o texto constitucional, afastando-as de assumir funções públicas até 2024. O Senado decidiu votar essas duas determinações separadamente, o que acabou ocasionando 61 votos para a perda do mandato, e apenas 42 pela inabilitação, na qual eram necessários 54 votos.

Desse modo, ela fica habilitada para assumir qualquer cargo no funcionalismo público e pode até mesmo se candidatar para próximas eleições. Ferracioli (2016) destaca disserta que os motivos dessa mudança de comportamento no Senado, perpassa pelo fato de que os senadores, como Kátia Abreu e Rennan Calheiros, entenderam que o crime não envolveu enriquecimento ilícito, nem corrupção, sendo o afastamento do cargo, punição mais do suficiente. Em 2023, a ex-presidente Dilma está à frente do novo banco de desenvolvimento criado pelos BRICS.

6 SOBRE AS ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

O tema exposto tem sido trazido novamente à tona depois que o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva em viagens oficiais à Argentina e ao Uruguai tem feito declarações

referindo-se ao impeachment de Dilma Rousseff como um golpe de estado, e se referindo a Michel Temer como golpista. Ao saber da citação feita por Luiz Inácio, o ex-presidente Michel Temer se pronunciou em suas redes sociais, alegando que o Brasil não sofreu um golpe, tendo em vista que o impeachment de Dilma Rousseff teria sido a consequência da sanção constitucionalmente prevista para quem cometesse crime de responsabilidade, infringindo dessa maneira a constituição.

Tendo em vista esse cenário, constata-se que o debate acerca da constitucionalidade e legalidade do processo de impeachment de Dilma Rousseff ainda permanece vivo na sociedade brasileira.

O primeiro motivo por falarem que o processo de Dilma Rousseff foi inconstitucional é justamente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378, que questionava a compatibilidade da lei 1.079/50, a lei do impeachment, com a constituição de 1988, pois tal Lei foi criada sob vigência da Constituição Federal de 1946, portanto, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental almeja a adequação de tal Lei com a carta cidadã brasileira de 1988.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378, foi julgada parcialmente procedente, pela maioria do plenário do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Luís Roberto Barroso ainda falou sobre a ação proposta dizendo que:

“A presente ação tem por objeto central analisar a compatibilidade do rito de impeachment de Presidente da República previsto na Lei nº 1.079/1950 com a Constituição de 1988. A ação é cabível, mesmo se considerarmos que requer, indiretamente, a declaração de inconstitucionalidade de norma posterior à Constituição e que pretende superar omissão parcial inconstitucional. Fungibilidade das ações diretas que se prestam a viabilizar o controle de constitucionalidade abstrato e em tese.” (Luís Roberto Barroso)⁴

Foram propostas mais de cinquenta ações perante o STF, porém, nenhuma delas teve julgamento definitivo de mérito. A própria Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378, somente teve o seu mérito apreciado porque o julgamento dos pedidos cautelares, nela requeridos, foi convertido em julgamento de mérito. As demais ações foram extintas sem julgamento de mérito, porque não cumpriam requisitos de admissibilidade, ou porque, apesar de preenchê-las, tiveram apreciados apenas os pedidos cautelares nelas requeridos, sendo extintas por perda de objeto, pois o processo avançava no congresso nacional.

Já na câmara dos Deputados, no julgamento dos pedidos cautelares na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5498 e nos mandados de segurança 34.127 e 34.128, o STF permitiu que saísse vitoriosa a interpretação do Deputado Eduardo Cunha que, como presidente da câmara dos Deputados proferiu que o critério para a chamada de votação do parecer da Comissão Especial do processo de impeachment, fosse os Estados-Membros do país, ao invés dos deputados que integram as bancadas deles, como está expresso no artigo 187, §4º, do regimento interno da câmara dos Deputados.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.498, foi julgada improcedente, o STF justificou:

4 Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF__378__Ementa_do_voto_do_ministro_Roberto_Barroso.pdf. Acesso em: 14 sert. 2023.

“Interferências recíprocas nas manifestações dos julgadores são inevitáveis em qualquer ordem de votação nominal, seja qual for o critério de sequenciamento adotado, não sendo possível presumir a ilegitimidade da deliberação do colegiado parlamentar, por mera alegação de direcionamento, em um ou outro sentido. A Constituição Federal não estabelece ordem de votação nominal que possa ter sido afrontada pela norma regimental atacada. Ausência de demonstração das lesões constitucionais deduzidas.” (Supremo Tribunal Federal, Inteiro Teor do Acórdão - Página 2 de 69)⁵

Ainda na câmara dos Deputados, o STF permitiu que a comissão Especial do impeachment incluísse imputações e considerações distintas do teor da denúncia recebida pela casa, sem dar a oportunidade à presidente Dilma Rousseff de se defender das novas acusações, situação que é vedada pela constituição federal, em seu artigo 5º, inciso LV, que diz: “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. (BRASIL, 1988).

O contraditório e a ampla defesa são direitos e garantias fundamentais, previstos em nossa carta magna. Porém, em ambos os casos, o STF não vislumbrou ofensa ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.498 improcedente, os relatores Teori Zavascki deu a seguinte justificativa em seu voto:

“Relativamente à ofensa do princípio do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e da República, o autor da petição inicial sequer mencionou especificamente em que condições esse dispositivo poderia ser contrastante com qualquer desses postulados. Minimamente, estabeleceu-se a alegação de que ofenderia o princípio do devido processo legal, porque, segundo pude depreender, o modo dessa votação geraria um efeito cascata, em que haveria uma influência dos primeiros votos em relação aos últimos. Essa sistemática comprometeria o princípio da imparcialidade e, portanto, o devido processo legal. Ora, qualquer votação nominal, seja ela feita por qualquer critério, não vai jamais eliminar esse possível efeito cascata. Ainda que se começasse do norte para o sul ou do sul para o norte, do leste para o oeste ou vice-versa, se a votação é nominal - e, portanto, não é simultânea -, sempre haverá a possibilidade de geração do efeito cascata. Mas onde é que estaria a inconstitucionalidade? A inconstitucionalidade, portanto, seria na própria votação nominal. A providência para eliminar o efeito cascata seria eliminar a própria votação, o que é um paradoxo, seria um absurdo.”⁶

Logo após a denúncia, seguiu para o Senado Federal, onde uma série de mandados de segurança foi impetrado questionando a divisão da votação sobre as sanções aplicadas à presidente Dilma Rousseff, pois os senadores fizeram da seguinte maneira: uma votação para decidir se ela deveria perder o mandato, e posteriormente o Senado fez outra votação, para saber se iria inabilitar o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos. Porém, tal medida tomada pelo Senado federal encontra-se oposta ao que está previsto na CF, que dispõe em seu artigo 52º, § único:

5 Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/862933091/inteiro-teor-862933100>. Acesso: 20 set. 2023.

6 Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12872463>. Acesso em: 20 set. 2023.

Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis. (BRASIL, 1988).

Portanto, a pena de perda do cargo não poderia ser, em princípio, aplicada de maneira separada, então tal prática se mostra sem respaldo constitucional. Seguindo esse mesmo raciocínio, a Lei 1.079/50 também não prevê a possibilidade de fatiamento da votação destinada ao processo de impeachment, dessa forma não existem justificativas plausíveis para essa separação da votação.

Marcelo Cattoni tem um ponto de vista diferente do STF, quando afirma:

“(...) a discussão acerca da *legitimidade* ou não desse processo de *impeachment* jamais deve ser dissociada da questão acerca da sua *legalidade*. Principalmente para aqueles que, como nós, consideramos, sob a inspiração do grande Friedrich Müller, que a legitimidade é um conflito concreto *do e no* próprio direito positivo. Erram, portanto, todos aqueles que pensam que teria sido respeitado o devido processo legal e legislativo. Não foi! A análise da ADPF 378 e de todos os mandados de segurança que se seguiram a ela demonstram que o Congresso Nacional, com *desvio de finalidade*, *sem justa causa* e por desrespeito a diversas normas legais pertinentes, além da omissão de Ministros do STF na garantia da Constituição e da lei, cometeu *fraude à Constituição* ou, se se quiser afirmar com todas as letras, cometeu um verdadeiro *golpe parlamentar de Estado*, ao destituir de seu mandato a Presidenta Dilma Rousseff, cujas consequências normativas e disfuncionais reverberam até hoje.”⁷

O fato é que a então presidenta Dilma Rousseff foi destituída do cargo, em um processo de impeachment, embasado pelas chamadas pedaladas fiscais, que ficou caracterizada como crime de responsabilidade, pois a sua equipe econômica não repassou dinheiro dos cofres federais aos bancos públicos, e por ter mascarado essa dívida no balanço do governo. O déficit chegou a 60 bilhões de reais, especialistas dizem que por conta dessa “contabilidade criativa”, o governo turbinou ainda mais a crise econômica do país. A política adotada por Dilma, de controlar o preço dos itens antes das eleições de 2014, fez com que os índices de inflação ficassem acima da meta estabelecida pelo banco central, fazendo corroer ainda mais o poder de compra dos brasileiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo buscou analisar as perspectivas de (in) constitucionalidade do impeachment da ex-presidente Dilma Rousseff. Tendo em vista opiniões de diversos especialistas. Para identificar as percepções deles sobre tal processo. O objetivo central da pesquisa era saber por qual motivo o impeachment da então Presidente Dilma Rousseff era motivo de tantas controvérsias sobre sua constitucionalidade.

⁷ Disponível em: <https://www.prerro.com.br/o-impeachment-de-dilma-rousseff-por-que-dizemos-e-inconstitucional-e-golpe/>. Acesso em: 20 set. 2023.

Cabe destacar que é tornou-se polêmica a divisão feita pelo Senado Federal na votação do impeachment, sendo a primeira votação sobre a perda de seu cargo e, na segunda votação a decisão de inabilitação para exercer qualquer cargo público por oito anos. O resultado foi que, a então presidente perdeu o seu cargo, mas não ficou inabilitada a exercer outro função pública.

Um segundo aspecto que merece atenção, seria a discussão da recepção ou revogação de dispositivos na lei nº 1. 079/1950, que foram utilizados no impeachment de Dilma Rousseff, pois a atual lei de impeachment não se mostra alinhada com a atual carta magna brasileira de 1988. Portanto, tal questionamento pode ser considerado plausível, visto que essas divergências motivaram discussões tanto no âmbito político quanto na sociedade, gerando dúvidas ao arcabouço jurídico adotado no processo.

A partir de revisão bibliográfica realizadas em doutrinas, legislações, notícias e literatura especializadas, pode-se entender de forma mais aprofundada como acontece no Brasil, o processo impeachment, trazendo seu histórico, desde seu surgimento até aplicação contemporânea.

A revisão, contribuiu para o atendimento dos objetivos específicos, a saber arazoar sobre processo de *impeachment* no ordenamento jurídico brasileiro, verificou-se que, está previsto em Lei o uso desse mecanismo contra Presidente, seu Vice-Presidente e seus Ministros de Estado na esfera federal, bem como Governadores e seus Secretários na esfera estadual, e que de acordo com o regimento interno da Câmara dos Deputados, no que se refere ao Presidente da República, no Capítulo VII, art. 218, é permitido a qualquer cidadão denunciar à Câmara dos Deputados, o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade.

A análise da demonstração do funcionamento e ritos, permite-nos concluir que eles não foram seguidos da maneira como deveria, havendo ocorrido situações fora do escopo da legislação de cada Casa, porém, sendo algumas dessas mudanças levadas à apreciação do STF, as quais foram analisadas e não aceitas.

Buscando entender o porquê do processo de impeachment de Dilma Rouseff ser considerado inconstitucional por alguns cidadãos, identificou-se os principais motivos que fizeram com que fosse posto em dúvida a credibilidade do processo. Constatando-se nuances de inconstitucionalidade, como no caso da repartição feita pelo Senado Federal no julgamento, porém é possível confirmar que o tal processo é considerado constitucional, sendo previsto em nossa constituição em seu artigo 52º, inciso I, na qual dispõe quem tem competência para julgar o Presidente da República em caso de crime de responsabilidade, ocorrendo dessa maneira.

Na primeira situação exposta, foi julgada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378, a qual foi julgada parcialmente procedente, tendo análise de mérito feita pelo STF portanto, tal tentativa para descredibilizar o procedimento de impeachment não tem nenhum respaldo legal, posto que o julgamento revogou alguns artigos que iam na contramão da carta cidadã de 1988. Ademais, não é possível alegar sem dúvidas que o processo foi legal, pois ele seguiu ritos diferentes do que a legislação da Câmara dos Deputados dispõe.

De toda forma, ainda impetraram mandados de segurança perante o Supremo contra essas ilegalidades, que não obtiveram êxito.

REFERÊNCIA

ALMEIDA, N. A. **O Impeachment De Dilma Rousseff: Análise da constitucionalidade da sanção de inabilitação**. SENADO FEDERAL INSTITUTO LEGISLATIVO BRASILEIRO - ILB., 1-60, 2018. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/556137/TCC_Nilmara%20Aguiar%20Almeida.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 set. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Regimento Interno da Câmara. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/arquivos-1/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%202-2023.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília: Senado Federal, 2017.

BRASIL. **Processo de impeachment. Definição da legitimidade constitucional do rito previsto na lei nº 1.079/1950**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar nº. 5.498/DF, rel. min. Marco Aurelio**, julgado em 14-,06-2016.

BRASIL. **Lei 1079 de 1950. Lei de Impeachment. Lei de Crimes de Responsabilidade**. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1079-10-abril-1950-363423-norma-pl.html>> Acesso em 21 set 2023.

FERRACIOLI, P. **OS QUADROS POSSÍVEIS DA CRÍTICA DE MÍDIA: uma análise de enquadramento de textos sobre os *media* e o impeachment**. VIII ENPECOM (2016). Disponível em: <https://eventos.ufpr.br/enpecom/enpecom2016/paper/downloadSuppFile/270/77>. Acesso: 15 ago. 2023.

MACEDO, S. P. **O artigo 52 da constituição federal de 1988: da criação à sua aplicação no caso do impeachment da ex-presidente dilma rousseff**, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/12565>> acesso 26/09/2023

MEGALI NETO, A. **O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal**. Belo Horizonte: Expert, 2021, p. 553-595.

PINTO, P. B. de S. **O impeachment: aspectos da responsabilidade política do presidente da república**. 3. ed. ampliada - São Paulo: Saraiva.

SOARES, H. R. **IMPEACHMENT: crimes de responsabilidade do Presidente da República**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 1993.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Impeachment e função pública**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo121.htm#Impeachm>. Acesso em 25 set. 2023.

A EXPLORAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL NO ESTADO DE ALAGOAS: INFÂNCIA ROUBADA

ALAN AGUIAR CAMPOS

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: A presente pesquisa tem como problemática analisar a exploração do trabalho infantil em Alagoas. A exploração de menores para a realização de atividades laborais é mais comum do que se imagina. Sabendo disso, esse estudo visa visualizar o impacto desse fenômeno na sociedade e como ele contribui para que crianças e adolescentes sejam colocados em situações de risco e sofrimento. A respeito do objetivo geral desse estudo envolve analisar a exploração do trabalho infantil no Estado de Alagoas. Especificamente, pretende-se analisar os desafios de se combater a exploração do trabalho infantil; estudar as políticas

públicas voltadas para preservar a infância e adolescência perante a exploração do trabalho infantil; analisar os casos de exploração do trabalho infantil em Alagoas. Essa pesquisa é bibliográfica, da qual será construída a partir de registros de artigos, doutrinas e dados acerca da exploração do trabalho infantil no Estado de Alagoas. Esses textos serão fontes diretas desse trabalho. Com relação à abordagem desse estudo será qualitativa, que compreende uma análise aprofundada em processos e fenômenos sociais. Conclui-se que, o trabalho infantil contribui com o abandono escolar, com o surgimento de danos psicológicos, exposição à violência.

Palavras-chave: infância; exploração; dignidade; Alagoas.

ABSTRACT: The problem of this research is to analyze the exploitation of child labor in Alagoas. The exploitation of minors for labor activities is more common than one might think. Knowing this, this study aims to visualize the impact of this phenomenon on society and how it contributes to children and adolescents being placed in situations of risk and suffering. The general objective of this study involves analyzing the exploitation of child labour in the state of Alagoas. Specifically, the aim is to analyze the challenges of combating the exploitation of child labor; to study public policies aimed at preserving children and adolescents from the exploitation of child labor; and to analyze cases of exploitation of child labor in Alagoas. This is a bibliographical study, which will be based

on articles, doctrines and data on the exploitation of child labor in the state of Alagoas. These texts will be direct sources for this work. The study's approach will be qualitative, comprising an in-depth analysis of social processes and phenomena. The conclusion is that child labor contributes to school dropout, psychological damage and exposure to violence. **Keywords:** childhood; exploitation; dignity; Alagoas.

1 INTRODUÇÃO

No Brasil existe uma legislação voltada para a proteção de crianças e adolescentes em face de todas as adversidades que os menores possam vir a passar. É dever não apenas da família, mas da sociedade e do Estado em garantir que o menor tenha acesso um conjunto de direitos que são essenciais para desenvolvimento pleno.

A presente pesquisa tem como problemática analisar a exploração do trabalho infantil em Alagoas. A exploração de menores para a realização de atividades laborais é mais comum do que se imagina. Sabendo disso, esse estudo visa visualizar o impacto do trabalho infantil no desenvolvimento de crianças e adolescentes, posto que eles são colocados em situações de risco e sofrimento.

Naquela que se encontra hierarquicamente acima de todo o ordenamento jurídico brasileiro, Constituição Federal de 1988, determina que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros, a proibição de trabalho noturno, perigoso, insalubre a menores de 18 anos e de qualquer atividade laboral para menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a contar dos 14 anos.

Não tem como duvidar que o trabalho é uma importante atividade humana usada para alcançar determinadas finalidades, realizar transformações e/ou criar bens e/ou prestar serviços. Todavia, nem todos podem realizar essas atividades, pois muitas delas envolvem situações de risco, assim como também precisam de um domínio técnico e responsabilidade que menores não podem oferecer.

Crianças e adolescentes precisam brincar, estudar, se alimentar bem e ter acesso a outros direitos necessários para desenvolvimento sadio. Apesar desses pressupostos estarem previstos em lei, a realidade tende a se distanciar do que prevê a lei, uma vez que os dados sobre o trabalho infantil são assustadores no território nacional.

A respeito do objetivo geral desse estudo envolve analisar a exploração do trabalho infantil no Estado de Alagoas. De forma específica, o estudo pretende analisar os desafios de se combater a exploração do trabalho infantil; identificar as políticas públicas voltadas para preservar a infância e adolescência perante a exploração do trabalho infantil; estudar os casos de exploração do trabalho infantil em Alagoas.

Essa pesquisa é bibliográfica, da qual será construída a partir de registros de artigos, doutrinas e dados acerca da exploração do trabalho infantil no Estado de Alagoas. Esses textos serão fontes direta desse trabalho. Com relação à abordagem desse estudo será qualitativa, que compreende uma análise aprofundada em processos e fenômenos sociais.

A abordagem qualitativa tem como peculiaridade a análise de um fenômeno sem técnicas estatísticas, uma vez que trabalha com outras pesquisas para a construção de um

entendimento acerca do problema proposto. Por isso a abordagem qualitativa trabalha com descrições, comparações e interpretações. (SEVERINO, 2018).

Serão analisados os princípios que regem o direito do trabalho; em segundo momento serão apresentadas normas e convenções que protegem crianças e adolescentes frente ao trabalho infantil; e por fim, dados estatísticos acerca do trabalho infantil no Estado de Alagoas.

2 PROPRIEDADES DO DIREITO DO TRABALHO

O objeto de estudo do Direito do Trabalho é o próprio trabalho, e nesse ponto definir trabalho é uma ação necessária. O trabalho é o labor do homem, e por meio desse labor o homem acessa bens e serviços que possibilitam uma vivência mais segura e digna. Todavia, nem sempre foi assim.

Em momentos mais antigos, é comum que a ideia de trabalho fosse configurada como um castigo, pois estava interligado com sofrimento e tortura, e em tempos atuais o trabalho pode ser compreendido como uma forma de gastar energia, tanto física como intelectual, e tem como meta produzir bens ou serviços. (RESENDE, 2014)

O Direito do Trabalho é um ramo jurídico que examina as relações jurídicas entre trabalhadores e aqueles que tomam os servidores dos trabalhadores, por isso, existe a relação entre trabalhador e empregador. O trabalhador é hipossuficiente perto do empregador, visto que ele não pode negociar de forma livre, por isso essas relações não são disciplinadas pelo ramo civil.

O fim do Direito do Trabalho é proteger o trabalhador, nesse caso, aquele que é subordinado do empregador. Esse ramo jurídico passou a se desenvolver principalmente durante o século XIX, uma vez que movimentos operários começaram a serem desencadeados com o objetivo de que as condições de trabalho dos empregados fossem melhoradas.

Em relação aos antecedentes históricos do direito do trabalhador, cita-se:

O desenvolvimento do Direito do Trabalho se deu a partir do século XIX, principalmente em decorrência dos movimentos operários, desencadeados visando à melhoria das condições de trabalho, limitação da jornada de trabalho, proteção ao trabalho da mulher e das crianças, entre outras reivindicações. Assim, somados a pressão do movimento operário, os movimentos internacionais em defesa dos direitos humanos e a atuação da Igreja, encontrou-se campo fértil para a intervenção do Estado na relação contratual privada, a fim de proteger a parte mais fraca da relação de emprego (trabalhador hipossuficiente). (RESENDE, 2014, p. 79).

As normas do direito do trabalho possuem princípios dos quais elas se organizam e promovem o funcionamento e a operação envolvendo as relações entre trabalhador e empregador. Assim como nos outros ramos jurídicos, dentro do direito do trabalho existem os princípios gerais e os específicos.

Um dos objetivos gerais que regem as relações entre empregador e empregado é o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Esse fundamento alcança as relações de trabalho pelo fato de que em momentos

mais antigos era comum que houvesse uma exploração desumana da força de trabalho, contudo logo esse tipo de conduta foi reprimido pela força da lei.

Quanto aos princípios específicos, o da proteção do salário é um deles:

O princípio de proteção ao salário é desdobrado em quatro princípios, todos previstos no art. 7º da CF, como o princípio da garantia do salário mínimo com reajustes periódicos que assegurem o poder aquisitivo do trabalhador e sua família (inc. IV), o princípio da irredutibilidade salarial (inc. VI) e o princípio da isonomia salarial. (LEITE, 2022, p. 197).

Esse princípio tem relação direta com o da dignidade da pessoa humana, pois é por meio do trabalho que as pessoas podem acessar bens e serviços essenciais como alimentos e medicamentos. Por meio do recurso do salário os trabalhadores podem prover seu lar. É inerente ao ser humano ter acesso a alimentos e outros para que possa viver de forma digna no sentido de ter o que comer, o que vestir, ter lazer etc.

No texto da Constituição Federal de 1988 também há previsão quanto à proibição de que menores realizem atividades laborais abaixo dos 16 anos, exceto na condição de aprendiz, e a partir dos 14 é proibido o trabalho noturno, insalubre ou perigoso aos menores de 18 anos, visto que eles apresentam maior risco de sofrer lesões no ambiente de trabalho (RESENDE, 2014).

Nesse sentido, o princípio da proteção precisa ser aprofundado, visto que a gênese do direito do trabalho remete diretamente a esse princípio, uma vez que sua razão de existir é tutelar os direitos dos trabalhadores. Importante salientar que esse princípio possui outros desdobramentos como o in dubio pró-operário, que é a norma mais favorável, ou seja, a interpretação da norma deve ser realizada em favor do trabalhador. Com esse entendimento pode-se afirmar que no topo das normas que tutelam os direitos dos trabalhadores é aquela mais favorável.

Também é princípio que disciplina as normas de proteção dos direitos do trabalhador, pelo qual compreende:

O princípio da condição mais benéfica concerne à aplicação da norma trabalhista. Destarte, existindo uma condição ou cláusula anterior oriunda de norma jurídica preexistente (ex.: cláusula de regulamento de empresa contendo uma vantagem para o empregado), sobrevier outra norma versando sobre a mesma matéria, prevalecerá aquela, anteriormente criada, salvo se a norma posterior for mais benéfica ao trabalhador. O princípio em tela é emanação do princípio da segurança jurídica em uma de suas vertentes constitucionais que consagram o princípio da irretroatividade da lei penal, salvo para beneficiar o réu (CF, art. 5º, XL), e o princípio do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). (LEITE, 2022, p. 216).

Perante toda esse proteção pode-se questionar se o trabalhador pode renunciar algum direito, e a resposta é não. existe o princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade que proíbe que o trabalhador abdique de seus direitos reconhecidos constitucionalmente. Esse princípio é fundamental para impedir que empregadores utilizem seu poder para induzir o trabalhador a abrir mão de seus direitos mais básicos.

Essa previsão quanto a princípios que visam a proteção de trabalhadores é fundamental para inibir que pessoas fragilizadas sejam exploradas, tal como no caso das crianças que

são bastante usadas para a realização de trabalhos em determinados contextos que serão analisados posteriormente.

É comum observar crianças em semáforos, feiras e outros locais realizando trabalhos em busca do mínimo para sua sobrevivência, pois por variados fatores sua família não detém os meios necessários de promover a própria subsistência sem que haja comprometimento de membros, inclusive das crianças.

É comum que muitos usem de meios fraudulentos para encobrir as ilegalidades, e nesses casos o princípio da primazia da realidade é um aliado da justiça no momento da execução da lei em casos de abusos cometidos por empregadores contra os trabalhadores. Sobre esse princípio:

A realidade fática na execução do contrato prevalece sobre o aspecto formal das condições nele avençadas. Trata-se da aplicação do princípio da primazia da realidade. Assim, pouco importa se na CTPS do empregado conste que ele percebe, v. g., apenas um salário fixo, quando, em realidade, há pagamento de comissões “por fora”. Além disso, o ordenamento justralhista considera nulos os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar os direitos trabalhistas (CLT, art. 9º), o que reforça a justificativa da existência do princípio em exame. (LEITE, 2022, p. 218).

Todos esses princípios norteiam a aplicação das normas que protegem os direitos dos trabalhadores no âmbito nacional. É nítido que mesmo com todo esse conjunto de normas protegendo existam situações de violações de direitos dos trabalhadores, e é para isso que a norma serve, para punir aqueles que cometem essas violações.

No caso de exploração do trabalho infantil observa-se que é preciso ações conjuntas dos órgãos de segurança pública para combater esse tipo de crime que faz com que menores espalhados por todo o país sejam alocados em situações de exploração e violação de direitos básicos, pois é comum que não haja um respeito às questões de segurança e até mesmo em relação à dignidade da pessoa humana.

É com essa direção que serão analisados os números do trabalho infantil no Estado de Alagoas no intuito de identificar as motivações desse tipo de infração assim como o perfil das crianças que acabam sendo levadas a esse mundo e logo perdem um dos melhores momentos da vida que é a infância.

3 NORMAS DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES

Começando pela Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que é um marco na legislação brasileira no que concerne à legislação que protege menores no território nacional. Uma importante norma internacional inspirou o ECA que foi a Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1979, e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, que foi aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU) na década de 80.

Legalmente, as crianças são aquelas pessoas com até doze anos de idade incompletos, e adolescente entre doze e dezoito anos de idade conforme prevê o ECA. No estatuto que tutela os direitos dos menores, destaca-se que crianças e adolescentes gozam de todos os direitos que são inerentes à pessoa humana. Essa proteção é necessária para que eles

possam se desenvolver físico, mental, moral, espiritual e social com base no art. 3º do referido estatuto.

É dever não apenas da família, mas da comunidade, e do Poder Público a efetivação dos direitos fundamentais inerentes a todo ser humano. Logo no art. 7º do estatuto há menção acerca do direito a proteção à vida e à saúde, promovidos por meio de políticas sociais que possibilitem o nascimento e desenvolvimento sadio das crianças, e conseqüentemente promover uma vivência digna.

Permitir que menores sejam explorados no ambiente do trabalho é uma forma de violar diretamente os princípios que abrangem o ECA, posto que essa exploração ataca diretamente a vivência digna, e a saúde de crianças e adolescentes. A Organização Internacional do Trabalho (OIT), por meio das Convenções 138 e 182, estabelece a idade mínima para a realização da atividade labora, assim como proibições quanto a presença de crianças e adolescentes no ambiente do trabalho.

Sobre a ratificação das Convenções 138 e 182 pelo Brasil:

As Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) são tratados multilaterais abertos compostos de acordos vinculantes para os países que optaram por aderir. Diversos temas são abordados pelas Convenções, pois o objetivo é tutelar o direito dos trabalhadores e temáticas relacionadas à promoção de justiça social. Em relação ao trabalho infantil, duas Convenções possuem destaque no enfrentamento do tema: as Convenções 138 e 182. Nesse sentido, é essencial que ocorra o efetivo cumprimento das determinações da OIT sobre o combate da problemática, pois após a ratificação voluntária torna-se uma obrigação internacional. O Brasil ratificou as mencionadas Convenções. (BEZERRA, 2021, p. 8).

Na Convenção 138 estabeleceu a idade mínima para o trabalho, e com isso busca evitar que crianças e adolescentes sejam explorados. Os países que ratificaram essa Convenção 138 tiveram que criar uma política nacional para assegurar a abolição do trabalho infantil. A idade mínima do trabalho infantil não pode ser inferior à idade de conclusão da escolaridade compulsória, ou qualquer hipótese, não inferior a 15 anos.

Já a Convenção 182 decretou quais são as piores formas de trabalho infantil, dentre elas, a escravidão ou práticas consideradas análogas à escravidão conforme descreve o artigo 3º da supracitada convenção. Também compreende uma forma grave de exploração de menores o uso de crianças para a demanda ou oferta com fins de prostituição, produção de pornografia e ações similares.

Essas convenções foram importantes para estimular as normas nacionais que tutelam os direitos de crianças e adolescentes. Apesar de todos esses documentos internacionais e nacionais, o índice de crianças e adolescentes em situações de exploração está distante do ideal que é a erradicação desse tipo de ação.

4 OS NÚMEROS DO TRABALHO INFANTIL NO ESTADO DE ALAGOAS

Em consonância com o comando da Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, trata em seus artigos 60 a 69, um conjunto de dispositivos

que fomenta a proteção integral à criança e ao adolescente no que corresponde ao âmbito do trabalho.

Quanto a definição de trabalho infantil, leia-se:

A primórdio, de acordo com a OIT, o labor infantil é definido como aquele realizado por crianças que tenham período inferior à idade mínima permitida para a entrada no mercado de trabalho, segundo a legislação em vigor no País. Em suma, o Art. 7.º, XXXIII, CF/88 e o Art. 403, CLT, estabelece que a idade mínima para ingressar neste mercado, é na faixa dos 16 anos, exceto na condição de aprendiz, que pode iniciar o emprego como forma de experiência, a partir dos 14 anos. (SANTANA, 2022, p. 22).

A regra é de que o trabalho é proibido até que seja completado os 16 anos de idade, quanto aos indivíduos com 14 anos, é possível que exerça a função de aprendiz. Sendo que o aprendiz é um empregado com uma configuração de trabalho diferenciada e com direitos trabalhistas e previdenciários assegurados.

No caso do aprendiz, parte do tempo é usado para curso de aprendizagem profissional, e a outra parte do seu tempo é dedicada para aprender e praticar aquilo que foi aprendido teoricamente no curso e será aplicado no local em que realiza o trabalho na condição de aprendiz. Adolescentes entre 16 e 18 podem trabalhar, contudo existem restrições quanto ao trabalho que pode ser realizado.

Variados aspectos podem contribuir para que menores sejam explorados por meio do trabalho, especialmente fatores sociais e econômicos, pois existem estudos que apontam a relação direta entre trabalho infantil e pobreza, o que revela que a desigualdade social é um motor que alimenta a exploração dos grupos mais vulneráveis conforme o exposto a seguir:

O relatório da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef), Covid-19 and Child Labor: A Time of Crisis, a Time to Act, publicado em junho de 2020, estima a relação de causalidade direta entre a elevação da pobreza e o trabalho infantil, visto como uma das alternativas utilizadas para o aumento da renda familiar, e apresenta um índice de elasticidade entre essas duas variáveis, avaliado em 0,7%. Resguardadas as variações nas realidades nacionais, o incremento da pobreza em 1% resulta no crescimento estimado de 0,7% sobre o total de crianças e adolescentes em situação de trabalho. (ARRUDA, 2023, p. 2).

Não há dúvida nenhuma que a exploração do trabalho infantil é uma fonte de violação da dignidade humana de crianças e adolescentes, além de provocar alterações drásticas na organização da vida dos menores que em vez de estarem estudando e seguros, acabem sendo explorados, o que rouba sua infância, sua inocência.

No que diz respeito aos obstáculos para o combate da exploração do trabalho infantil, cita-se:

Não devemos falar apenas de combate à exploração, como se já houvesse um mecanismo eficaz de eliminação total e rápida da exploração do trabalho infantil, mas propriamente de enfrentamento contínuo de um problema social concreto, que carece de políticas públicas eficazes e que requer ações estratégicas intersetoriais, pautadas numa educação em direitos humanos que propicie o empoderamento das famílias afetadas e das próprias crianças. (PEREIRA, 2023, p. 324).

Em vários diplomas legais é possível encontrar normas que tutelam os menores de situação envolvendo a exposição a perigo, tal como o Código Penal em seu art. 136, que

tipifica como infração penal o ato de expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade guarda ou vigilância.

No art. 23 do Código Penal há menção sobre as excludentes de ilicitude, dentre elas, o estado de necessidade, o que faz com que muitos menores tenham sua mão-de-obra usada pela própria família como meio de garantir a sobrevivência do seu núcleo familiar. A exploração do menor para a realização de trabalho é uma clara violação da dignidade da pessoa humana, pela qual compreende o seguinte:

Todos os seres humanos já possuem dignidade apenas pelo fato de sua existência, devendo essa existir não apenas a partir do nascimento, mas sim desde a sua concepção. Tendo em vista que dignidade se baseia em algo que não tem preço, como se fosse um valor interno que não se admite substituição, não se deve ter este ideal como algo abstrato, muito pelo contrário, trata-se de uma verdade concreta que se deve fazer presente diariamente e em todas as relações humanas. Em verdade, conforme já mencionado, atinge a todos: homens, mulheres, crianças, independente de sexo, idade, religião, crença ou raça. (BARSOTTI, 2018, p. 19).

No tocante aos menores, é essencial que seja observado o melhor interesse da criança, ou seja, a criança deve ter direito de escolha, é cruel jogar nas costas de uma criança ou de um adolescente a responsabilidade de manter sua própria subsistência, posto que ainda não compreendem com amplitude o espaço que os cerca.

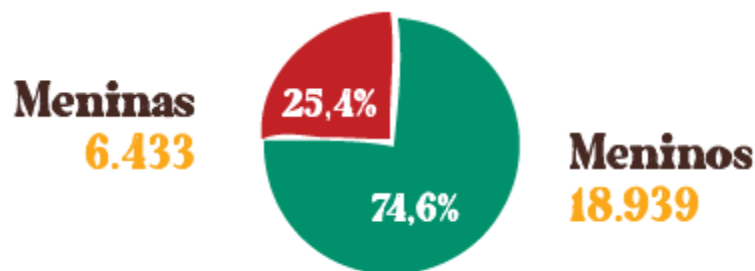
No caso das meninas é comum que elas sejam exploradas dentro de suas próprias casas, pelas quais realizam afazeres domésticos para todos que vivem em seu ambiente familiar, especialmente meninas pobres, humildes e que precisam de um teto para sobreviver; e ainda tem as situações envolvendo meninas que trabalham nas casas de outras pessoas em troca de favores, e essa situação pode tornar essa menor vulnerável diante de potenciais abusadores.

Acerca da exposição de trabalho doméstico de meninas, destaca-se:

A exploração do trabalho doméstico à adolescentes, continua persistindo na realidade brasileira, devido a vários fatores sociais, econômicos, históricos e culturais. Dessa forma, mesmo com todos os avanços que tivemos nos últimos anos no âmbito da garantia dos direitos e a proteção da criança e do adolescente ainda se precisa melhorar muito, porque a família e a sociedade não adquiriram essa consciência e o Estado acaba sendo omissivo fazendo com que esses direitos não se materializem de fato. Também não podemos esquecer que na contemporaneidade vivemos em um sistema capitalista que visa o lucro e o individualismo e que vem reproduzindo as relações escravocratas de maneira disfarçada alienando e obscurecendo a realidade (NASCIMENTO, 2021, p. 3).

O Estado de Alagoas tem cerca de mais de 3.300.000 (três milhões e trezentas mil) pessoas, e na faixa etária de 5 a 17 anos, existem cerca de 705.000 menores (setecentos e cinco mil) menores; sendo que cerca de 25.000 (vinte e cinco mil) encontram-se ocupados, e maioria do sexo masculino conforme pode ser observado no gráfico 1

Gráfico 1 - Ocupados de 5 a 17 anos no Estado de Alagoas por sexo



Fonte: Rede Peteca (2023)

A maioria dos que se encontram ocupados tem entre 16 e 17 anos; seguido daqueles que têm entre 14 e 15; 10 a 13 e 5 a 9 conforme revela o gráfico 2:

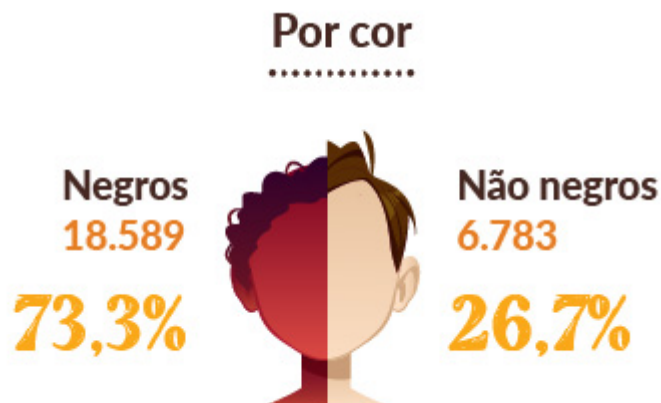
Gráfico 2 - Ocupados por faixa etária



Fonte: Rede Peteca (2023)

Apesar da maioria dos menores ocupados estarem na faixa etária entre 16 a 17 anos, nota-se que existe um número considerável de crianças que se encontram realizando atividades que não deveriam estar realizando. Outro fato relevante é de que a maioria dos menores que se encontram ocupados são da cor negra, cerca de 70%, como vê-se na figura 1:

Figura 1 - Ocupados por cor



Fonte: Rede Peteca (2023)

A questão do trabalho infantil vai além de um processo de exploração, existem problemas mais profundos correlacionados com a prática desse tipo de fenômeno,

especialmente questões relacionadas com a desigualdades social e até fatores de gênero, uma vez que a maioria dos menores que são explorados em trabalhos domésticos são meninas. Esses dados apesar de serem de Alagoas, nos leva a nos questionar se, essa realidade não poderá ser encontrada em outras unidades da federação.

Ratificando os resultados encontrados, Cintra (2017) nos revela que é comum a presença de crianças em atividades agrícolas, sendo que a maioria tem entre 5 e 9 anos, enquanto trabalhos não agrícolas representavam um grupo envolvendo crianças com faixa etária entre 15 e 17 anos. Esses dados mais gerais têm como intuito salientar que fatores regionais influenciam diretamente no tipo de atividade realizada por menores. No estado de Alagoas não é diferente, pois grande parte dos trabalhos realizados por menores envolve a agricultura familiar.

Levando em consideração esses dados, serão realizados alguns apontamentos mais profundos. A Constituição Federal do Brasil de 1988 determinou que é permitido a realização do trabalho por pessoas a partir dos 16 anos, contudo os locais não podem ser insalubres, perigosos ou em período noturno. Quanto aos fatores que fomentam o trabalho infantil, cita-se:

A verdadeira causa dessa exploração da mão de obra infantil é o fator da pobreza, no entanto, é importante frisar que a consequência de tal violação dos direitos e deveres pode ocasionar problemas irreversíveis à vida das vítimas com impacto indiretamente no IDH (Índice de Desenvolvimento Humano). Como exemplo deste possível déficit, pode-se destacar a situação das crianças em trabalho infantil pararam de frequentar a escola com regularidade, fazendo com que aumente a desigualdade e elas serão expostas a situações de riscos, nesta possibilidade, o IDH poderá ser prejudicado. (SANTANA, 2022, p. 21).

A exploração do trabalho em face de crianças compreende uma das formas mais cruéis e que causam impacto a curto, médio e longo prazo no diz respeito ao desenvolvimento individual de crianças. Essa exploração da força de crianças é uma forma de violência, uma violência que além de deixar marcas no corpo, deixa marcas na mente.

Fatores relacionados a desigualdades social tem relação direta com a prática da exploração do trabalho infantil. É por meio dessa exploração infantil que adultos acabam tendo acesso a bens e serviços, pois é comum que as pessoas acabem comprando coisas de crianças por pena, já que se encontram na situação de pobreza.

Com relação aos impactos negativos do trabalho infantil, cita-se:

O exercício da função prejudica o desenvolvimento da criança, por exemplo, deixa de brincar para trabalhar, ou até mesmo abandona os estudos para ajudar no sustento da família, e isto não poderia acontecer, pois, o acesso à educação é um dos direitos infantis e é ilegal o abandono da escola em função do trabalho ou por meio de qualquer outra situação. Chama-se meia-infância, pois os menores deixam de estudar para trabalhar. E, neste quesito, as pessoas ainda romantizam a ideia de que quem trabalha cedo, lá na frente, num futuro não tão distante, terá responsabilidades, e será mais desenvolvido do que crianças e jovens que tiveram uma vida mais "fácil" sem precisar trabalhar para ajudar no mantimento do lar. (SANTANA, 2022, p. 25)

No Brasil é comum ver crianças em semáforos ou em locais públicos vendendo balas, ou algum tipo de produto, e em muitos casos são crianças que buscam ajudar a mãe na alimentação de seus outros irmãos. Para muitos a realização desse trabalho é uma questão

de sobrevivência. E tal fato demonstra que a instituição estatal tem sua parcela de culpa, uma vez que a erradicação da pobreza é um dos objetivos da República Federativa do Brasil presente no art. 3º da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Por meio do trabalho infantil crianças deixam de frequentar a escola, sofrem danos psicológicos, são expostas a violência e situações que não deveriam estar presenciando em seus primeiros anos de vida, e apesar do impacto negativo desse tipo de exploração, milhões de meninas e meninos espalhados pelo território nacional são sujeitos a esse tipo de violência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As crianças e os adolescentes apresentam estrutura corporal em pleno início de seu desenvolvimento, e seu desempenho cognitivo não se encontra amadurecido; dessa forma, muitos se aproveitam da vulnerabilidade de menores para explorá-los economicamente como no caso do trabalho infantil.

O trabalho infantil se manifesta de várias formas, seja em fábricas; em lojas; no âmbito rural ou urbano e até mesmo dentro de casa. Cada local em que se manifesta a exploração do trabalho infantil apresenta barreiras para que possa ser combatido, especialmente na zona rural, visto que o acesso dificultoso e pouco contato com os grandes centros urbanos, faz com que a fiscalização seja escassa, defeituosa.

A exploração do trabalho infantil precisa ser combatida por meio de articulações promovidas pelos órgãos de segurança pública, e pelos órgãos do Poder Judiciário, tal como o Ministério Público, pelo qual exerce função fundamental no Estado Democrático de Direito. As ações devem ser pautadas em nível nacional, e é importante haver um painel com as estatísticas atualizadas acerca dos casos de exploração do trabalho infantil que irá facilitar a criação das estratégias de combate.

No século XX houve uma preocupação constante em se garantir que direitos inerentes ao ser humano fossem tutelados como medida proporcional aos impasses bélicos enfrentados nos anos passados. A criação da Organização das Nações Unidas (ONU) e outros organismos internacionais com o propósito de proteger a humanidade de seu próprio fim, fez com que nações criassem suas constituições voltadas para o ato de resguardar direitos e garantias fundamentais.

No caso da Constituição do Brasil, promulgada em 1988, não foi diferente, logo em seus primeiros dispositivos, a Constituição Federal decretou que entre os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil encontra-se a dignidade da pessoa humana. A abrangência desse princípio fundamental é imensurável.

Ao analisar as normas que tutelam os direitos das crianças e dos adolescentes, é totalmente possível afirmar que aquelas normas estão sendo alcançadas pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Nenhuma exploração será legitimada em um Estado Democrático de Direito, quem dirá a exploração do trabalho infantil.

Os dados apontam que no Estado de Alagoas a questão da exploração do trabalho infantil ainda é um problema que precisa ser solucionado de maneira mais fervorosa. Outro ponto é que é essencial salientar que outros problemas fomentam essa questão, tal como a própria desigualdade social que é um problema sistemático no Brasil.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, K. M. **Resgate das políticas públicas de combate ao trabalho infantil no Brasil**. RIL Brasília a. 60 n. 237 p. 35-58 jan./mar. 2023.

BARSOTTI, L. S. **TRABALHO INFANTIL NO BRASIL: A INOCÊNCIA ROUBADA**, 2018. Disponível em: <https://servicos.unitoledo.br/repositorio/bitstream/7574/43/3/Trabalho%20infantil%20-%20Luciana%20Sim%C3%B5es%20Barsotti.pdf>. Acesso em 10 de abril de 2023.

BEZERRA, C. T. F.; SOUSA, M. T. C. **O Trabalho Infantil Doméstico e e Aplicação das Convenções 138 e 182 da Organização Internacional do Trabalho no Brasil**. Revista de Direitos Funnas Relações do Trabalho, Sociais e Empresariais| e- ISSN: 2525-9903| Encontro Virtual | v. 7 | n. 2 | p. 43 – 58 | Jul/dez. 2021. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistadireitosfundamentais/article/view/8256/pdf>. Acesso em: 20 mai. 2023.

CINTRA, J. P. S. **O Trabalho Infantil no Brasil O desafio do trabalho infantil nas atividades agrícolas**, 2017. Disponível em: <https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2019-08/trabalho-infantil-no-brasil.pdf>. Acesso em 02 de jun. de 2023.

LEITE, C. H. B. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

NASCIMENTO, L. C. R. do. **A exploração de meninas no âmbito do trabalho infantojuvenil doméstico: uma reflexão acerca da sua naturalização**. Revista da FAESF, vol. 5, n. 2. p. 28-54. Abr- Jun (2021). ISSN 2594 – 7125. Disponível em: <https://www.faesfpi.com.br/revista/index.php/faesf/article/view/148/114>. Acesso em: 25 abr. 2023.

PEREIRA, N. T. de B. **EXPLORAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL: VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS**, 2023. Disponível em: https://pedroejoaoeditores.com.br/2022/wp-content/uploads/2023/03/EBOOK_Criancas-e-Adolescentes-em-pauta.pdf#page=324. Acesso em: 10 de abr. de 2023.

REDE PETECA. **Trabalho Infantil em Alagoas**, 2023. Disponível em: <https://livredetrabalho infantil.org.br/mapa-do-trabalho-infantil/trabalho-infantil-no-alagoas/>. Acesso em: 10 de abr. de 2023.

SANTANA, T. de. **Trabalho infantil: instrumentos de proteção da criança e do adolescente**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/23583/1/TCC%20TRABALHO%20INFANTIL.%20TAINARA%202022.1.pdf>. Acesso em: 02 de jun. de 2023.

SEVERINO, A. J. **Metodologia do trabalho científico [livro eletrônico]**. 1. ed. São Paulo: Cortez, 2018.

REZENDE, R. **Direito do Trabalho esquematizado**. 4 ed. São Paulo, Método, 2014.

O DIREITO DO CONSUMIDOR NA PROTEÇÃO DAS RELAÇÕES DE CONSUMO NA ERA DIGITAL

HERCULANO MATOS SANTANA LOPES

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo
<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo
<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

KARILANE SANTANA SAMPAIO

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo
<http://lattes.cnpq.br/7398645872385360>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo
<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo demonstrar e analisar dentro do ordenamento jurídico brasileiro, as relações de consumo digital e a proteção que estas oferecem ao consumidor, visando demonstrar os riscos que existem dentro deste meio e formas de como se proteger de possíveis ameaças no ambiente virtual, visto que o consumo dentro deste meio vem se tornando cada vez mais acessível e popular, pois com a evolução digital e tecnológica, as relações de consumo tiveram que se adaptar aos novos tempos. Atividades como compra e venda, assim como diversos serviços ti-

veram uma migração em massa para este meio, até mesmo a moeda sofreu transformações, toda essa evolução trouxe uma praticidade enorme para a vida dos usuários, contudo, também surgiram problemas relevantes quanto a proteção do consumidor. Portanto, é inegável o quanto a evolução das relações de consumo e da tecnologia facilitaram a vida dos consumidores e usuários, porém toda essa evolução também trouxe problemas e complicações, com o aumento do consumo nesta área as reclamações e problemas também tiveram um crescimento considerável, pois nem sempre o combinado em uma relação de consumo é respeitado. Especificamente, cabe analisar quais os direitos que um consumidor tem dentro de uma relação de consumo virtual, qual a segurança e proteção que este meio oferece, e como os dados pessoais dos consumidores são tratados. Metodologicamente, a pesquisa classifica-se como qualitativa, pois através do estudo da bibliografia

PALAVRAS-CHAVE: consumerista; internet; segurança; dados.

ABSTRACT: The purpose of this article is to demonstrate and analyze digital consumer relations within the Brazilian legal system and the protection they offer consumers, with the aim of demonstrating the risks that exist within this environment and ways of protecting oneself from possible threats in the virtual environment, since consumption within this environment has become increasingly accessible and popular, because with digital and technological evolution, consumer rela-

tions have had to adapt to the new times. Activities such as buying and selling, as well as various services, have migrated en masse to this medium, even currency has undergone transformations. All this evolution has brought enormous practicality to the lives of users, but there have also been significant problems in terms of consumer protection. Therefore, it is undeniable how much the evolution of consumer relations and technology has made life easier for consumers and users, but all this evolution has also brought problems and complications. With the increase in consumption in this area, complaints and problems have also grown considerably, as what is agreed in a consumer relationship is not always respected. Specifically, it is worth analyzing what rights a consumer has within a virtual consumer relationship, what security and protection this medium offers, and how consumers' personal data is handled. Methodologically, the research is classified as qualitative, because through the study of the bibliography

KEYWORDS: consumer; internet; security; data.

1 INTRODUÇÃO

Na última década, o Brasil viu um crescimento considerável de pessoas com acesso à internet, principalmente durante a pandemia de COVID-19, em 2020. Diante disso, o consumo digital também cresceu consideravelmente, os consumidores migraram do meio físico para o virtual, muitas vezes por necessidade e outras por escolha própria, e este meio demonstrou ser bastante cômodo, um vez que, a tecnológica trouxe diversas facilidades para os consumidores, diversas ações que antes eram exclusivas do meio físico, se tornaram opcionais, ou seja, a evolução tecnológica acabou com certas obrigações deste meio, um exemplo disto seriam as transações bancárias, há anos atrás era necessário ir até um local físico para realizar tal ação, porém, com toda esta evolução, hoje é possível fazer diversas operações bancárias estando em qualquer lugar desde que se tenha acesso à internet.

Contudo, os consumidores para conseguir ter acesso aos benefícios digitais precisam em contrapartida ceder dados e informações pessoais para determinada plataforma, sendo assim, caso o consumidor não se atente e nem busque por plataformas confiáveis, ele estará concorrendo risco de segurança ou até mesmo será vítima de algum golpe virtual, além disso, muitas vezes estes consumidores podem enfrentar problemas que estão relacionados com o próprio produto que ele adquiriu, indo desde um atraso na entrega até um item danificado ou diferente do solicitado.

Os problemas destacados representam uma pequena amostra do quanto este meio pode ser perigoso à usuários iniciantes e até mesmo aos mais antigos que podem vir a se tornar vítimas por desatenção ou por golpes impossíveis de se prever. Sendo assim, é dever do Estado promover políticas que visem informar e proteger o consumidor dentro de tais relações, pois o comércio virtual é um ambiente complexo, sendo assim, o problema de pesquisa parte do questionamento será que o Estado conseguirá regular o comércio eletrônico, oferecendo proteção completa aos cidadãos?

Portanto, o presente artigo objetiva realizar uma análise do papel do Estado dentro dessas relações de consumo, especificamente, demonstrará e analisará a evolução do consumo digital e os problemas que os usuários encontram ao utilizar este espaço,

apresentando os principais Direitos e deveres que os consumidores e fornecedores possuem dentro de uma relação de consumo virtual.

Metodologicamente, a pesquisa classifica-se como qualitativa, pois através do estudo da bibliografia, foram apresentando artigos publicados sobre a temática, pretendendo-se compreender de maneira mais aprofundada e contextual o fenômeno sob investigação, explorando perspectivas, experiências e comportamentos relacionados ao consumo e ao endividamento, bem como dados divulgados por organizações especializadas no estudo da temática.

2 O SURGIMENTO E A EVOLUÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) foi criado no Brasil em 1990, com base na Lei Nº 8.078, porém, só entrou em vigor em 1991, desde então, vem sendo o principal instrumento de garantia da defesa e proteção dos consumidores no país, com regras e normas para tal, como a obrigatoriedade da oferta de produtos com informações claras e precisas, a responsabilidade solidária dos fornecedores pelos danos causados aos consumidores e a possibilidade de desistência da compra, dentre outras. A implementação deste código, vem logo após a promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88), tal instrumento também é conhecida como Constituição Cidadã, pelo seu grande caráter social.

O CDC traz aspectos valiosos e importantes que reforçam a participação popular e a proteção dos mais vulneráveis, respeitando conceitos trazidos da própria Constituição Federal de 1988, como o próprio O artigo 5º da CF/88 traz, em seu inciso XXXII, “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” BRASIL. [Constituição (1988)]. Ou seja, o Estado tem o dever de criar mecanismos que visem promover a defesa e dignidade dos consumidores dentro de uma relação de consumo, visto que, nestas relações o lado mais vulnerável sempre é o do consumidor, segundo o Art. 4º do CDC reforça:

Art. 4. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; (...) (BRASIL, 1990, s.p.).

É perceptível o papel do Estado em defender e proteger o lado mais frágil dentro de uma relação de consumo, o consumidor sem a proteção de uma legislação específica para ele estaria vulnerável a práticas de má-fé por parte do outro polo da relação, segundo Claudia Lima Marques, em seu livro, O Manual de Direito do Consumidor, traz:

O CDC tem como princípio básico o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I) e a necessidade da presença do Estado no mercado para proteger este sujeito de direitos (art. 4º, II) – daí a necessidade de proteção da liberdade do contratante mais fraco, o consumidor. Aqui a liberdade é a liberdade do alter, a liberdade do “outro”, do vulnerável, do leigo, do consumidor e não do mais forte, do expert, do fornecedor de produtor e serviços no mercado brasileiro. A igualdade procurada

aqui é a material e não só formal. Daí o papel preponderante da lei sobre a vontade das partes, que acaba por impor uma maior boa-fé nas relações no mercado (art. 4º, III) e conduz o ordenamento jurídico a controlar mais efetivamente o equilíbrio da relação de consumo, como o princípio do art. 4º, impõe. (...) (MARQUES, 2013).

Com isso, podemos concluir que O Estado enxerga e define o consumidor como sendo o polo mais vulnerável dentro de uma relação de consumo, e a partir disto cria mecanismos na forma da lei para equilibrar essa relação, ou seja, torná-la o mais igualitária possível, seja para os fornecedores como também para a parte consumidora.

O Direito do Consumidor assim como todos os ramos do Direito está sempre atento a evolução da sociedade e a forma como ela se comporta, com isso é natural que o principal norte deste ramo, o CDC, sofra mudanças com o decorrer do tempo visando atender os anseios e problemas da sociedade consumerista.

Sendo assim, o CDC, sofreu diversas alterações e atualizações desde a sua implementação, vale destacar algumas destas, como em 1997, o Decreto nº 2.181 trouxe a criação do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), um órgão que traz a participação conjunta de diversas instituições, tais como, Procons, Ministério Público, Defensoria Pública, Delegacias de Defesa do Consumidor, Juizados Especiais Cíveis e Organizações Cíveis de defesa do consumidor, atuando de forma plural para segundo o próprio Decreto em seu Capítulo II, Art. 3º, DA COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS INTEGRANTES DO SNDC:

Art. 3º Compete à Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça, a coordenação da política do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, cabendo-lhe: (Redação dada pelo Decreto nº 7.738, de 2012). I - planejar, elaborar, propor, coordenar e executar a política nacional de proteção e defesa do consumidor; II - receber, analisar, avaliar e apurar consultas e denúncias apresentadas por entidades representativas ou pessoas jurídicas de direito público ou privado ou por consumidores individuais; III - prestar aos consumidores orientação permanente sobre seus direitos e garantias; IV - informar, conscientizar e motivar o consumidor, por intermédio dos diferentes meios de comunicação; (...). (BRASIL, 1997, s.p.).

É notável que diversas evoluções nortearam o Direito do consumidor desde a criação do CDC, porém, dentro do aspecto do consumo virtual é de suma importância destacar dois dispositivos de evolução do Direito do consumidor no meio digital, o Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013, também conhecido como Lei do E-commerce, que traz normas vigentes no CDC e dispõe de novas regras para suprir as necessidades no comércio virtual. O segundo dispositivo, foi criado em 2018, a partir da Lei nº 13.709/18, intitulada Lei Geral de Proteção de Dados, este foi um novo marco de segurança no meio digital, pois tem como um dos pontos principais, proteger os dados pessoais de pessoas físicas e empresas presentes na internet.

Diante deste breve histórico da evolução do CDC e de Leis que ajudam a compreender as necessidades da sociedade de acordo com cada período, é preciso ressaltar um fato de grande relevância para o comércio digital que aconteceu em 2020, que mudou toda uma estrutura de vida em sociedade, o consumo digital teve um aumento significativo, pois com a pandemia de COVID-19 as pessoas se viram obrigadas a ficar em casa, com isso, o consumo digital cresceu significativamente, conforme pesquisa publicada pela Associação Brasileira de Comércio Eletrônico (ABComm) com o Movimento Compre & Confie, “o e-commerce no

Brasil ascendeu em 56,8% no faturamento nos 5 primeiros meses de 2020, comparado 2019 no mesmo período”.

Os polos de uma relação de consumo se tornaram ainda mais frágeis, diante de uma crise global, seja sanitária, seja de falta de produtos e serviços, o fantasma de uma possível escassez de bens assombrou todo o mundo, ou seja, diversas dificuldades surgiram neste período, portanto, foi necessário a criação de uma legislatura emergencial que suspendia temporariamente direitos adquiridos presentes no CDC, como é o caso da Lei 14.010/20 que traz em seu Art. 8º

Art. 8º Até 30 de outubro de 2020, fica suspensa a aplicação do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor na hipótese de entrega domiciliar (delivery) de produtos perecíveis ou de consumo imediato e de medicamentos. (...). (BRASIL, 2020, s.p.).

Ou seja, a dita Lei suspendia temporariamente alguns Direitos adquiridos, presentes no CDC, por conta do estado pandêmico que o país vivia. Ou seja, é notável o quanto a legislação acompanha cada período vivido pela sociedade e tenta à partir disso entender e regular as relações para que se busque uma igualdade.

3 A RELAÇÃO DE CONSUMO DIGITAL E SEUS PRINCIPAIS PROBLEMAS

O comércio digital no Brasil, vem crescendo cada vez mais e teve um impulsionamento durante o período de isolamento social provido pelos efeitos da pandemia de Covid-19, mesmo antes dessa pandemia, o comércio digital no Brasil vinha em crescimento acelerado, devido o maior acesso de pessoas a internet. Segundo estudo realizado pela Associação Brasileira de Comércio Eletrônico (ABComm) em parceria com a Neotrust em 2021¹, mostrou que mais de 20 milhões de brasileiros fizeram compras pela internet, pela primeira vez em 2020, possivelmente devido a pandemia de Covid-19, pois os estabelecimentos comerciais tiveram que fechar e realizar suas operações de forma eletrônica.

Nesse mesmo estudo, constatou-se que em torno de 94% dos entrevistados pretendem continuar comprando nas lojas online que descobriram durante a pandemia. Ou seja, é uma resposta clara que este meio veio para ficar por conta de suas inúmeras vantagens, tais como, a facilidade e comodidade na hora de efetuar uma compra, os depoimentos de outros usuários que adquiriram aquele determinado serviço/produto o que serve como base de divulgação de experiência, as formas de pagamento, enfim, a praticidade tornou o meio virtual um ambiente extremamente popular entre os consumidores, porém, é preciso ter cuidado e se proteger de alguns dos problemas que este meio traz consigo.

O consumidor dentro de uma relação de consumo virtual ocupa muitas vezes um papel de vulnerabilidade, segundo Bessa (2021), a evolução tecnológica contribui para o aumento exponencial, devido ao aumento e capacidade de armazenamento e processamento dos dados, incluindo os dados pessoais, no que se chama de *Big Data*. O autor também destaca que, aumenta também a vulnerabilidade do cliente devido a alta exposição, sendo

1 Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/noticias/ecommerce-manter-habito-coronavirus>. Acesso em: 13 abr. 2023.

suscetíveis a golpes, requerendo aumento nos investimentos em segurança, por parte das empresas, uma vez que, dados pessoais dos consumidores são coletados, muitas vezes sem seu conhecimento, a partir da navegação na internet.

Ou seja, a partir do momento em que um consumidor faz o uso de uma determinada plataforma, ele consente em aceitar enviar dados pessoais para tal, concretizando assim uma relação entre o consumidor e plataforma, contudo, é preciso verificar os níveis de segurança que uma plataforma oferece antes de usá-la, fazendo pesquisas digitais, procurando comentários de usuários que já tiveram alguma experiência com a tal plataforma, e buscando certificados de segurança presentes muitas vezes no rodapé da página em questão.

Entretanto, os problemas de dados não são os únicos enfrentados pelos consumidores, segundo o Procon-SP (2021), as reclamações no que se refere as compras online apresentou um aumento entre 2019 e 2020, em torno de 285%. Em 2020, verificou-se 301.672 reclamações recebidas pelos canais de atendimento do Procon-SP, já em 2019 esse número havia sido 78.419.

Dentre os problemas apresentados pelos consumidores, destaca-se atraso ou não entrega do item adquirido, representando um número de 70.279 entre as queixas registradas em 2020 e 19.124 em 2019. Em seguida aparece cobrança indevida, 36.221 em 2020 e 5.605 em 2019. Quando se analisa a evolução das queixas entre o primeiro e segundo semestre de 2020, observa-se uma alta significativa saindo de 121.173 para 180.499, o que representa um aumento de 49%; a reclamação sobre atraso ou não entrega passou de 31.578 para 38.701; já cobrança indevida saltou de 10.580 registros para 25.641.

Ou seja, os índices de reclamações tiveram um aumento considerável de acordo com o crescimento do comércio digital, são situações que muitas vezes não dependem apenas da legislação, a conscientização do consumidor é fundamental para que se possa evitar certos problemas dentro de uma relação de consumo virtual.

É notável o quanto o consumo digital aumentou, porém, os problemas relacionados ao tema também cresceram, é importante ressaltar que o Estado está presente na forma de Lei para amparar possíveis problemas dentro de uma relação de consumo, o CDC, o DECRETO Nº 7.962 e a Lei 13.709/18, além da conscientização do consumidor são alguns dos meios de proteção e auxílio valiosos dentro de uma relação de consumo virtual.

4 A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD)

Com a popularidade do acesso à internet no Brasil e os problemas de vulnerabilidade no meio virtual, o Estado discutiu por mais de 3 anos a criação de uma lei que abarcasse formas de segurança e proteção dos dados de usuários dentro e fora do âmbito virtual, até que se chegou na criação da Lei de Proteção de Dados (LGPD), tendo sua publicação em 2018 e entrando em vigor apenas em agosto de 2020, a LGPD como também é conhecida vem como uma medida para proteção e controle dos dados dentro e fora do meio virtual.

Martins (2022), destaca que no caput do artigo 1º, a LGPD trata também dos meus das relações formadas no meio digital, assim como no campo físico, devido a complexa relação

existente, visualizadas em diversas situações quotidianas permeadas por suportes físicos e digitais, como por exemplo, na direção de um automóvel com sistema de navegação, acabando por fusionar o online e offline atingindo-se a formulação de uma online experience.

Com isso, a Lei garante uma segurança jurídica aos consumidores e fornecedores que prestam serviços online e offline, tendo em vista que um dos princípios mais básicos da CF/88 é a obrigação do Estado proteger os direitos fundamentais de liberdade e privacidade dos cidadãos, seja dentro ou fora do ambiente virtual, como traz o art. 1º da lei nº 13.709/18:

Art. 1º Esta lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. parágrafo único. as normas gerais contidas nesta lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela união, estados, distrito federal e municípios. (...). (BRASIL, 2018).

Desta forma, se cria um ambiente de menos insegurança e de mais garantias para o consumidor, pois, existe a necessidade da plataforma virtual pedir a autorização do consumidor para conseguir ter acesso aos seus dados, e por conta da regulação o consumidor tem a liberdade de fornecer ou não seus dados e caso venha a se arrepender do fornecimento, o titular pode pedir a revogação do uso de seus dados, conforme susta a Lei.

Portanto, a LGPD foi um marco na proteção de dados, os consumidores e fornecedores ganharam mais uma ferramenta de proteção, pois segundo o Art. 2º da Lei 13.709/18 traz em seu inciso VI – “a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor;” (BRASIL, 2018), e a dita lei trouxe uma claridade enorme para os dados dos usuários, de forma que as plataformas foram obrigadas a informar a finalidade do uso de tais dados e porque necessita deles. O que ressalta a proteção do consumidor garantido uma transparência ampla na coleta de dados dos e a responsabilização das empresas por preservar estes dados, atraindo a garantia do § 1º do artigo 43 do Código do Consumidor que prevê o acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais de consumo arquivados sobre eles, incluindo suas fontes.

Entretanto, a LGPD tem seus pontos de fragilidade, embora seja uma legislação bastante evoluída e com traços vindos de países desenvolvidos do continente Europeu, a Lei tem uma limitação visível quando se trata em obter dados sobre incidentes de segurança, como possíveis vazamentos de dados. Ou seja, mesmo diante de tantos pontos positivos, a lei possui essa fragilidade de confiar demais nas plataformas, embora elas possam ser responsabilizadas em caso de vazamentos, não há uma certeza se tal plataforma está armazenando os dados com a devida segurança, de qualquer forma, a presente lei é um veredeiro avanço no quesito de proteção e segurança de dados, seja dentro ou fora do meio virtual.

5 DECRETO 7.962/2013 E SUAS CONTRIBUIÇÕES PARA O COMÉRCIO ELETRÔNICO

O Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013, ou Lei do E-commerce, é um dispositivo que versa sobre a aquisição de produtos e serviços dentro do comércio eletrônico, trazendo normas que visam auxiliar e proteger o consumidor dentro do meio virtual, como o próprio Art. 1º do dito Decreto dispõe:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, abrangendo os seguintes aspectos: I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor; II - atendimento facilitado ao consumidor; e III - respeito ao direito de arrependimento.(..). (Brasil, 2013).

Sendo assim, o legislador entendeu que era necessário trazer novos dispositivos para regulamentar o comércio eletrônico, pois é sabido que as mesmas leis estabelecidas no meio físico devem valer para o virtual, com um acréscimo ainda maior na segurança do consumidor, visto que, o meio digital traz uma vulnerabilidade ainda maior que o comércio físico.

Segundo Marques (2013) é necessário que haja confiança e segurança na relação formada entre os agentes, a partir da compra digital, da mesma forma acontece no estabelecimento comercial físico, visto que o negócio jurídico que acontece no meio eletrônico não difere do que acontece na modalidade tradicional, sendo passível de proteção jurídica.

A regulamentação de normas que visem auxiliar e proteger o consumidor dentro do comércio eletrônico é de suma importância, pois torna as relações de consumo digitais mais seguras e acessíveis a qualquer nível social, principalmente a camada social com maior vulnerabilidade, pois sem a legislação que protege o consumidor, tal camada estaria muito mais suscetível aos riscos que o meio digital traz, como golpes virtuais, publicidade enganosa, e práticas desleais no âmbito comercial.

Sobre os conceitos de vulnerabilidade e hipossuficiência², Entende-se que o segundo é um agravamento do primeiro, onde, além da situação natural de risco decorrente da própria situação de consumo, pelas suas condições pessoais (culturais, sociais, econômicas, etc), o consumidor necessita ainda mais de proteção.

O Decreto em questão trouxe regras importantes para atualizar e trazer o CDC para os novos tempos de consumo, como regras que visam, regular o comércio virtual, tais como: os fornecedores deverão disponibilizar em sua plataforma, sua razão social, endereço eletrônico e físico, informações claras sobre o que está ofertando, entre outras normas que visam facilitar a vida do consumidor, seguindo esta levada, outra adição do Decreto foi o Direito de arrependimento, como o próprio Art. 5º do referido traz:

Art. 5º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor. § 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados. § 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios,

2 Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/diferenca-entre-hipossuficiencia-e-vulnerabilidade-nas-relacoes-de-consumo-e-suas-consequencias-no-mundo-juridico/133068185>. Acesso: 20 abr. 2023.

sem qualquer ônus para o consumidor. § 3º O exercício do direito de arrependimento será comunicado imediatamente pelo fornecedor à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, para que: I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor; ou II - seja efetivado o estorno do valor, caso o lançamento na fatura já tenha sido realizado. § 4º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da manifestação de arrependimento. (BRASIL, 2013).

Desta forma, entende-se que o Direito ao arrependimento é mais um dispositivo de segurança dentro de uma relação de consumo virtual pois o consumidor não tem contato físico com o produto no ato da compra, bem como de outras informações que poderiam o fazer mudar de ideia quanto a aquisição do bem ou serviço, assim ao consumidor deve ser facultado a não necessidade de fundamentação de sua desistência.

Desta forma, é notável o quanto o ordenamento jurídico evoluiu dentro do que o Estado promete em sua Constituição, contudo, ainda são visíveis os problemas enfrentados pelos consumidores dentro deste meio, tendo em vista que continuam sendo a parte mais vulnerável da relação.

CONCLUSÃO

Diante do exposto no presente artigo, é inegável a criação de medidas de prevenção e proteção do consumidor dentro e fora do âmbito digital criadas e postas em vigor pelo Estado desde o início da criação do CDC na década de 90 e sua evolução com o decorrer do tempo e das transformações que a sociedade e o meio consumerista sofreu, contudo, ainda é perceptível a vulnerabilidade por parte principalmente dos consumidores que mesmo após mais de 30 anos da criação do CDC ainda enfrentam diversos problemas que vão desde uma simples troca de produtos até propagandas enganosas que fragilizam o princípio da boa-fé dentro da relação comercial.

Sabendo que o Estado prevê a defesa e proteção do consumidor em seu artigo 5º da CF/88, nada mais justo que cobrar medidas para a diminuição de problemas dentro deste meio, pois, a cada dia vemos inúmeros consumidores com problemas provenientes de relações insatisfatórias de consumo, por vezes são desrespeitados e obrigados a procurar o poder judiciário, visto que o Estado por meio legislação vigente não conseguiu agir para precaver possíveis problemas.

Dessa forma, tais consumidores acabam movendo ações contra fornecedores de bens e serviços, e assim por vezes contribuem para um aumento no número de processos dentro do poder judiciário, portanto, mesmo após 30 anos da criação do CDC, o consumidor ainda encontra muita burocracia para conseguir sanar possíveis problemas provenientes de uma relação de consumo, falta praticidade e uma resposta rápida do Estado para sanar possíveis problemas antes que virem processos judiciais.

É sabido que é impossível existir uma sociedade sem problemas ou conflitos, isso faz parte da vida humana, porém, é dever do estado criar medidas para regular e tornar a vida em sociedade um lugar com o mínimo de conflitos e problemáticas, visando dessa forma uma vida digna para os seus cidadãos, cumprindo assim artigos providos da CF/88.

Quando falamos em consumo, o principal instrumento jurídico para regulamentar este meio é o CDC, e percebemos que algumas das medidas incluídas dentro deste código, mesmo que vindas de um processo de evolução do Direito e da sociedade, são por vezes ineficazes, a população em diversos casos não tem o devido conhecimento de até onde vai o seus direitos, ou seja, falta uma comunicação do Estado para com a sociedade, visando informar e orientar estes possíveis consumidores, pois além de serem a parte mais vulnerável da relação, muitos acabam não sabendo nem mesmo o básico e acabam sendo vítimas de plataformas mal-intencionadas, que visam burlar as leis vigentes e agir de má-fé contra tais consumidores.

REFERÊNCIAS

ALVES, G. CDC e LGPD – **Qual a relação?**. São Paulo. 26 abr 2022. Disponível em: < <https://lbca.com.br/convergencias-entre-o-cdc-e-a-lgpd/>> Acesso em: 10 abr 2023

BESSA, R. L. LGPD: **direito ou dever de privacidade?**. Distrito Federal. 8 fev 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-08/leonardo-bessa-lgpd-direito-ou-dever-privacidade>> Acesso em: 11 abr. 2023

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 2.181/1997 de 20 de Março de 1997**. Regulamenta a Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, fica organizado o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC e estabelecidas as normas gerais de aplicação das sanções administrativas. Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 20 mar 1997. Não paginado. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2181.htm>. Acesso em: 14 abr. 2023

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 7.962/2013 de 15 de Março de 2013**. Regulamenta a Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 15 mar 2013. Não paginado. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm>. Acesso em: 11 abr. 2023

BRASIL. Código (1990). **Código de defesa do consumidor. Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Vade Mecum. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de Agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados**. Brasília, DF, 14 ago 2018. Disponível em:< https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/lei/l13709.htm> Acesso em: 10 abr. 2023

BRASIL. **Lei nº 14.010, de 11 de Junho de 2020**. Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado. Brasília, DF, 12 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.010-de-10-de-junho-de-2020-261279456>>. Acesso em: 12 abr. 2023

BRASIL. **Sistema Nacional de Defesa do Consumidor**. Brasília, DF. Disponível em: < <https://www.gov.br/mj/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/consumidor/sistema-nacional-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 15 abr. 2023

CONSCIENTIZAÇÃO do consumidor em compras online. São Paulo. 01 jun 2020. Disponível em:< <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/conscietizacao-do-consumidor-em-compras-online-01062020>>. Acesso em 14 abr. 2023

FATURAMENTO do e-commerce cresce 56,8% neste ano e chega a R\$ 41,92 bilhões. São Paulo. 21 set 2020. Disponível em: <<https://abcomm.org/noticias/faturamento-do-e-commerce-cresce-568-neste-ano-e-chega-a-r-41-92-bilhoes/>>. Acesso em: 11 abr. 2023

LEI do E-commerce – regulamentação pelo Decreto n. 7.962. São Paulo. 29 ago 2017. Disponível em: <<https://vtex.com/pt-br/blog/estrategia/lei-do-e-commerce-regulamentacao-pelo-decreto-n-7962/>> Acesso em: 13 abr. 2023

MARQUES, Claudia Lima. **MANUAL DE DIREITO DO CONSUMIDOR.** São Paulo: Revista dos Tribunais (RT) - 5ª ed-2013

MARTINS, Guilherme **COMENTÁRIOS À LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS.** São Paulo: Editora FOCO -1ª ed-2022

MORAIS, L. **Os princípios do direito do consumidor: vulnerabilidade e boa-fé objetiva.** Rio de Janeiro. 12 nov 2021 as 15:43. Disponível em: <<https://direitoreal.com.br/artigos/os-principios-do-direito-do-consumidor-vulnerabilidade-e-boaf-e-objetiva>>. Acesso em: 12 abr. 2023

NASCIMENTO, Ana Paula da Silva. **A origem da lei do direito do consumidor no Brasil e as relações de consumo até a formalidade dos contratos de adesão Conteúdo Jurídico,** Brasília-DF: 30 set 2021, 04:22. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/57240/a-origem-da-lei-do-consumidor-no-brasil-e-as-relaes-de-consumo-at-a-formalidade-dos-contratos-de-adeso>>. Acesso em: 12 abr. 2023

PROCON-SP. **Crescem reclamações contra compras online.** São Paulo. 14 de janeiro de 2021. Disponível em: <<https://www.procon.sp.gov.br/crescem-reclamacoes-contra-compras-online/>>. Acesso em: 11 abr. 2023

SOBHE E OLIVEIRA, A.A. D.C.D. **PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO:**

Inovações relevantes para as vendas on-line no Brasil a partir do Decreto Federal nº 7.962/2013, Itajaí, SC. 2013. Disponível em: <<https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/934/Arquivo%2006.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2023

SOUZA, Jéssica Marla Napoleão. **Direito de Arrependimento do Consumidor na compra online.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 05, Ed. 08, Vol. 11, pp. 05-16. Agosto de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: <<https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/compra-online>>. Acesso em: 15 abr. 2023

UTYAMA, J. **Principais problemas enfrentados nas compras online.** São Paulo. 22 mai 2021. Disponível em: <<https://robox.com.br/blog/problemas-enfrentados-nas-compras-online/>>. Acesso em: 12 abr. 2023

VENTURA, Felipe. **Problema da LGPD é depender demais de confiança no Brasil, diz especialista,** São Paulo. 07 fev 2022. Disponível em: <<https://tecnoblog.net/especiais/problema-da-lgpd-e-depender-demais-de-confianca-no-brasil-diz-especialista/>>. Acesso em 02 jun. 2023

O SUPREMO TRIBUNAL COMO GUARDIÃO DA DEMOCRACIA E O COMBATE AS *FAKE NEWS*

ARMANDO JOSÉ ALMEIDA LIMA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: O presente trabalho tem a finalidade de abordar de maneira geral e prática como se dá a aplicação dos conceitos e práticas da *fake News* e qual tem sido a posição do Supremo Tribunal Federal (STF) como guardião da democracia nacional. Neste sentido, as maiores consequências levantadas nesta era da pós-verdade foi uma das maiores demandas, junto aos órgãos de recurso especial, como o Supremo Tribunal Federal (STF), para julgamento. Especificamente o estudo pretende: Explicar o surgimento da era da pós-verdade e suas consequências; investigar as decisões do STF e a relação com as *fakes news* e seus desdobramentos; dissertar acerca dos direitos fundamentais à liberdade de expressão e informação e qual a postura do supremo a este respeito; compreender a necessidade de impor limites ao uso abusivo dos direitos fundamentais. O presente estudo tem como metodologia a pesquisa da literatura sobre o tema da atuação do STF no combate as *fake News*, utilizando como base pesquisas

em livros, doutrinas, artigos científicos, dissertações e jurisprudência. A seleção dos materiais foi feita por meio de busca em livros físicos, digitais e sites de pesquisa confiáveis. Percebe-se que, de forma cotidiana espalham-se pelo mundo notícias que são disseminadas de forma intencional para enganar a população, apresentadas nas diversas fontes de mídias, por manchetes sensacionalistas, exageradas ou claramente falsas para atrair atenção e obter ganhos financeiros ou políticos.

Palavras-chave: notícias; suprema; falsa; democracia.

ABSTRACT: The purpose of this paper is to address in a general and practical way how the concepts and practices of fake news are applied and what has been the position of the Federal Supreme Court (STF) as guardian of national democracy. In this sense, the major consequences raised in this post-truth era have been one of the biggest demands for judgment from special appeal bodies, such as the Federal Supreme Court (STF). Specifically, the study aims to: explain the emergence of the post-truth era and its consequences; investigate the STF's decisions and the relationship with fakes news and its consequences; discuss the fundamental rights to freedom of expression and information and the Supreme Court's stance in this regard; understand the need to impose limits on the abusive use of fundamental rights. The methodology of this study is to research the literature on the subject of the Supreme Court's role in combating fake news, based

on research into books, doctrines, scientific articles, dissertations and case law. The materials were selected by searching physical and digital books and reliable research sites. It can be seen that, on a daily basis, news is spread around the world that is intentionally disseminated to mislead the population, presented in various media sources, by sensationalist, exaggerated or clearly false headlines to attract attention and obtain financial or political gains.

Keywords: news; supreme; fake; democracy.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo abordar, de forma geral e prática, a aplicação dos conceitos e práticas das *Fake News* (Notícia Falsa) e a posição do Supremo Tribunal Federal (STF) como guardião da democracia no Brasil. Serão exploradas as principais consequências da disseminação da pós-verdade e sua demanda por julgamento perante órgãos de recurso especial, como o STF.

De antemão apresentaremos o que é a Fake news e o Supremo Tribunal Federal. A famosa frase Fake News é a abreviação de “notícias falsas” em inglês, refere-se a informações deliberadamente falsas ou enganosas apresentadas como notícias reais. Essas notícias podem ser inteiramente inventadas, parcialmente verdadeiras ou baseadas em boatos infundados. O objetivo por trás da criação e disseminação de fake news pode ser variado, incluindo a desinformação deliberada, a manipulação de opiniões públicas, a difamação de pessoas ou organizações e, em alguns casos, ganhos financeiros.

O surgimento desse tema teve início nas eleições presidenciais dos Estados Unidos em 2016 e na campanha do Brexit (saída da Grã-Bretanha do Reino Unido), quando vazamentos de informações falsas plantadas em redes sociais causaram danos financeiros, políticos e morais. Neste trabalho, serão analisados os direitos dos cidadãos envolvidos e a compreensão de que esses direitos nem sempre são absolutos, podendo sofrer restrições devido a abusos. Buscaremos responder à questão do papel do Supremo Tribunal Federal (STF) como guardião da democracia e dos direitos constitucionais no país.

Vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal é a mais alta autoridade judiciária no Brasil, desempenhando um papel crucial na interpretação da Constituição, na proteção dos direitos dos cidadãos e na preservação dos princípios democráticos do país. Suas decisões têm um impacto significativo no sistema legal e na sociedade brasileira como um todo. Também será explorada a disseminação de *Fake News* (Notícia Falsa) na sociedade atual, especialmente na era da pós-verdade, e o papel da corte suprema no desfecho de situações envolvendo essas informações falsas. Almejamos traçar um pensamento sobre a possível censura aos direitos fundamentais à liberdade de expressão e informação quando utilizados de maneira desonesta e com intenções prejudiciais.

Os objetivos específicos deste estudo são: explicar o surgimento da era da pós-verdade e suas consequências; investigar as decisões do STF e sua relação com as *Fake News* e suas ramificações; discutir os direitos fundamentais à liberdade de expressão e

informação e a postura do STF a respeito desses direitos; e compreender a necessidade de impor limites ao uso abusivo dos direitos fundamentais.

2 A MÍDIA SOCIAL E PROPAGAÇÃO DE INFORMAÇÕES EM MASSA

O acesso à informação é inerente à capacidade intelectual do homem, que no passar dos anos criou teorias que fundamentaram grandes feitos que revolucionaram a história. Não apenas informações científicas, mas informações sobre a cultura, a política, a econômica, ao entretenimento e tantos outros assuntos.

É por meio das informações que as pessoas trocam experiências que norteiam toda a funcionalidade do mundo como é conhecido. Gradativamente, as informações passaram a ser exteriorizadas por meios de tecnologia mais avançada, que é o ponto desse tópico. Nunca houve um mecanismo de propagação de informações tão veloz como o da atualidade, e nesse caso é a própria rede de internet. Antes de adentrar no universo digital mister se faz compreender aspectos históricos sobre as formas de propagação das informações, pois nem sempre foi assim.

Antes da rede de internet os jornais era o principal meio de propagação de informações em massa sobre os mais variados assuntos. Logo as grandes massas foram influenciadas pelo uso do jornal como instrumento de exposição de notícias, ideias e outros tipos de informações. Acerca desse ponto, elenca-se:

Escrito em 1906, o texto acima mostra com a clareza como eram percebidas e vividas de forma intensa as transformações na mídia imprensa da virada de século XIX para o XX. É o período em que o jornalismo se consolida de forma irreversível como meio de informação, tendo para isso contribuído de forma decisiva as inovações tecnológicas, destacando-se como um dos mais importantes para os estudos de história da mídia. É um período que interessa para a própria história brasileira como talvez nenhum outro, por estar envolto no turbilhão da modernização de um país que deixava de ser Império e entrava na República sem se configurar como nação. (SCHERER, 2014, p. 2)

É por meio das redes sociais que o espalhamento de notícias e informações alcançaram outros níveis nunca vistos no mundo. Ainda em meados do século XIX, o termo rede antes de ser relacionado com redes sociais presentes no âmbito digital, representavam uma conexão entre pessoas e outras dinâmicas sociais. Não demorou muito para que esse termo fosse relacionado diretamente com redes sociais no sentido digital.

Com base no uso do termo rede, cita-se:

O processamento entre todas essas redes só é possível pela comunicação, fenômeno social fundamental através do qual as mentes funcionam. É ainda no século XIX, que o conceito de rede é estendido por Comte à análise da estrutura social e ao entendimento da dinâmica de interação entre as pessoas. Comte propôs olhar para a sociedade em termos da interconexão entre as personagens sociais que interagem na busca do equilíbrio entre ação e reação das diferentes partes do sistema social. (ZENHA, 2018, p. 22)

Foi na segunda metade do século XX que o uso rede social passou a ser vinculado às redes sociais propriamente ditas com relação à criação da *internet*. A criação dessa rede digital é uma das grandes construções da humanidade que veio para trazer inúmeros benefícios, assim como também apresentam aspectos negativos, pois são encontradas situações de pessoas que usam as redes sociais para cometer infrações penais.

Com relação à origem do termo rede social, cita-se:

O século XX é marcado por essa ampliação do conceito de rede e se estende ainda mais ao focar as interações sociais promovidas por meio do computador conectado à internet, à rede das redes, ou seja, uma rede que se conecta a determinadas redes. Esse cotidiano digital teve início com a Arpanet em 1965, aberta no Brasil em 1995, que evoluiu para a Web e, posteriormente, para plataformas advindas da Web. Da Web, que se limitava a uma plataforma que oferecia informações, para a Web, onde tende a emergir da cultura da interação e colaboração. A Web inaugurou diversas redes colaborativas como, por exemplo, Blog, Podcast, YouTube, Second Life, Wiki, Rede Social, dentre mais de 300 possibilidades de interação online. (ZENHA, 2018, p. 22)

Estar online significa que existe um internauta navegando pelo âmbito digital através de computadores ou celulares. Esse universo tem um potencial gigantesco de espalhamento de informações em um período extremamente curto. Sem sair de casa as pessoas têm contato com notícias de várias partes do mundo, e não apenas textos, mas imagens e vídeos que retratam as informações com cores e movimentos.

A rede social no âmbito digital é uma realidade, e esse fenômeno é consequência direta das mídias sociais. As mídias sociais são como canais de comunicações em que as informações são espelhadas e conduzidas pelos indivíduos que se encontram nessas mídias sociais. Quanto ao diferencial das mídias sociais, cumpre elencar:

O que difere as mídias sociais das outras tecnologias de informação é a possibilidade de o usuário expor conteúdo de forma pública e com isso até criar laço com outros usuários que tenham interesse em comum o que propicia a disseminação e o compartilhamento de conhecimento. Assim, as mídias atuam ou como instrumentos ou como agentes tecnológicos, no primeiro caso a mídia dá suporte físico para a informação, mas para manipula-las é preciso um agente tecnológico, no segundo caso ela mesma é capaz de manipular as informações, essa relação pode ser exemplificada na utilização de um pen-drive para armazenar dados e na necessidade do computador para retirar, inserir, mesclar conteúdo. (CLEMENTI, 2017, p. 5)

Existem categorias de redes sociais. Cada rede social possui um fim, contudo é possível dizer que todas elas proporcionam a difusão de informações em poucos segundos e para várias partes do mundo. Essa capacidade das mídias sociais potencializa suas vantagens, assim como as desvantagens.

Através de Telegram, Whatsapp ou até mesmo Instagram, as pessoas têm contato com um volume incalculável de informações em fração de segundos. Milhões de pessoas podem ter acesso a uma determinada notícia ou dados, e dependendo do objetivo do difusor dessas referências problemas podem surgir. Um exemplo clássico é a incriminação de uma pessoa através de redes sociais, que nos últimos anos causou a morte de pessoas inocentes por conta de uma mentira.

3 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E FAKE NEWS

3.1 Pós-Verdade

A era da pós-verdade, permeada pelo fenômeno das *fake News* (Notícias Falsas), tem se mostrado um desafio significativo para a sociedade brasileira. As *fake News*, ou notícias falsas, têm sido disseminadas de forma rápida e ampla por meio das redes sociais e outros canais de comunicação, influenciando a opinião pública e afetando o debate político, social e cultural. No contexto brasileiro, as *fake News* ganharam destaque nas últimas décadas, especialmente durante períodos eleitorais e momentos de polarização política. A disseminação de informações falsas tem o potencial de manipular a percepção da realidade, distorcendo fatos e prejudicando a formação de opinião informada.

Um dos principais desafios da era da pós-verdade é a dificuldade em distinguir entre informações verdadeiras e falsas. As *fake News* são frequentemente elaboradas de maneira convincente, utilizando elementos como títulos sensacionalistas, imagens manipuladas e dados distorcidos. Isso dificulta a tarefa de verificação por parte dos usuários das redes sociais, que muitas vezes compartilham tais informações sem questionar sua veracidade.

Além disso, a viralização das *fake News* é impulsionada pelos algoritmos das redes sociais, que tendem a favorecer o conteúdo sensacionalista e emocionalmente envolvente. Isso cria uma bolha de filtragem, na qual as pessoas são expostas principalmente a informações que confirmam suas próprias crenças e visões de mundo, reforçando assim a propagação de notícias falsas.

3.2 O Papel Do Supremo Tribunal Federal Como Guardiã Da Democracia

O Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro desempenha um papel crucial como “Guardião da Constituição” na proteção da democracia e na defesa dos direitos constitucionais. A Constituição serve como alicerce da democracia, e o STF é responsável por garantir que ela seja respeitada e defendida. Como tal, o STF tem um papel importante no combate à propagação de notícias falsas, que representam uma ameaça significativa aos valores e instituições democráticas. Ao proteger os direitos consagrados na Constituição, o STF ajuda a salvaguardar o processo democrático e a prevenir a erosão da confiança nas instituições democráticas.

O STF tem uma longa história de proteção dos direitos constitucionais e de defesa dos princípios democráticos. Em numerosos casos, o STF agiu para defender o Estado de Direito, prevenir abusos de poder e promover a transparência e a responsabilização no governo. Por exemplo, no inquérito das notícias falsas, o STF tomou medidas para responsabilizar os responsáveis pela divulgação de informações falsas e proteger a integridade do processo eleitoral. Ao agir como uma instituição contra majoritária, o STF ajuda a garantir que os direitos das minorias sejam protegidos e que o processo democrático não seja prejudicado pelas ações daqueles que estão no poder.

Além de seu papel como protetor dos direitos constitucionais, o STF também tomou medidas para promover a conscientização e a educação pública sobre os perigos das notícias falsas. Ao lançar iniciativas como o “Programa de Combate à Desinformação”, o STF está a trabalhar para dotar os cidadãos das ferramentas de que necessitam para identificar e combater informações falsas.

O lançamento do livro “Desinformação – O mal do século” (STF e UnB lançam livro sobre combate à desinformação, obra reúne 16 artigos de 31 autores), evidencia o compromisso do STF com esta causa, pois ao promover as competências de pensamento crítico, o STF contribui para a construção de uma sociedade mais informada e empenhada em combater a desinformação, o que é essencial para a preservação da democracia.

4 A AMEÇA DAS NOTÍCIAS FALSAS A DEMOCRACIA

D’ancona (2018), Fonseca et. al. (2019), Flores (2017) destacam em seus estudos, o fato de que as falsas notícias, que podem ser definidas como informações intencionalmente falsas ou enganosas apresentadas como notícias, são frequentemente divulgadas através das redes sociais e outras plataformas online, com a intenção de influenciar a opinião pública ou gerar cliques e receitas. As características das notícias falsas incluem manchetes sensacionais, informações enganosas ou incompletas e o uso de imagens ou vídeos manipulados. A propagação de notícias falsas constitui uma ameaça significativa à democracia, pois pode minar a confiança do público nas instituições e criar divisões na sociedade.

Seus estudos, destacam que, o impacto das notícias falsas na democracia pode ser abrangente e devastador. Informações falsas podem ser usadas para manipular a opinião pública, influenciar eleições e semear a discórdia nas comunidades. No Brasil, tem havido numerosos exemplos de notícias falsas com consequências significativas, incluindo:

Falsos relatos de fraude eleitoral durante as eleições presidenciais de 2018. Desinformação sobre as vacinas contra a COVID-19, levando à hesitação em vacinar e ao aumento da propagação do vírus. Teorias da conspiração sobre o Supremo Tribunal e outras instituições, minando a confiança pública e criando instabilidade. Estes exemplos demonstram o impacto real das notícias falsas na democracia e a necessidade urgente de medidas eficazes para combater a sua propagação.

Para combater as notícias falsas, o Supremo Tribunal assumiu o papel de guardião da democracia. O Tribunal assinou acordos com outras instituições para combater a difusão de informações falsas ou distorcidas. Além disso, o Tribunal tem promovido debates e lançado livros sobre o tema, incluindo “Desinformação – O Mal do Século”, uma colaboração com a Universidade de Brasília. Também foram criadas agências de verificação de factos para combater notícias falsas e desinformação. Ao tomar estas medidas, o Supremo Tribunal está a trabalhar para proteger a integridade da democracia e garantir que informações precisas estejam disponíveis ao público.

5 O PAPEL DA SUPREMA CORTE NO COMBATE ÀS NOTÍCIAS FALSAS

Eleições livres e justas são uma pedra angular das sociedades democráticas e a propagação de notícias falsas pode representar uma ameaça significativa à integridade destas eleições. Como tal, é essencial dispor de mecanismos para combater a propagação de informações falsas e proteger o processo democrático. O Supremo Tribunal Federal (STF) no Brasil reconheceu a importância desta questão e tomou medidas para abordá-la. O Tribunal Superior Eleitoral (TSE) enfatizou a necessidade de combater notícias falsas e educar os eleitores para garantir eleições livres e justas.

O STF também desempenha um papel crucial na defesa da integridade do processo eleitoral ao utilizar mecanismos legais para combater notícias falsas. Em 2023, o STF lançou uma campanha em parceria com o Tribunal Regional da Bahia (TRE-BA) para conscientizar os cidadãos sobre a importância do combate às notícias falsas. O STF também tomou medidas legais contra indivíduos e organizações que divulgam informações falsas, reconhecendo que notícias falsas podem ter um impacto significativo na opinião pública e no processo democrático. Ao utilizar medidas legais para combater notícias falsas, o STF está cumprindo seu papel de guardião da democracia e protegendo a integridade do processo eleitoral (KASPUTIS, 2018).

É perceptível a semelhança entre as *fake News* e a pós-verdade, mas há um ponto crucial de diferença entre as duas: a *fake News* não necessariamente apresenta fatos verdadeiros em uma notícia, enquanto a pós-verdade busca trazer uma narrativa real, porém apelando para emoções e crenças pessoais daqueles que recebem a informação. Nas *fake News*, toda a narrativa construída pode ser falsa, com o objetivo de criar uma narrativa que promova pontos de vista e opiniões favoráveis aos criadores, podendo causar enormes impactos em governos, empresas e pessoas, dadas as limitações daqueles que recebem a notícia.

Na atual realidade social, a disseminação acelerada de notícias acarreta consequências ainda mais intrincadas. Com a sociedade cada vez mais globalizada e conectada através da internet, as informações são transmitidas quase que instantaneamente para qualquer lugar do mundo, e muitas vezes são recebidas e compartilhadas sem um questionamento crítico sobre sua veracidade e relevância. Bauman já avaliava em 2001, que nossa sociedade deixou de se questionar e, por isso, se exime do dever de examinar com atenção as declarações feitas por pessoas, especialmente pessoas públicas.

Neste contexto, importante destacar posicionamento de Bauman (2001, p. 33), conforme o trecho a seguir:

Isso não significa, entretanto, que nossa sociedade tenha suprido (ou venha suprir) o pensamento crítico como tal. Ela não deixou seus membros reticentes (e menos ainda temerosos) em lhe dar voz. Ao contrário: nossa sociedade – uma sociedade de “indivíduos livres” – fez da crítica da realidade, da insatisfação com “o que aí está” e da expressão dessa insatisfação uma parte inevitável e obrigatória dos afazeres da vida de cada um de seus membros.

É possível perceber que a liberdade de expressão é incentivada devido à fácil interação entre as pessoas nos meios digitais. Os indivíduos têm ampla liberdade para expressar suas opiniões, compartilhar informações que considerem relevantes e influenciar outros com seus pontos de vista.

No entanto, devido às possibilidades de manipulação de informações e documentos que circulam no ambiente eletrônico, tais conteúdos são passíveis de questionamentos quanto à sua veracidade. Nesse sentido, é de extrema importância adotar estratégias que contribuam para o enfrentamento dessas desinformações, uma vez que em uma sociedade voltada para a informação e o acesso ao conhecimento, como a atual, não se pode permitir que as *fakes news* e a pós-verdade prevaleçam sem controle.

Ao mencionar que o conhecimento de informações deve ser claro e verdadeiro, nossos legisladores já começaram a trabalhar em 2020 na PL 2.922/202, cujo projeto pretende impedir a publicação de anúncios em sites que divulgam desinformação e discurso de ódio. A que mais veio a destaque foi a PL 2.630/2020, chamada de lei das “Fake News”, cuja na qual ainda não foi transformada em lei no momento encontra-se Está em Análise na Câmara dos Deputados.

Na Constituição Federal de 1988 existe um conjunto de direitos e garantias considerados como fundamentais. Esses direitos são de extremo valor para a sociedade, e o acesso a informação, a privacidade e outros fazem parte do rol de direitos considerados fundamentais. Apesar de serem fundamentais, cumpre destacar que esses direitos não são absolutos, o que significa que até mesmo os direitos e garantias fundamentais precisam ser aplicados de maneira proporcional e de acordo com o caso concreto.

É direito do indivíduo ter acesso à informação, contudo não é direito que ele use de seus direitos para lesionar direitos de terceiros como ocorre diante dos casos em que *fakes news* são criadas para lesionar o direito de terceiros como ocorre no frequentemente no Brasil.

Concluindo, os esforços do STF no combate às notícias falsas são essenciais para a manutenção da integridade do processo democrático. Ao sensibilizar, utilizar mecanismos legais e educar os eleitores, o STF está a tomar medidas proativas para impedir a propagação de informações falsas e proteger o processo democrático. A luta contra as notícias falsas é uma batalha contínua e é crucial continuar a desenvolver e implementar estratégias eficazes para combater esta ameaça à democracia.

Em conclusão, o Supremo Tribunal desempenha um papel crucial na salvaguarda da democracia. Como guardião da Constituição, o Supremo Tribunal é responsável por proteger os direitos fundamentais dos cidadãos e defender os princípios da democracia. A ameaça das notícias falsas à democracia não pode ser subestimada. A difusão de informações falsas pode ter um impacto significativo no processo político e minar a integridade das eleições. O Supremo Tribunal tem um papel importante a desempenhar no combate às notícias falsas, especialmente na garantia de eleições livres e justas. Através da utilização de mecanismos legais, o Supremo Tribunal pode ajudar a prevenir a propagação de informações falsas e proteger a integridade do processo democrático.

É essencial que o Supremo Tribunal continue a defender o seu papel de guardião da democracia e a proteger os direitos dos cidadãos contra a ameaça de notícias falsas.

Os efeitos das *fake News* na sociedade são preocupantes. Elas podem alimentar o ódio, a desinformação e o conflito, minando a confiança nas instituições e na imprensa. Além disso, as *fake News* podem ter consequências reais, como influenciar decisões eleitorais, prejudicar a reputação de pessoas e organizações, e até mesmo afetar a saúde pública, como vimos durante a pandemia de COVID-19. Em suma, a era da pós-verdade e as *fake News* representam um desafio complexo e multifacetado para a sociedade brasileira.

6 METODOLOGIA

A metodologia adotada neste estudo é a pesquisa da literatura sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) no combate às *Fake News* (Notícia Falsa). Foi realizada pesquisa em artigos científicos, dissertações e jurisprudência como base para nossa pesquisa, para compreender e ter uma percepção sobre o que as pessoas pensam em relação ao Supremo Tribunal Federal (STF) e sua legitimidade como guardião da democracia. Para isso, foi aplicado um questionário pelo Google forms, a partir de uma amostra por conveniência, com 33 participantes.

O objetivo do estudo foi investigar o nível de confiança dos indivíduos no STF e explorar suas opiniões sobre as decisões proferidas pela corte suprema. Os dados coletados fornecem uma perspectiva inicial sobre as percepções da população em relação ao STF e podem contribuir para um melhor entendimento da dinâmica entre a instituição e a sociedade, servindo como hipótese inicial, para estudos mais aprofundados.

Durante a revisão da literatura, serão exploradas diferentes perspectivas em relação à jurisprudência sobre o tema em questão, incluindo definição, características e implicações legais. As principais discussões doutrinárias e os debates jurisprudenciais acerca dessa competência serão abordados, destacando-se a importância das garantias fundamentais presentes na Constituição brasileira e nas legislações nacionais e estaduais relacionadas à desinformação.

Casos emblemáticos ocorridos no contexto brasileiro serão estudados, juntamente com as repercussões junto a sociedade e no sistema de justiça. O objetivo é apresentar lacunas e controvérsias existentes na interpretação e aplicação de questões relevantes à. Adicionalmente, serão analisadas reflexões sobre os limites do exercício do poder estatal, enfatizando a importância da transparência, responsabilidade e ética na atuação dos agentes públicos, diante disso, também serão explorados os mecanismos de controle e responsabilização previstos na legislação brasileira.

7 RESULTADOS E DISCUSSÕES

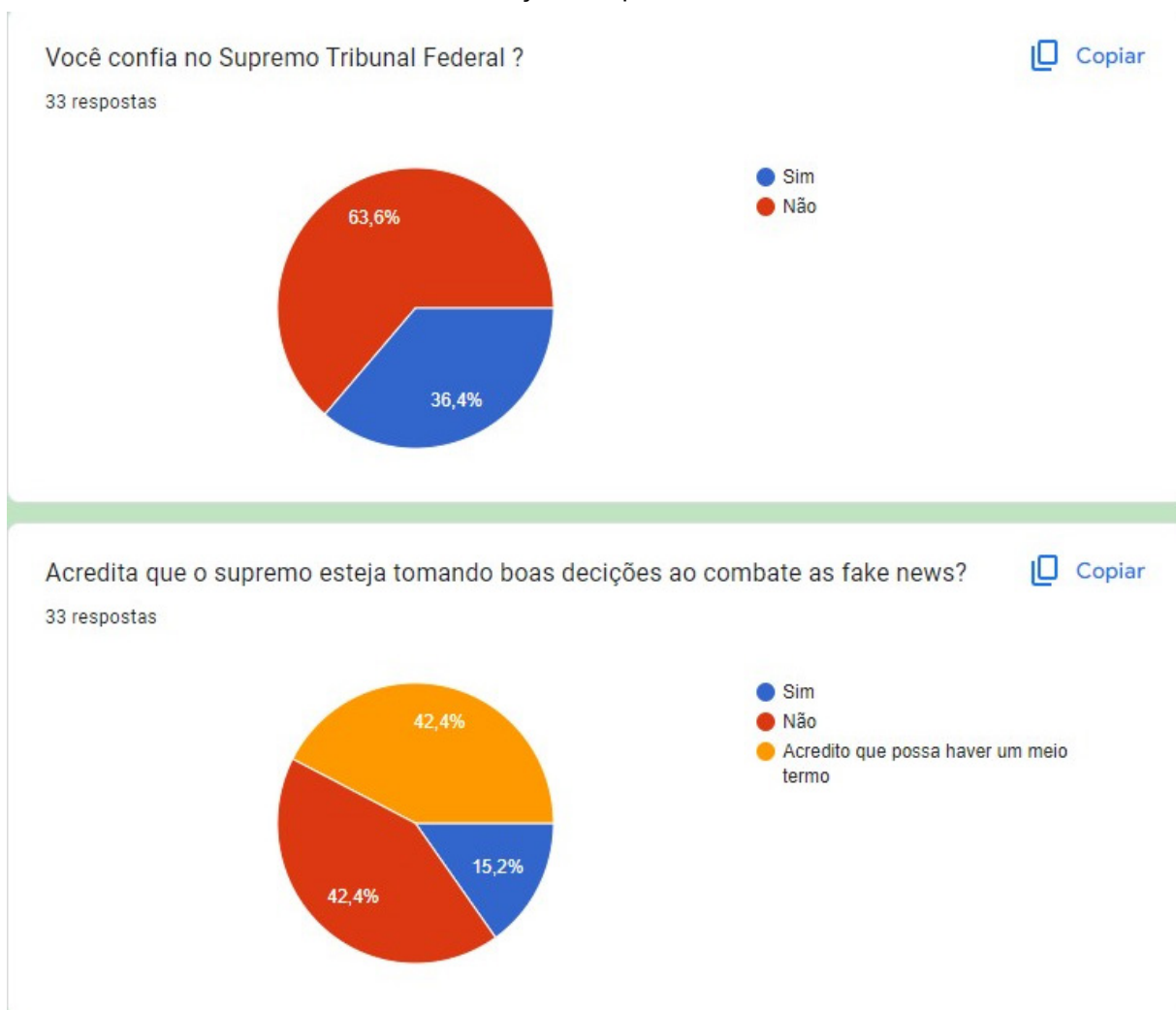
A partir dos questionários aplicados, utilizando a plataforma online *Google Forms*, os participantes foram selecionados por meio de um processo de amostragem não probabilística por conveniência, com base na disposição dos indivíduos em participar do estudo. Cada

participante respondeu a duas perguntas relacionadas à confiança no STF (Supremo Tribunal Federal) e às suas opiniões sobre as decisões proferidas pela corte.

Dos 33 participantes, 14 (42,4%) indicaram que não confiam no STF como instituição, refletindo uma percepção negativa da eficácia e imparcialidade da corte suprema. Por outro lado, outros 14 participantes (42,4%) expressaram a visão de que pode haver um meio termo entre as decisões do STF, sugerindo uma posição mais neutra e equilibrada. É interessante observar que 5 participantes (15,2%) afirmaram ter confiança no STF, demonstrando uma percepção mais favorável em relação à instituição.

Os resultados dos questionários que os entrevistados não confiam no STF, mesmo sendo uma amostra por conveniência, com poucos participantes, a partir da opinião dos entrevistados podemos inferir que o STF enfrentará desafios em relação à sua legitimidade e aceitação pública. A presença de indivíduos que acreditam em um meio termo entre as decisões do STF sugere uma busca por equilíbrio e imparcialidade na atuação da corte. Por outro lado, a confiança expressada por alguns participantes indica que há uma base de apoio para as decisões do STF.

Gráfico 1: Confiança no Supremo Tribunal Federal



Fonte: Autor (2023)

A pesquisa revelou que alguns participantes demonstraram falta de confiança na instituição, outros expressaram a possibilidade de um meio termo entre as decisões. No

entanto, vale ressaltar que esta pesquisa possui limitações, como a natureza conveniente da amostra e o tamanho relativamente pequeno da mesma. Portanto, os resultados devem ser interpretados com cautela e não podem ser generalizados para toda a população. Estudos futuros com amostras maiores e mais representativas são necessários para obter uma compreensão mais abrangente da percepção pública em relação ao STF.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o aumento da acessibilidade dos meios tecnológicos a diferentes segmentos da sociedade, as notícias, inclusive as falsas, se propagam rapidamente. Diante disso, é necessário buscar abordagens que limitem a disseminação das *fake news* sem violar a liberdade de expressão e informação. É importante, portanto, definir o papel do Estado como central na luta contra as *fakes news*, encontrando alternativas que não restrinjam os direitos e garantias individuais relacionados à livre expressão.

Quando se esbarra no ambiente online atual, facilmente se verifica inúmeras notícias acerca dos mais variados temas. Nos últimos meses tem-se visto afirmações variadas sobre medicamentos que seriam eficientes no tratamento precoce contra a Covid19, mesmo que a ciência não reconheça a eficácia de nenhum deles. Muitos devem lembrar que nas eleições brasileiras de 2018 ficou como marco histórico ao combate das *Fakes News* em nosso Brasil, aonde muito dessas notícias e informações rodaram por dias nas redes sociais e acabaram sendo retiradas do ar pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

O Supremo Tribunal Federal (STF) foi instado para se manifestar a respeito, e seus ministros se posicionou somente de forma informal que nenhuma informação que vem contrário a ordem moral e social do país pode ser tolerado. Estas informações se proliferam nos meios virtuais rapidamente, através de aplicativos de conversa e redes sociais. Muitos indivíduos as repassam como se fossem verdadeiras, causando a partir daí uma imensa onda de notícias falsas que podem ocasionar danos irreparáveis a sociedade e as instituições.

Diariamente, espalham-se pelo mundo notícias fraudulentas que são identificadas como *fake News*, informações falsas intencionalmente disseminadas com o objetivo de enganar, muitas vezes apresentando manchetes sensacionalistas, exageradas ou claramente falsas para atrair atenção e obter ganhos financeiros ou políticos.

Essas notícias falsas fazem parte do fenômeno conhecido como era da pós-verdade, que teve início em 2016 durante a campanha presidencial nos Estados Unidos que resultou na eleição de Donald Trump, assim como na campanha pelo Brexit, a saída da Grã-Bretanha da União Europeia. Em ambos os casos, evidenciou-se uma crescente tendência de relativizar a verdade, em que os fatos passaram a ter menos importância do que o apelo emocional das informações.

REFERÊNCIAS

- AGRA, W. de M. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.
- BAUMAN, Z. **Modernidade líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BOBBIO, N. **A Era dos direitos**. 7. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 9. Tradução de: Carlos Nelson Coutinho. Disponível em:
<https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf> Acesso em: 17 de abr. de 2023
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Desinformação coloca em risco a democracia e a liberdade de expressão**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/desinformacao-coloca-em-risco-a-democracia-e-a-liberdade-de-expressao/>>. Acesso em: 9 out. 2023.
- CONSULTOR JURÍDICO. **O paradoxo do juiz sem tribunal: ainda o inquérito das fake news**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-20/observatorio-constitucional-paradoxo-juiz-tribunal-ainda-inquerito-fake-news>>. Acesso em: 8 out. 2023.
- CLEMENTI, J. A. **MÍDIAS SOCIAIS E REDES SOCIAIS: CONCEITOS E CARACTERÍSTICAS**. Anais do I SUCEG – Florianópolis – SC – Brasil – 07 e 08/12/2017.
- D'ANCONA, M. **Pós-Verdade: A nova guerra contra os fatos em tempos de Fake News**; tradução Carlos Slack. 1ed. Barueri: Faro Editorial, 2018.
- FONSECA, R. S. da; RODRIGUES, M. V. A. **Para além do judiciário: O controle judicial da fake news no processo democrático eleitoral**. Direito, UnB, Setembro-Dezembro, 2019, V. 03, N. 1. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/download/26862/24502/>> Acesso em: 17 de abr. de 2023.
- FARIAS, E. P. de. **Liberdade de expressão e comunicação: Teoria e proteção constitucional**. Tese do programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis: 2001. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/30360546.pdf>> Acesso em: 17 de abr. de 2023.
- FERREIRA, M. G. F. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999.
- FLORES, P. J. **Inferências Falseadoras Como Base Para A Pós-Verdade**. Línguas&letras, Cascavel (PR), v. 18, n. 41, p.24-27, 2017. Disponível em: <<https://e-revista.unioeste.br/index.php/linguaseletras/article/view/18494/pdf>>. Acesso em: 17 de abr. de 2023
- HAYEK, F. A. **Os fundamentos da liberdade**. São Paulo: Visão, 1983. Tradução de Anna Maria Capovilla e José Ítalo Stell.
- KASPUTIS, M. B. **Controle judicial de fake news: entre inércia e censura**. 15º Concurso de Monografia, Levy Salomão Advogados, 2018. <Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/14175/1/Tcc%20-%20Ulisses%20Revisada%20e%20aprovada.pdf>> Acesso em: 17 de abr. de 2023
- MAGALHÃES, J. L. Q. de. **Direito constitucional: curso de direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Método, 2008.
- MARMELSTEIN, G. **Curso de Direitos Fundamentais**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. <Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597021097/cfi/6/34/4/530/4@0:7.39>> Acesso em: 17 de abr. de 2023.

O GLOBO. Daniel Sarmento: **Quando a Suprema Corte se torna inimiga dos direitos.** Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/blogs/fumus-boni-iuris/post/2022/07/suprema-corte-inimiga-dos-direitos-o-caso-norte-americano-e-as-liceos-para-o-brasil.ghtml>>. Acesso em: 1 out. 2023.

PAIXÃO, L. A. **A função política do Supremo Tribunal Federal.** 2007. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. <Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-01092007-150125/en.php>> Acesso em 17 de abr. de 2023.

SENADO NOTÍCIAS. **Projetos em análise no Senado combatem desinformação e fake news** **Fonte: Agência Senado.** <Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

SCHERER, M. E. G. **O jornal foi inventado para informar - o papel da notícia em 1900,** 2014. <Disponível em: https://alcarsul2014.sites.ufsc.br/wp-content/uploads/2014/10/midia_impressa_marta_scherer.pdf> Acesso em 02 de jun. de 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Programa de Combate à Desinformação.** Disponível em: <<portal.stf.jus.br/desinformacao/>> Acesso em: 10 out. 2023.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Pílulas contra a desinformação: defender a democracia é lutar contra fake news.** Disponível em:< <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2022/Junho/pilulas-contr-a-desinformacao-tse-tem-pagina-especial-para-desmentir-fake-news>>. Acesso em: 4 out. 2023.

ZENHA, L. **Redes sociais online: o que são as redes sociais e como se organizam? Caderno de Educação Caderno de Educação,** ano XX - n. XX, v. X, 20XX/20XX - p. 1-23, ano 20 - n. 49, v.1, 2017/2018 - p. 19 a 42.

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DAS FAKES NEWS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

JORGE LUIZ DOS SANTOS JUNIOR

Faculdade Raimundo Marinho - Penedo

SANDRA CRISTINA DE SOUZA ALVES

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/5682234082194682>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: Esse estudo tem como proposta analisar a (in)constitucionalidade das *fakes news* no Estado Democrático de Direito brasileiro. O estudo em demarcado tem como problemática analisar a (in)constitucionalidade das *fake news* com o Estado Democrático de Direito Brasileiro. Quanto ao objetivo consiste em estudar a incompatibilidade das *fake news* sob o viés constitucional. Nesses moldes, esse estudo defende a hipótese de que as *fake news* apresentam caráter incompatível com a redação da constitucional, pois viola princípios como o da dignidade da pessoa humana; do pluralismo de ideias, visto que manipula todo um cabedal ideológico em favor de causas obscuras. Lembrando que a liberdade de expressão é um direito reconhecido na CF/88, sendo vedado o anonimato; e liberdade de expressão é antônimo de *fake news*. Em pesquisas envolvendo as áreas sociais e seus respectivos fenômenos humanos, é mais viável a realização da pesquisa bibliográfica com tipo de análise exploratória. O fenômeno social que

será explorado são as *fakes news* através de um viés jurídico e seus efeitos negativos. Esse estudo tem como fonte artigos científicos acerca das *fakes news* e doutrinas de Direito Constitucionais de autores renomados, tal como os ministros do Supremo Tribunal Federal: Luís Barroso e Alexandre de Moraes.

Palavras-chave: inverdades; liberdade; expressão; tolerância.

ABSTRACT: This study aims to analyze the (in)constitutionality of fake news in the Brazilian Democratic Rule of Law. The problem of this study is to analyze the (in)constitutionality of fake news in the Brazilian Democratic Rule of Law. Its objective is to study the incompatibility of fake news from a constitutional perspective. In this way, this study defends the hypothesis that fake news is incompatible with the wording of the constitution, as it violates principles such as the dignity of the human person and the pluralism of ideas, as it manipulates an entire ideological base in favor of obscure causes. Remember that freedom of expression is a right recognized in CF/88, and anonymity is forbidden; and freedom of expression is the antonym of fake news. In research involving social areas and their respective human phenomena, it is more feasible to carry out bibliographical research with an exploratory type of analysis. The social phenomenon that will be explored is fake news through a legal lens and its negative effects. This study is based on scientific articles about fake news and constitutio-

nal law doctrines by renowned authors, such as Supreme Court Justices Luís Barroso and Alexandre de Moraes.

Keywords: untruths; freedom; expression; tolerance.

1 INTRODUÇÃO

Graças à tecnologia todo o mundo pode se comunicar de maneira quase que é instantânea. Esse fenômeno fez com que novos padrões de relação sociais fossem estabelecidos, e nessa direção o estudo em demarcado tem como problemática analisar a (in)constitucionalidade das *fake news* com o Estado Democrático de Direito Brasileiro. Assim, cabe a problemática de analisa a (in)constitucionalidade das *fake news* com o Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Quanto ao objetivo geral pretende-se estudar a incompatibilidade das *fake news* sob o viés constitucional. De forma específica, buscar-se-á analisar a relação da imprensa e a liberdade de expressão, o Estado Democrático de Direito e as *Fake News*, bem como a a interrelação entre as *fake News*, e liberdade de expressão.

O termo *fake news* surgiu em meados de 2016 durante o período eleitoral dos Estados Unidos da América (EUA), quando grupos políticos de interesses opostos passaram a veicular notícias falsas sobre os oponentes no âmbito digital por meio das mídias sociais, tais como Twitter, Instagram, Whatsapp e outras.

Não demorou muita para que as *fake news*, ou notícias falsas passassem a assombrar o período eleitoral brasileiro. Foi em 2018, período eleitoral, que notícias falsas passaram a ganhar maior expansão no Brasil. Até mesmo durante o período da pandemia de Covid-19 era comum que indivíduos espalhassem nas redes sociais notícias falsas acerca de vacinas e outros tratamentos envolvendo a Covid-19.

Os malefícios das *fake news* são incalculáveis. As notícias falsas não apenas tem o poder de manipular a opinião pública, como pode resultar no assassinato de inocentes baseado em notícias que foram veiculadas em redes sociais de maneira criminosas. Antes mesmo de 2016, é possível encontrar casos de homicídio em virtude de *fake news*, como foi o famoso caso de Fabiana Maria de Jesus, da qual teve sua foto veiculada nas redes sociais como sequestradora de crianças.

Esses são alguns exemplos do impacto de uma *fake news*. Nos últimos anos passou a ser comum que políticos e pessoas influentes passassem a falar sobre a necessidade de regulamentar o uso das redes sociais como mecanismo de inibição das famigeradas *fake news*. Debates acerca dos efeitos das notícias falsas vêm ocorrendo com maior frequência. Após a mudança de Governo Federal, ocorrida em 2022, a tendência é que medidas legislativas sejam tomadas para minimizar o uso de *fake news* para quaisquer finalidades.

Nesses moldes, esse estudo defende a hipótese de que as *fake news* apresentam caráter incompatível com a redação da constitucional, pois viola princípios como o da dignidade da pessoa humana; do pluralismo de ideias, visto que manipula todo um cabedal ideológico em favor de causas obscuras. Lembrando que a liberdade de expressão é um

direito reconhecido na CF/88, sendo vedado o anonimato; e liberdade de expressão é antônimo de *fake news*.

Em pesquisas envolvendo as áreas sociais e seus respectivos fenômenos humanos, é mais viável a realização da pesquisa bibliográfica com tipo de análise exploratória, sendo a metodologia adotada no presente estudo. O fenômeno social que será explorado são as *fakes news* através de um viés jurídico e seus efeitos negativos. Esse estudo tem como fonte artigos científicos acerca das *fakes news* e doutrinas de Direito Constitucionais de autores renomados, tal como os ministros do Supremo Tribunal Federal: Luís Barroso e Alexandre de Moraes.

A natureza da pesquisa comporta um estudo qualitativo, que diferente da quantitativa, a primeira é sempre social, empírica, e trabalha com significado das coisas; as motivações; as crenças; valores etc. Desse jeito, esse tipo de estudo trabalha com descrições, comparações e interpretações. (VERNAGLIA, 2017).

No estudo qualitativo as informações são analisadas de uma forma organizada e intuitiva. Serão realizadas descrições acerca do fenômeno das *fakes news*, e seus impactos na sociedade brasileira entre o período de 2020 e 2022, visto que eventos importantes ocorreram nesse período, desde pandemia até eleições presidenciais.

2 A IMPRENSA E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A imprensa compreende o conjunto de mecanismos de comunicação, ou seja, expressa funções de comunicação informativa. A imprensa é fundamental para a documentação de fatos históricos, assim como para expressar as aspirações de um determinado povo em um período de tempo.

Foi ainda no século XV que surgiram ferramentas que potencializaram a imprensa, e consequentemente a liberdade de expressão como, por exemplo, a possibilidade de produção de livros, jornais, boletins e outros tipos de documentos em grande escala. Foi em 1440 que Gutemberg revolucionou a imprensa por meio das impressões de livros, e o primeiro livro expresso por ele foi a bíblia.

Acerca dos aspectos históricos da imprensa, cita-se:

No Brasil, os periódicos passaram por várias transformações na virada do século XIX para o XX. De acordo com Pereira (2012), nessa época, a imprensa periódica passou a ter mais investimentos, maior consumo de papel e maiores inovações tecnológicas, principalmente na questão tipográfica. Assim, surgiram novas tecnologias, como o cinematógrafo, o fonógrafo, o gramofone, os daguerreótipos, a linotipo e as Marinonis (máquinas rotativas), que invadiram a cena urbana e o imaginário social na virada do século XIX para o XX, trazendo amplas transformações nos periódicos da época. (RODRIGUÊS, 2023, p. 3)

Sem a possibilidade de imprimir os jornais era inviável alcançar um número elevado de pessoas, contudo, com a criação das impressões isso mudou. E com a chegada do século XX, a criação da internet potencializou a liberdade de expressão, visto que agora um número maior de pessoas é alcançado.

Essa expansão dos meios de exposição de ideias fez com que problemas viessem a surgir como, por exemplo, a propagação de informações falsas. E esse tipo de comportamento vem gerando grandes problemas no século XXI, pois nem todos buscam se informar corretamente, e acabam disseminando as famigeradas *fake news* para um número elevado de pessoas.

Precisa ser comentando que a presença de notícias falsas não é um fenômeno exclusivo do mundo contemporâneo, ao contrário, em momentos mais antigos da história é comum também encontrar a propagação de informações falsas com o intuito de favorecer alguém, ou algum grupo. (RODRIGUÊS, 2023)

A diferença entre as notícias falsas em períodos antigos em comparação com os períodos mais modernos diz respeito ao alcance dessas informações, posto que com a construção do mundo digital o impacto da comunicação com dados falsas gera uma série de prejuízos para a vida dos envolvidos.

No Brasil é possível encontrar casos de pessoas assassinadas por conta de notícias falsas; instabilidade institucional e outros problemas. Em face dessas consequências surgiram debates sobre como o Estado deve lidar com esse tipo de questão, contudo, não há consenso, pois defendem que mesmo diante de notícias falsas, a liberdade de expressão deve ser protegida, visto que é um direito previsto no texto constitucional.

Todavia, faz mister deixar claro que nem mesmo os direitos e as garantias fundamentais são absolutas. O ponto é resolver esse problema que cerca da liberdade de expressão de modo proporcional, e razoável, pois faz parte do rol de direitos e garantias fundamentais.

Essa, de fato, não é uma questão simples de ser solucionada, e está longe de ser resolvido, pois após os eventos da pandemia de Covid-19; e do período eleitoral brasileiro, não existe uma solução simples e direta para essa questão. Esses dois períodos foram mencionados em virtude de todo o impacto que as notícias falsas causaram entre 2020 e 2023. Muitos desses impactos ainda estão sendo discutidos hoje, tal como a invasão do Congresso Nacional no primeiro semestre de 2023 que envolve direta e indiretamente a propagação de informações falsas na rede de internet.

3 ESTADO DE DIREITO E *FAKES NEWS*

Muito tem-se debatido acerca da tolerância nos últimos anos, pois com o avanço das redes sociais e a expressividade das *fakes news*, as pessoas passaram a debater os limites da liberdade de expressão, já que muitos indivíduos utilizam o argumento da liberdade de expressão como forma de legitimar o espalhamento das *fakes news*, e até praticar a intolerância, ambas incompatíveis com o Estado Democrático de Direito.

Fakes news e intolerância caminham lado a lado, visto que muitos utilizam notícias falsas para propagar sua intolerância, especialmente contra grupos que são historicamente alvo de preconceito como mulheres, negros e a população LGBT. No que dispõe à incompatibilidade da intolerância com o Estado Democrático de Direito, enfatiza-se:

Diante do pluralismo étnico-racial, cultural, religioso, ético, moral, político etc., que marca a experiência humana sobre a Terra, sobretudo na contemporaneidade, a tolerância se torna uma ideia não apenas desejada, mas necessária. Não é, contudo, o que temos e vemos no nosso cotidiano. Desejamos tolerância, mas nos confrontamos diariamente com atitudes intolerantes dos mais diversos tipos. Tal situação cria, certamente, um paradoxo. (ARAUJO e KUSSLER, 2020, p. 2)

Esse é o paradoxo da tolerância, pelo qual estabelece que as pessoas não podem ser tolerantes com os intolerantes, pois os intolerantes poderiam vir a acabar com a tolerância. O ponto é que não se pode legitimar a violência, seja ela por meio de agressões físicas ou através de palavras. Grandes movimentos ideológicos que resultou na morte de milhões de pessoas, como o Nazismo, foram sendo construídos de maneira gradual através da propagação de ideias intolerantes.

O desrespeito com as diferenças coloca em risco toda a harmonia de uma sociedade, pois o pluralismo de ideias, ético, moral, religioso, político, sexual e outros; tudo isso é engloba uma diversidade que não pode ser limitada, desde que não coloque em risco a integridade física e/ou lesione direitos de outros grupos.

Preliminarmente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é um documento de grande valor para esse estudo. É no corpo constitucional que todo o ordenamento jurídico brasileiro se sustenta. Princípios que irradiam sobre todo o ordenamento jurídico brasileiro estão espalhados pela CF/88. A dignidade da pessoa humana; a liberdade de expressão o pluralismo de ideias, dos quais têm relação direta com a proposta desse estudo.

A promulgação da CF/88 é um evento de grande importância na história do Brasil, já que representa o fim do regime militar no Brasil. O seu corpo constitucional traz diversos dispositivos que buscam garantir a liberdade e a democracia no Brasil. É por isso que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, o que significa que nesse modelo a entidade estatal tem como freio de seu poder diante dos cidadãos o dever de respeitar direitos e garantias fundamentais.

Em relação a importância da CF/88, destaca-se:

A Constituição de 1988 é o símbolo maior de uma história de sucesso: a transição de um Estado autoritário, intolerante e muitas vezes violento para um Estado democrático de direito. Sob sua vigência, realizaram-se inúmeras eleições presidenciais, por voto direto, secreto e universal, com debate público amplo, participação popular e alternância de partidos políticos no poder. Mais que tudo, a Constituição assegurou ao país três décadas de estabilidade institucional. E não foram tempos banais. Justamente ao contrário. Ao longo desse período, diversos episódios deflagraram crises que, em outras épocas, dificilmente teriam deixado de levar à ruptura da legalidade constitucional. (BARROSO, 2018, p. 261)

E esses direitos são tutelados por agentes públicos, dos quais se organizam de acordo com os Poderes da República: Executivo, Legislativo e Judiciário. Os legisladores são importantes agentes que atuam na criação das normas que limitam o poder do Estado frente as relações entre particulares. No Estado Democrático de Direito a lei é a soberana.

No que dispõe ao Estado Democrático de Direito é importante citar:

O Estado Democrático de Direito, caracterizador do Estado Constitucional, significa que o Estado se rege 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 da República Federativa do Brasil, 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. (MORAES, 2020, p. 58)

No que dispõe ao processo eleitoral, as notícias falsas colocam em risco todo o processo eleitoral, que é constitucionalmente inidôneo, posto que as pessoas perdem a sua liberdade quando as informações falsas chegam camufladas de verdade, o que contamina o fenômeno da pluralidade de opiniões, uma vez que as pessoas estarão agindo julgando de acordo com notícias falsas, o que faz com que elas sejam induzidas ao erro. (LENZA, 2021)

O Estado Brasileiro resguarda a liberdade de expressão como um direito consagrado no rol de direitos e garantias fundamentais do art. 5º, sendo vedado o anonimato, posto que proteger o anonimato é tornaria inviável a proteção de direitos como a imagem a honra. As pessoas precisam ser responsabilizadas por suas palavras, posto que podem ofender e causar até mesmo lesões se forem contaminadas com manipulação e mentiras contra alguém ou algum grupo.

No art. 5º podem ser encontrados comandos constitucionais ligados diretamente com a liberdade de expressão e as *fakes news*. O direito de resposta, por exemplo, é um mecanismo que tem como intuito responsabilizar aquele que utiliza sua liberdade de expressão para causar algum tipo de dano moral ou à imagem das pessoas; lembrando que no mesmo dispositivo do art. 5º, inciso V da CF/88, faz menção ao dano material.

No que corresponde ao direito de resposta, destaca-se:

O direito de resposta nada mais é do que o instrumento direcionado à proteção da pessoa vítima de imputações ofensivas, prejudiciais e até mesmo falsas, em relação à sua dignidade, honra, intimidade, reputação, conceito, nome, marca ou imagem. Serve como um contraponto à liberdade de expressão e à vedação da censura prévia, permitindo que o ofendido se defenda do discurso expresso contra si, apresentando sua versão da situação divulgada, retificando eventuais informações incorretas, e restaurando, total ou parcialmente, seu direito lesado. (FRIEDRICH, 2022, p. 28).

Os direitos e as garantias constitucionais não são absolutos, e isso significa que esse conjunto do art. 5º apresenta limitações dentro desses próprios direitos como, por exemplo, a liberdade de expressão e de imprensa tem como freio a promoção da proteção da intimidade, privacidade, honra e imagem das pessoas.

4 FAKE NEWS VERSUS LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Existem aspectos filosóficos que alcançam o conceito de verdade, e que não serão aprofundados ou abordados especificamente nesse estudo, pois fugiria da proposta, contudo é importante que fique claro que nem sempre é fácil identificar a verdade.

Na Grécia antiga, por exemplo, havia duas escolas de pensamento: sofista e socrática, que debatiam acerca da verdade; a primeira entendia que a verdade era relativa; enquanto a segunda defendia que a verdade era algo independente das pessoas ou de qualquer grupo. (MARINS, 2020).

Juristas como Diogo Rais defendem que existem três elementos que compõem uma *fake news*, sendo eles: falsidade, dolo e dano; sendo a primeira compreendida como uma ausência de verdade acerca de uma informação, da qual tem como objetivo obter algum tipo de vantagens ou para enganar um determinado público; o dolo é a vontade da pessoa em fazer isso, ou melhor, ter consciência; já o dano pode ocorrer de maneira material, moral, contra a honra e até à imagem. (MARINS, 2020).

Com relação ao surgimento dos debates em relação aos limites da liberdade de expressão são mais antigos do que se imagina, pois o acesso à informação e a propagação de ideias são fenômenos indissociáveis do homem. Foi por meio de ideias e pensamentos que todo o mundo foi sendo construído. Ainda sobre a origem dos debates no que dispõe à liberdade de expressão, destaca-se:

A liberdade de expressão tem sido um dos direitos mais controvertidos e contenciosos na atualidade, desde a sua aceção como um direito individual do cidadão e como uma parte inerente à condição humana a partir das revoluções liberais que marcaram o final do século XVIII, dando-se destaque às revoluções Americana, em 1775, e a Francesa, em 1789. Vemos constantemente no noticiário discussões a respeito de sua extensão e abrangência, principalmente à luz de acusações de censura, arbitrariedade e autoritarismo, direcionadas à atuação de autoridades públicas na restrição e limitação de discursos, falas e declarações, tidos como danosos. (FRIEDRICH, 2022, p. 50).

É comum ouvir que *fake news* é liberdade de expressão, que seria legítimo as pessoas expressarem o que é conveniente, posto que ninguém pode decidir o que é verdade. De fato, nem sempre é fácil identificar a verdade com clareza, contudo espalhar *fake news* é como uma doença que destrói todos os benefícios da liberdade de expressão, já que por meio de mentiras pessoas prejudicadas e até mesmo mortes. A instituição estatal não pode legitimar as mentiras, mas sim condená-las.

Um exemplo de liberdade de expressão bastante polêmico é a marcha da maconha, que se trata de um posicionamento de muitas pessoas de que a maconha deveria ser regulamentada. Esse assunto foi tratado na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 187, pela qual reconheceu a legitimidade desse movimento. Acerca dessa Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 187, destaca-se:

MARCA DA MACONHA – MANIFESTAÇÃO LEGÍTIMA, POR CIDADÃOS DA REPÚBLICA, DE DUAS LIBERDADES INDIVIDUAIS REVESTIDAS DE CARÁTER FUNDAMENTAL: O DIREITO DE REUNIÃO (LIBERDADE-MEIO) E O DIREITO À LIVRE EXPRESSÃO DO PENSAMENTO (LIBERDADE-FIM) (...) O DIREITO À LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO: NÚCLEO DE QUE SE IRRADIAM OS DIREITOS DE CRÍTICA, DE PROTESTO, DE DISCORDÂNCIA E DE LIVRE CIRCULAÇÃO DE IDEIAS – ABOLIÇÃO PENAL (ABOLITIO CRIMINIS) DE DETERMINADAS CONDUTAS PUNÍVEIS - DEBATE QUE NÃO SE CONFUNDE COM INCITAÇÃO À PRÁTICA DE DELITO NEM SE IDENTIFICA COM APOLOGIA DE FATO CRIMINOSO – DISCUSSÃO QUE DEVE SER REALIZADA DE FORMA RACIONAL, COM RESPEITO ENTRE INTERLOCUTORES E SEM POSSIBILIDADE LEGÍTIMA DE REPRESSÃO ESTATAL, AINDA QUE AS IDEIAS PROPOSTAS POSSAM SER

CONSIDERADAS, PELA MAIORIA, ESTRANHAS, INSUPOORTÁVEIS, EXTRA-
GANTES, AUDACIOSAS OU INACEITÁVEIS – O SENTIDO DE ALTERIDADE DO
DIREITO À LIVRE EXPRESSÃO E O RESPEITO ÀS IDEIAS QUE CONFLITEM COM
O PENSAMENTO E OS VALORES DOMINANTES NO MEIO SOCIAL (...). (ADPF nº
187, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, julgado em 15.06.2011, DJ em 27.06.2011,
apud FRIEDRICH, 2022, p. 54).

Entendendo que as *fakes news* tem potencial para causar danos até mesmo irreversíveis, e sabendo que a própria liberdade de expressão não é absoluta, é necessário dar a largada para apresentar os limites da liberdade de expressão, e compreender como essas notícias falsas violam a dignidade da pessoa humana. Com base no exemplo supracitado, na marcha da maconha não existe um juízo de verdade, já que se trata de um movimento que tem como objetivo regulamentar um determinado tipo de droga, assim como o próprio álcool, que anualmente é responsável por mortes no trânsito que resulta na morte de inúmeras pessoas.

Conceituar é liberdade de expressão é uma medida que precisa ser tomado nesse primeiro momento. Pode parecer uma tarefa simples, mas conceituar liberdade de expressão pode ser mais complexo do que se imagina. Quanto ao conceito desse importante instrumento em um Estado Democrático de Direito, ela compreende um direito fundamental protegido constitucionalmente, e tais direitos tem como princípio o da máxima efetividade, por isso eles precisam ter o máximo de amplitude possível, dessa forma as limitações desses direitos fundamentais precisam tem escopo jurídico de nível constitucional.

A liberdade de expressão é uma peculiaridade humana, pela qual as pessoas manifestam suas opiniões e ideias por diversos meios, desde palavras, escritos, e/ou até mesmo desenhos e vídeos. Essas opiniões e ideias podem influenciar um conjunto de pessoas, e pode fazer surgir novas ordens de pensamento que tem potencial para construir filosofias.

Algumas limitações da liberdade de expressão é uma medida realizada em favor da proteção de outros direitos, tais como à imagem, à privacidade e à intimidade. O uso da liberdade de expressão não pode ser usado para causar lesões em terceiros, seja no que concerne ao âmbito material, moral, à honra ou qualquer outro. Com relação à liberdade de expressão com base nas decisões do Supremo Tribunal Federal, que é o guardião da CF/88, destaca-se a decisão a seguir:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONALAS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. (...) 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. (...) 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não

compartilhadas pelas majorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo”. (ADI nº 4.451, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, Julgado em 21/06/2018, DJe em 06/03/2019, *apud* FRIEDRICH, 2022, p. 59).

A manifestação de pensamento de uma pessoa certa somente poderá ocorrer diante de um caso em que ela utiliza sua liberdade de expressão de forma abusiva e lesiva, ou seja, com o propósito de ferir a honra ou a imagem de alguém, ou para invadir a esfera privada de uma pessoa. Nos casos das notícias falsas, elas são direcionadas para a realização de difamações, injúria e calúnia, que são tipificados como infrações penais.

Fica claro que as notícias falsas, especialmente aquelas com discursos de ódio e discriminatórias são incompatíveis com o corpo constitucional. No art. 3º da CF/88, ela declara que a República Federativa do Brasil deve promover o bem comum de todos sem preconceito de quaisquer naturezas. As notícias falsas veiculadas com discursos de ódio ou discriminatórios é uma afronta direta ao Estado Democrático de Direito.

Com o avanço tecnológico a propagação das informações falsas alcançou proporções inimagináveis, pois no âmbito digital as informações são passadas com celeridade, por isso é difícil haver um controle sobre o que propagado na rede de internet. Um exemplo famoso do impacto negativo das notícias falsas é o Caso Dreyfus, que foi um oficial judeu que foi condenado à prisão com base em informações falsas presentes em uma carta. (SIRIUS, 2019). Esse não foi o único caso em que inocentes foram condenados em virtude de informações falsas; e a humanidade ainda está longe de erradicar o impacto negativo das notícias falsas.

Em relação ao combate de *fake news*, elenca-se:

As notícias falsas, além de endossarem o cerceamento de pensamentos e posicionamentos político-sociais, também sofreram um processo de refinamento, por contarem com a escala macro que a internet atinge, e ainda com o sentimento de anonimato que a mesma proporciona. Em consequência disso, programas de combate às fake news encontram diversos desafios como, por exemplo, a criação de leis mais específicas. (SIRIUS, 2019, p. 3).

Existe o Projeto de Lei 2.630/2020, que tem como função combater as *fakes news*, e conseqüentemente promover uma maior abrangência no que concerne à punição de pessoas que realizam a divulgação das *fakes news*; tendo como pena de reclusão de 4 a 10 anos para aqueles que criarem e divulgarem informações falsas acerca de fatos. (COMODARO, 2020). O uso de robôs para a divulgação em massa dessas informações também é enquadrado nessa lei. A própria CF/88 já veda o anonimato no processo de manifestação do pensamento, essa lei visa apenas dar maior punição para aqueles que lança informações falsas anonimamente.

Durante o período de 2020 a 2021 houve inúmeras discussões sobre o uso das vacinas como mecanismo primordial para que o índice de vítimas fatais de Covid-19 reduzisse drasticamente. Apesar da importância das vacinas, houve grande propagação de notícias falsas que prejudicou a cobertura através da vacina. Com base nesse ponto, cita-se:

Ainda segundo ela, outro problema é que a maior parte da desinformação aconteceu por conta das redes sociais on-line. Foi por meio delas que a maior parte das fake news circulou, as quais teriam se espalhado rápido demais, com desinformação, de que a vacina inteira é perigosa e que as doses fracionadas são fracas. No portal do Ministério da Saúde, uma página intitulada Saúde sem fake news (2018) buscava orientar a população e tirar todas as dúvidas dos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS) sobre a vacina contra a febre amarela, disponibilizando inclusive um número do WhatsApp, que não era um SAC ou um tira dúvidas dos usuários, mas um espaço exclusivo para receber informações virais, que seriam “apuradas pelas áreas técnicas e respondidas oficialmente se são verdade ou mentira. (SACRAMENTO e PAIVA, 2020, p. 3)

Esse foi apenas um dos grandes impasses enfrentados durante o período de 2020 e 2022 em virtude da propagação de notícias falsas. Por conta de todos os efeitos negativos das *fakes news*, os políticos brasileiros estão adentrando em profundas discussões acerca do processo de regulamentação do uso das mídias sociais, o que muitos entendem que é uma forma de censura. Esse é um assunto complexo que precisa ser analisado com base em vários aspectos, posto que engloba muitos fatores e um número incalculável de situações.

Inclusive o anonimato é um dos fatores que dificultam o processo de punição daqueles que se aproveitam do âmbito digital para propagar notícias falsas que podem colocar em risco a vida das pessoas, ou até mesmo a estabilidade institucional do país. O importante é identificar os propagadores, e criar mecanismos de inibição da proliferação das notícias falsas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado Democrático de Direito tem como peculiaridade a limitação do Poder Estatal em virtude da proteção de direitos e garantias fundamentais dos nacionais. Lembrando que toda a soberania do Estado é promovida através de pessoas escolhidas por meio do processo eleitoral previsto na Carta Constitucional de 1988 (CF/88).

É direito do cidadão escolher seus representantes com base em notícias reais, não em notícias falsas com o intuito de manipular todo um processo eleitoral democrático, visto que tais *fakes news* têm poder de iludir as pessoas, e nortêa-las em direção ao fracasso como sociedade dita democrática.

Ninguém deveria ser assassinado em razão de uma notícia falsa veiculando sei imagem a um crime bárbaro; nenhum cidadão deveria aceitar a manipulação de todo um processo eleitoral por meio da propagação em massa de notícias inverídicas. Todo esse contexto de falsidade coloca em risco até mesmo as instituições conforme foi visto no início de 2023 no Distrito Federal.

Infelizmente muitas pessoas sofreram lesões direta ou indiretamente como reflexo direto da propagação de mentiras que causam toda uma instabilidade em nível nacional. Os efeitos negativos das *fake news* não podem ser singularizados, posto que seu impacto transcende aquilo que é palpável, e tanto é verdade que fez cidadãos questionarem o processo eleitoral do seu país por conta de teorias conspiracionistas; e fez até as pessoas questionarem a ciência durante o contexto sanitário de 2020 a 2021.

Debates sobre as *fakes news* são essenciais para conscientizar as pessoas sobre os riscos da proliferação dessas informações. A internet não é uma terra sem lei, e para impedir que infratores utilizem o âmbito digital para fins ilícitos as autoridades precisam manter seu conjunto normativo para essas novas configurações sociais, assim como fiscalizar a propagação dessas notícias e prender os culpados.

É perceptível a incompatibilidade da propagação das *fakes news* com o exercício da liberdade de expressão. Informações falsas precisam ser combatidas com rigor, visto que os malefícios dessa propagação são inúmeros, e após propagada na rede de dados em poucos minutos milhões de pessoas podem ter acesso a essas informações falsas.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, F. S. de; KUSSLER, L. M. Da [im]possibilidade da tolerância para com o intolerante. *Revista de Filosofia: Occursus*. Fortaleza, v. 5, n. 1, jan./jun. 2020.

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. – 7. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

COMODARO, E. de M. N. **As fake news e o discurso de ódio no contexto da constituição**. Edição Especial – Resumos - v.5, n.2, dez. 2020 – ISSN 2675-0104.

FRIEDRICH, J. P. **As fake news no âmbito da imprensa tradicional brasileira: conceitos, disciplina jurídico-constitucional e combate à desinformação**, 2022. Disponível em: https://repositorio.pucsp.br/bitstream/handle/31927/1/Jo%c3%a3o%20Paulo%20Friedrich_joao%20paulo%20friedrich.pdf. Acesso em 02 de abr. 2023.

LENZA, P. **Direito constitucional**. – 25. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MARINS, D. F. **Fake News: a liberdade de expressão e a vedação ao anonimato à luz da Constituição Federal de 1988**, 2020. Disponível em: <https://dspace.mackenzie.br/bitstream/handle/10899/29992/DANILO%20FREIRE%20MARINS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 02 de abr. 2023.

MORAES, A. de. **Direito constitucional**. – 36. ed. – São Paulo: Atlas, 2020.

RODRIGUÊS, D. P. Azevedo Amaral e a coluna “Cartas de Londres”: apontamentos sobre a história da imprensa brasileira durante a Primeira Guerra Mundial (1910-1917). **Revista Eletrônica História em Reflexão**, v. 17, n. 33, p. 80-103, 2023. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/historiaemreflexao/article/view/14720/9377>. Acesso em: 12 abr. 2023

SACRAMENTO, I; PAIVA, R. **Fake news, whatsapp e a vacinação contra febre amarela no Brasil**. V.14 - Nº 1 jan./abr. 2020 São Paulo – Brasil. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/matrizes/article/view/160081/160682>. Acesso em: 04 mai. 2023.

SIRIUS, A. **Das fake news aos discursos de ódio: uma análise à luz da constituição cidadã nas mídias sociais**, 2019. Disponível em: <https://www2.amaerj.org.br/wp-content/uploads/2019/10/Fake-News.pdf>. Acesso em 04 de abr. 2023.

VERNAGLIA, T. V. **Pesquisa qualitativa**, 2017. Disponível em: <https://educapes.capes.gov.br/bitstream/capes/581071/4/Pesquisa%20Qualitativa.pdf>. Acesso em 01 de abr. 2023.

E-COMMERCE: A PERCEPÇÃO DOS CONSUMIDORES VINCULADO AO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO EM NEÓPOLIS-SE

ANDERSON FILLYPE ARAÚJO DOS SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

RESUMO: As trocas entre as pessoas são evidenciadas em variados momentos da história, as quais tem como intuito o acesso a bens que almejam. Quanto ao objetivo do estudo concebe pesquisar acerca da concepção dos consumidores de Neópolis acerca da segurança no *e-commerce*. O estudo visa abordar as relações de consumo no e-commerce, que é um fenômeno social. Desse modo, serão realizadas uma revisão bibliográfica do tipo exploratória, uma vez que a problemática da pesquisa compreende explorar a questão da concepção dos consumidores de Neópolis acerca da segurança no processo de compra virtual. Com base no direito do arrependimento, que disciplinou o art. 49 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), declara que o consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a conta de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabeleci-

mento comercial, especialmente quando for realizado por telefone ou em domicílio. Esse dispositivo é utilizado para que consumidores se protejam diante das compras realizadas no âmbito digital, instrumento relevante, visto que houve a ampliação das relações de consumo, principalmente após a pandemia da Covid-19.

Palavras-chave: comércio; eletrônico; direito; arrependimento.

ABSTRACT: Exchanges between people have taken place at various times in history, with the aim of gaining access to the goods they want. The aim of the study is to research the concept of consumer safety in e-commerce in Neópolis. The study aims to address consumer relations in e-commerce, which is a social phenomenon. In this way, an exploratory bibliographical review will be carried out, since the problem of the research is to explore the issue of the conception of consumers in Neópolis about security in the virtual purchasing process. Based on the right of withdrawal, which is governed by art. 49 of the Consumer Protection Code (CDC), it states that the consumer can withdraw from the contract within 7 days of signing it or receiving the product or service, whenever the contract for the supply of products and services takes place outside the commercial establishment, especially when it is carried out by telephone or at home. This provision is used to protect consumers from purcha-

ses made in the digital sphere, a relevant instrument given that consumer relations have expanded, especially after the Covid-19 pandemic.

Keywords: commerce; electronic; right; repentance.

1 INTRODUÇÃO

As trocas entre as pessoas são evidenciadas em variados momentos da história. Essas trocas têm como intuito que as pessoas tenham acesso a bens que almejam. Esse estudo tem como problemática: Como o Código de Defesa do Consumidor (CDC) trata a segurança das compras realizadas de forma digital? Quanto ao objetivo do estudo pretende-se pesquisar acerca da concepção dos consumidores de Neópolis acerca da segurança no e-commerce.

É comum que as pessoas realizem trocas entre si para ter acesso a produtos e/ou serviços diversos. No século XXI as relações de consumo apresentam conGráficoção ímpar em comparação com tempos mais antigos. Apesar de claras discrepâncias com momentos mais antigos, os princípios são os mesmos: adquirir bens e/ou serviços.

Os produtos e os serviços apresentam características que foram sendo moldadas de acordo com o nível de tecnologia presente na sociedade. As tecnologias abrangem instrumentos que tem como função resolver problemas. Com o avanço da maneira que o homem passou a interferir na natureza e em seus elementos físicos e químicos, não demorou muito para que a tecnologia se desenvolvesse e promovesse o uso de novos produtos e serviços.

Nas relações de consumo o consumidor precisa ter confiança no fornecedor do produto ou do serviço. Essa confiança depositada no fornecedor faz com que o consumidor acabe por ser a parte mais frágil em uma relação de consumo. Utilizar um produto ou serviço defeituoso coloca em risco a própria integridade física do consumidor e de todos aqueles que tiverem acesso a esses bens.

Com a Revolução Industrial no século XVIII e o fenômeno da globalização as relações de consumo alcançaram padrões singulares em comparação com os paradigmas anteriores que regiam essas relações. Com a indústria diversos produtos foram criados, assim como novas tecnologias surgiram para facilitar a vida do homem.

E apesar de tantos benefícios trazidos pela tecnologia, também nasceram novos problemas, tais como o uso de armas de assassinato em massa; violação de dados pelo ambiente digital e outros inúmeros problemas que também alcançam as relações de consumo, tal como nas situações de consumidores que adquirem produtos no ambiente digital e acabam não recendo por aquilo que pagou.

O estudo visa abordar as relações de consumo no e-commerce, que é um fenômeno social. Desse modo, serão realizadas uma revisão bibliográfica do tipo exploratória, uma vez que a problemática da pesquisa compreende explorar a questão da concepção dos consumidores de Neópolis acerca da segurança no processo de compra virtual.

Metodologicamente, a pesquisa classifica-se como qualitativa, pois através do estudo da bibliografia e de entrevistas realizadas, apresentadas em gráficos, foram estudados artigos

publicados sobre a temática, pretendendo-se compreender de maneira mais aprofundada e contextual o fenômeno sob investigação, explorando perspectivas, experiências e comportamentos relacionados ao consumo e ao endividamento, bem como dados divulgados por organizações especializadas no estudo da temática.

2 PANORAMA HISTÓRICO DO DIREITO DO CONSUMIDOR

Em sua primeira forma o comércio emergiu de trocas realizadas pelo homem em tempos mais remotos da história da civilização humana. Em resumo, o comércio em sua essência tem como objetivo fim realizar uma troca entre algo por alguma coisa. Com a criação do dinheiro essa troca foi facilitada, contudo, nem sempre existiu o dinheiro.

As primeiras trocas comerciais ocorriam por meio da transação de determinados produtos oferecidos por um trabalhador para outro. Era comum que o produto disponibilizado pelo trabalhador não fosse de interesse do outros, e na comercialização em tempos mais antigos, algumas mercadorias de porte maior era de difícil transporte (SOUSA, 2022). O dinheiro foi essencial para tornar mais dinâmico o comércio.

É nítido que o consumo compreende uma atividade vital para que as necessidades do homem sejam sanadas como, por exemplo, vestir, comer, se divertir etc. O consumo é um fenômeno intrínseco das relações sociais. Com isso, é importante definir consumo:

O consumo dos produtos do trabalho humano (valores de uso) é a maneira pela qual os seres humanos se mantêm e se reproduzem como indivíduos e como indivíduos sociais, isto é, tanto no sentido físico e mental (como seres humanos com uma determinada personalidade), como num contexto sócio-histórico (como membros de uma formação social, num período histórico específico). No capitalismo, isto é, na produção generalizada de mercadorias (economia de mercado), o consumo assume essencialmente a forma de consumo de mercadorias. (MAIA, 2020, p. 117)

Com o nascimento do modelo político, social e econômico conhecido como capitalismo, o consumo passou a alcançar números jamais vistos antes. Isso não apenas por conta do capitalismo, mas também em virtude do crescimento populacional. No sistema capitalista o lucro é o principal objetivo, o que contribui para que as pessoas sejam manipuladas acerca do uso de determinado produto/serviço (SOUSA, 2022).

No território brasileiro as relações de consumo começaram a ter maior atenção do setor jurídico na década de 70, pois nesse momento estava ocorrendo um aumento da produção industrial no país, que na época era um país capitalista periférico e dependente dessa indústria. Dessa forma, o consumo aumentou, e a urbanização também.

Foi nessa década de 70 que ocorreu uma expansão da indústria no território brasileiro, contudo, a dívida brasileira com empréstimos advindos de estrangeiros também cresceu; também houve o controle dos salários, e preocupação com relação ao preço da mercadoria. Isso pode ser observado na citação abaixo:

Entre 1968 e 1974, o Brasil cresce como nunca antes em sua história e se torna a oitava maior economia do mundo, graças ao que se chamou de “milagre brasileiro”. Durante esse período, tendo como base a expansão da indústria, das exportações,

do emprego e do mercado interno, além de vultosos empréstimos externos, o Produto Interno Bruto (PIB) cresce em média 10% ao ano. Ao mesmo tempo, através de medidas de controle da moeda, dos salários – que ficou conhecido como “arrocho salarial” – e dos preços dos produtos industrializados, a inflação, anteriormente descontrolada, é mantida estável em torno de 20%. (MAIA, 2020, p. 117)

O aumento do consumo, e as crises econômicas passou a expressar a importância de se criar normas para regular as interações dos consumidores e fornecedores. A Constituição Federal do Brasil de 1988 foi um documento que inflamou a necessidade de se criar o Código do Consumidor, visto que prevê em seu art. 5º a criação desse código, sem mencionar outros dispositivos que versam sobre o bem-estar do consumidor, tal como o fundamento dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Acerca dos direitos dos consumidores e a CF/88, elenca-se:

... no Título VII, Capítulo I, da Ordem Econômica, prevê o artigo 170 que A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, assegurar a todos existências dignas, conforme os ditames da justiça social, observados os princípios. (MAIA, 2020, p. 121)

Em decorrência dessas mudanças jurídicas, as alterações envolvendo as relações de consumo logo ganharam forma, e com isso houve uma maior rede de proteção do consumidor, que é reconhecido juridicamente como a parte mais frágil da relação de consumo, uma vez que adquire produto/serviço confiando no fornecedor/prestador de serviço.

Com a virada de século novas formas de comercialização surgiram, tal como o comércio digital, que atualmente vem sendo o motor que faz com que mais mudanças sejam criadas na legislação, posto que o Poder Público precisa proteger os consumidores de eventuais danos causados por produtos/serviços adquiridos no âmbito digital.

3 O E-COMMERCE

O homem tem necessidades básicas que precisam ser satisfeitas, tal como se alimentar e se vestir. Essas necessidades ensejam que o homem precise adquirir alimentos e vestimentas para viver com dignidade. Com o avanço da civilização o desejo de consumir novos produtos e serviços foi ampliado em harmonia com todo o potencial produtivo humano.

O desenvolvimento tecnológico contribuiu para que o homem se organizasse e construísse produtos cada vez mais diversificados. Esse fenômeno fez com que eclodisse o consumismo no mundo. Essa evolução foi lenta, não ocorreu repentinamente, existem inúmeros séculos antecedendo o nascimento a indústria e do próprio âmbito digital. Com base nesse ponto, cumpre dizer:

A evolução humana, no decorrer dos séculos, tornou possível a saída das cavernas para uma vida de forma mais organizada. Os povos se dispunham, por exemplo, em aldeias rurais, formadas por habitações rústicas feitas de barro e galhos de árvores. Começam a praticar o cultivo de alimentos, criam gado e dele extraem o couro, a carne e o leite. O estabelecimento ao lado de rios e de mares era forma de garantia do sustento por meio da pesca e da agricultura. Mais recentemente, a revolução industrial provocou grandes transformações na sociedade, proporcionando um leque

A tecnologia revolucionou o espaço terrestre. Essa revolução alcançou diversos setores das relações humanas. Com as relações de consumo não foi diferente. As opções de produtos e serviços no contexto tecnológico atual é imensurável. Essa pluralidade de produtos e serviços enseja um maior alcance normativo para resguardar os direitos dos consumidores (RODRIGUES, 2021). Diante dessas mudanças, podemos entender o *e-commerce* (em tradução livre comércio eletrônico) é parte integrante do *e-business*, representando uma atividade mercantil, a partir da conexão eletrônica entre empresa e cliente para venda de um produto ou serviço.

Não é segredo nenhum que o comércio digital somente passou a ser possível com a consolidação da internet. O acesso ao âmbito digital é propiciado através da rede de internet que interligada as pessoas de várias partes do mundo. Com a consolidação do comércio digital foram promovidas medidas legais para haver uma organização no que dispõe às interações entre os internautas. Tocante ao comércio digital, passou a ser essencial que os cidadãos fossem protegidos de pessoas que utilizam da boa-fé de outrem para aplicar golpes.

Apenas no ano de 2022, o *e-commerce* faturou cerca de 262 bilhões, o que é considerado um valor recorde, visto que houve um crescimento de 1,6% em relação a 2021. (MOREIRA, 2022). Esses dados apontam que o comércio digital conquistou muitas pessoas, uma vez que apresenta vantagens, tais como compras o produto sem sair de casa; acessar uma pluralidade de produtos e serviços sem sair de casa; sem contar que receberá o produto na porta de casa. Em relação aos pontos negativos é de que as pessoas podem vir a ser vítimas de indivíduos que utilizam do *e-commerce* para aplicar golpes.

A relação de consumo é uma relação jurídica composta por um sujeito ativo e passivo. Mesmo com o direito ao arrependimento pelo prazo de 7 dias conforme prevê o art. 49 do CDC, quando envolver a contratação de fornecimento de produtos e serviços fora do estabelecimento comercial, ainda é possível que as pessoas sejam alvo de criminosos. Desse jeito, as pessoas precisam adquirir produtos em lojas que já tenham prestígio na internet, ou que pelo menos apresente dados importantes acerca do fornecedor para que o consumidor possa recorrer ao judiciário diante de potenciais lesões.

No que diz respeito à relação entre consumidor e fornecedor, enfatiza-se:

A relação jurídica é composta por um sujeito ativo, um sujeito passivo, um objeto, e um fato que liga o sujeito ativo ao sujeito passivo. Assim, podemos analisar a relação de consumo sob o ponto de vista de cada um de seus componentes. As relações de consumo são aquelas onde há um consumidor, um fornecedor e um produto em conexão. Para existir a relação de consumo necessariamente devem existir esses três elementos conectados. (MOREIRA, 2022, p. 3)

Entre 2020 e 2022 houve um crescimento expressivo do e-commerce, especialmente aquelas compras realizadas em lojas como Magazine Luiza; Amazon; Shoope e outras. Compras em lojas do Instagram também houve um aumento significativo. Muitos empreendedores acabam recorrendo às mídias sociais para promoverem seus negócios.

É importante salientar que o comércio digital permite que o indivíduo gaste mesmo para manter seus negócios, uma vez que não irá se preocupar com água, energia e talvez até aluguel de um espaço para colocar sua loja física. São inúmeras as vantagens do comércio digital. E as possibilidades de criação de produtos é ampla. Quanto ao conceito de produto:

Nos termos literais do art. 3º, § 1º, da Lei 8.078/1990, produto é qualquer bem móvel ou imóvel, material ou imaterial, colocado no mercado de consumo (*mass consumption society*). Esse conceito de produto é universal nos dias atuais e está estreitamente ligado à ideia de bem, resultado da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas. É vantajoso o seu uso, pois o conceito passa a valer no meio jurídico e já era usado por todos os demais agentes do mercado (econômico, financeiro, de comunicações etc.) (TARTUCE, 2021, p. 98).

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), foi instituído pela Lei 8.078/1990, que tem como função proteger os mais vulneráveis nas relações de consumo: consumidores. A criação do CDC é uma determinação constitucional presente no art. 48 das Disposições Finais e Transitórias da Constituição Federal de 1988, de construção do CDC no prazo de 120 dias (TARTUCE, 2018).

Um dos princípios que tutelam os direitos dos consumidores, entre eles o do protecionismo do consumidor, visto que o consumidor é tratado pela lei como um sujeito que tem maior fragilidade dentro da relação de consumo. Esse princípio enseja um conjunto de consequências, pelas quais compreendem:

A primeira consequência é que as regras da Lei 8.078/1990 não podem ser afastadas por convenção entre as partes, sob pena de nulidade absoluta. Como segunda consequência, cabe sempre a intervenção do Ministério Público em questões envolvendo problemas de consumo. Como terceira consequência, toda a proteção constante da Lei Protetiva deve ser conhecida de ofício pelo juiz, caso da nulidade de eventual cláusula abusiva. (BENJAMIN, 2021, p. 48)

Em consonância com esse princípio tem-se o princípio da vulnerabilidade do consumidor, uma vez que o legislador tem como intenção que em todas as situações seja reconhecida a vulnerabilidade do consumidor na relação jurídica de consumo. Desse modo, não é admitida discussão ou prova em contrário, já que esse é um princípio consolidado nas relações de consumo. (TARTUCE, 2021)

Outro princípio importante nas relações de consumo é o da hipossuficiência do consumidor, que deverá ser aplicado de acordo com o caso concreto, pois todo consumidor é vulnerável, contudo, nem todo consumidor é hipossuficiente. Quanto ao conceito de hipossuficiência, é importante observar:

Desse modo, o conceito de hipossuficiência vai além do sentido literal das expressões pobre ou sem recursos, aplicáveis nos casos de concessão dos benefícios da justiça gratuita, no campo processual. O conceito de hipossuficiência consumerista é mais amplo, devendo ser apreciado pelo aplicador do direito caso a caso, no sentido de reconhecer a disparidade técnica ou informacional, diante de uma situação de desconhecimento, conforme reconhece a melhor doutrina e jurisprudência. (BENJAMIN, 2021, p. 50)

A boa-fé também é um princípio que regem as relações de consumo, uma vez que, se espera que nessas relações, as partes atuem com honestidade; tanto o consumidor deve

realizar o pagamento pelo produto ou serviço; e o fornecedor deve disponibilizar um produto ou serviço de qualidade. A transparência ou da confiança também é um princípio das relações de consumo conforme o art. 4º e o art. 6º e o inciso III. (TARTUCE, 2021)

A reparação integral dos danos também é um princípio que disciplina as relações de consumo. Na ótica consumerista a responsabilidade enseja a reparação integral dos danos, com o intuito de assegurar aos consumidores a promoção da prevenção e reparação pela lesão sofrida na relação com o fornecedor.

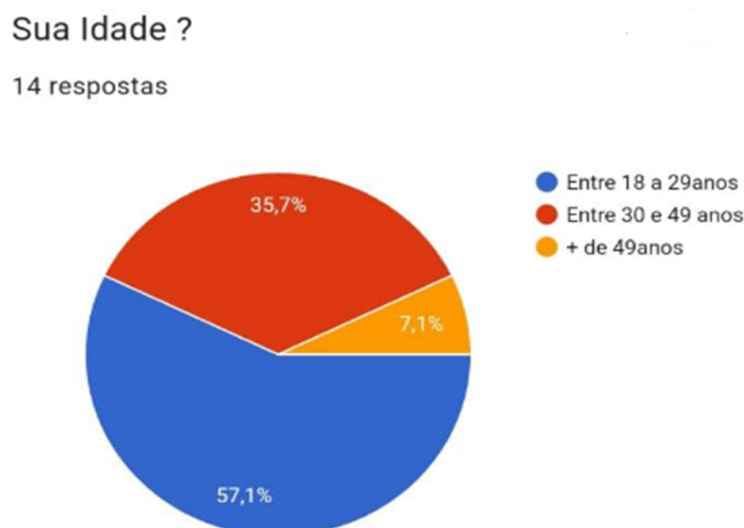
4 CONCEPÇÃO DOS CONSUMIDORES DE NEÓPOLIS ACERCA DAS COMPRAS REALIZADAS NO ÂMBITO DIGITAL

Conforme observado anteriormente, os consumidores são a parte mais frágil, e por isso é importante indagar acerca da concepção dos consumidores sobre o processo de compra realizadas, nesse caso, no âmbito digital. E nesse tópico será tratada dessa questão, especificamente, com consumidores da cidade do Estado de Sergipe, Neópolis.

Nesse estudo de método qualitativo foi realizada uma investigação por meio de um questionário com pessoas que vivem em Neópolis, a partir de uma amostra por conveniência, e realizaram compras no âmbito digital, cujo intuito é analisar a concepção dessas pessoas no tocante às compras realizadas na internet.

Foram realizadas quatro perguntas, sendo elas: Você já realizou compras online, nos últimos 02 “dois” anos? Você pediu reembolso em alguma compra online? Você recebeu algum produto em desacordo com o que você solicitou na compra online? Você considera as compras online seguras? 14 pessoas que vivem em Neópolis responderam essas perguntas. O resultado das entrevistas pode ser observado a seguir:

Gráfico 1 – Idade dos entrevistados



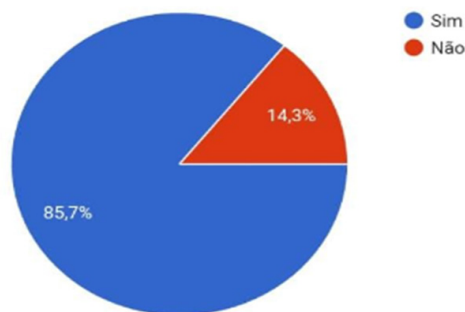
Fonte: Autor (2023)

A maioria dos entrevistados tem entre 18 e 29 anos, cerca de quase 60% dos entrevistados. Nessa faixa etária comportam indivíduos que estão no auge da vida adulta. Cumpre elencar que muitas das pessoas que compram os produtos para seus pais, visto que nem todos sabem realizar as compras online, especialmente aquelas pessoas mais velhas. Normalmente o registro em lojas digitais são de pessoas mais jovens que fazem parte de um determinado núcleo familiar (SILVA, 2022). Existem estudos que falam sobre a geração canguru, que são jovens que prosseguem na casa dos pais (MENDONÇA, 2017).

Gráfico 2 – Você já realizou compras online, nos últimos 02 anos?

1°) Você já realizou compras online, nos últimos 02 "dois" anos?

14 respostas



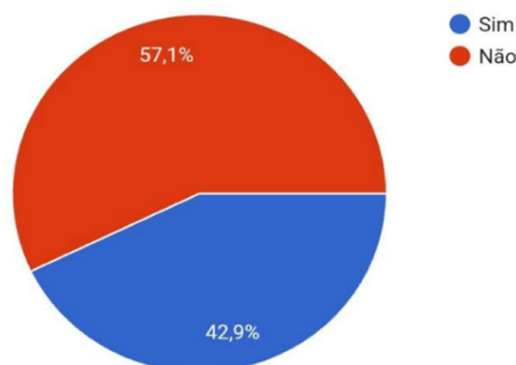
Fonte: Autor (2023)

Quase 80% dos entrevistados já realizaram compras no âmbito digital em 2023. Tal fenômeno fortalece os estudos de que o e-commerce se consolidou na cultura brasileira. Lembrando que antes mesmo de 2020, dados de 2019 mostram que houve um crescimento grandioso de pessoas comprando na internet (SILVA, 2022).

Gráfico 3 – Você já pediu reembolso em alguma compra online?

2°) Você pediu reembolso em alguma compra online?

14 respostas



Fonte: Autor (2023)

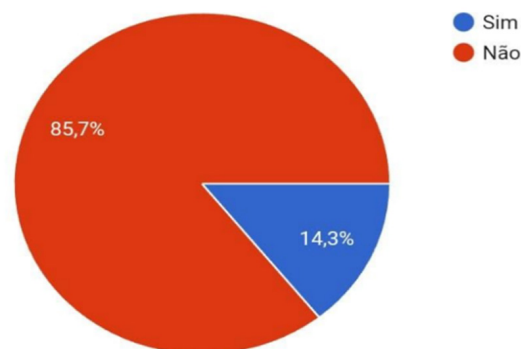
Menos de 50% dos entrevistados solicitaram o reembolso após realizar uma compra online. São inúmeros os fatores que ensejam um processo de reembolso após uma compra digital, tal como a chegada de um produto que é diferente daquele que foi solicitado; o produto apresentou algum defeito; o consumidor acabou superestimando o produto e preferiu devolver. Os fatores são inúmeros. O ponto é que o consumidor tem a liberdade de decidir permanecer com o produto ou não.

Um aspecto curioso diz respeito ao caso de devolução de cursos adquiridos online, pois dependendo do tamanho do curso, o indivíduo pode vir a consumir um produto em 7 dias ou talvez menos dias. Essa possibilidade faz com que, nesse caso, o fornecedor seja prejudicado, já que o consumidor poderá acessar seu conteúdo e depois solicitar o reembolso. Por isso é comum que os fornecedores acabem por fazer cursos mais longos, ou dividem as aulas em maiores partes para que não sejam prejudicados por essa regra dos 7 dias.

Gráfico 4 – Você recebeu algum produto em desacordo com o que você solicitou na compra online?

3°) Você recebeu algum produto em desacordo com o que você solicitou na compra online?

14 respostas



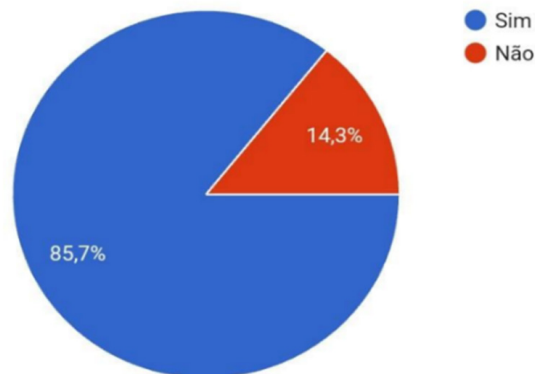
Fonte: Autor (2023)

Mais de 80% dos entrevistados, não receberam produto em desacordo com o que foi solicitado, o que é um ponto positivo, visto que a maioria recebeu aquilo que desejou. Menos de 15% afirmou que recebeu um produto diferente do solicitado, o que é totalmente possível nas relações de *e-commerce*. Lembrando que o consumidor é resguardado nessa situação e tem o direito de troca ou se arrepende da compra. É nesse contexto que o direito ao arrependimento acaba expressando sua importância.

Gráfico 5 – Você considera compras online seguras?

4°) Você considera as compras online seguras?

14 respostas



Fonte: Autor (2023)

A maioria dos entrevistados consideram que as compras realizadas no âmbito digital são seguras. De fato, as compras online estão cada vez mais seguras. Muitas empresas estão investindo em cibersegurança para impedir que hackers causem danos aos seus negócios; também há previsões legais no que dispõe às compras realizadas na internet; os consumidores devem adquirir produtos em empresas que apresentem seus dados para que seja possível adentrar na justiça para solucionar potenciais conflitos. O consumidor precisa adquirir o produto em sites confiáveis para que não seja alvo de criminosos.

Corroborando com o resultado desse estudo, não tem como questionar as vantagens da indústria nomeada de 4.0 no impulso das relações de consumo que ocorrem no âmbito digital. O próprio comércio que existe dentro do mundo virtual faz com que o processo de venda passe a ter outras regras para que seja possível o consumidor se proteger nesse tipo de relação comercial.

Com sustentação nos expostos anteriores:

Assim como nas lojas físicas, as lojas virtuais também necessitam de um atendimento do seu cliente de qualidade, fazendo com que todas as suas expectativas sejam atendidas, sejam elas de curta ou a longo prazo, com isso prestar um atendimento de qualidade deve ser uma das principais preocupações de uma empresa, sendo ela virtual, ou física, independente do ramo de atuação de sua organização. (LIMA, 2021, p. 1)

Não importa a localidade, o comércio digital tem potencial de alcançar qualquer local para cumprir com os desejos da demanda. A atividade mercantil que ocorre no âmbito digital faz com que exista uma conexão eletrônica entre a loja e o cliente sem que ele precise sair de casa. Só que pelo fato dele não poder ver o produto/serviço como nas lojas físicas, foram essenciais as mudanças legislativas para proteger os consumidores.

Existem vários tipos de comércios digitais:

Ao pensar sobre o comércio eletrônico, as pessoas se limitam ao formato tradicional, que é o de empresa vendendo para o consumidor, mais conhecido como (B2C), porém

existem outros tipos de vendas pela internet. O comércio eletrônico tem algumas variações, se adaptando para o público-alvo em que se deseja atingir, para o autor esses tipos estão relacionados, a estratégia adotada por cada empresa. É possível dividir os e-commerces em vários tipos, porém é importante para quem busca as informações corretas e precisas, no intuito de melhorar o seu negócio, que seja apresentado os principais modelos. Sendo assim, os seis modelos mais conhecidos pelos comércios atuais são: B2B, B2C, C2C, C2B, B2G, C2G. (LIMA, 2021, p. 4)

O B2B, por exemplo, é o *Business-to-business* (B2B), pelo qual compreende transações em que ambas as partes são empresas, e por isso as negociações ocorrem em grande escala, e as exigências para entrega e valor de frente também apresentam aspectos diferentes.

Quanto ao B2C, *Business-to-customer*, decorre de relações entre empresas e os consumidores, e como exemplo é o comércio digital, e as empresas tomam bastante cuidado em cumprir com os prazos do cliente, especialmente pelo fato da demanda ser gigantesca.

Quanto ao C2C, salienta-se:

Esse tipo de transação é baseado na possibilidade de negociação entre os consumidores. Através de plataformas de divulgação, conhecidas como *marketplace*, esses consumidores conseguem vender os seus próprios produtos, tanto usados, quanto criações próprias. Um exemplo famoso apresentado é o Mercado Livre que dá a possibilidade a todos. (LIMA, 2021, p. 4)

Também existe a possibilidade de a pessoa física realizar uma negociação com uma pessoa jurídica, e tal fenômeno decorre de quando empresas ficam interessadas em ideias inovadoras das pessoas. Além desse tipo, tem a relação formada entre empresas e o governo que é a B2G, e a empresa precisa seguir requisitos legais para poder efetivar essa negociação.

As vantagens do comércio eletrônico são evidentes, tal como o alcance que é imensurável, já que qualquer pessoa de qualquer parte do mundo pode vir a firmar negócio com uma outra. Outro ponto é que o comércio eletrônico favorece a redução de custos, pois os fornecedores não precisarão se preocupar em contratar pessoas para realizar o atendimento físico; muitos acabam se livrando de aluguel por não deter um ponto grande; água; energia; tributos e muito mais.

O avanço do comércio digital e a própria ampliação das relações de consumo culminou com a execução de medidas que potencializassem essas interações comerciais e ainda assim tutelassem a parte mais fraca, nesse caso, o consumidor. Não importa o local, o consumidor é defendido pela lei, inclusive no âmbito digital.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O CDC é um código que tem como dever tutelar o consumidor frente as relações de consumo. Perante a violação dos direitos do consumidor a instituição do Estado precisa dar suporte ao cidadão para que o autor da lesão seja responsabilizado por seu ato. É por meio das leis que o judiciário tem o poder-dever de garantir que as pessoas lesadas sejam ressarcidas em relação de qualquer natureza.

Em relação às relações de consumo e as compras no e-commerce, ou comércio digital, esse estudo tem como hipótese a ideia de que a concepção das pessoas é de que as compras realizadas no ambiente digital são seguras, posto que existem dispositivos no CDC que trata dos direitos dos consumidores e os princípios que regem essas relações.

Com base no direito do arrependimento, que disciplinou o art. 49 do CDC, declara que o consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a conta de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente quando for realizado por telefone ou a domicílio. Esse é dispositivo utilizado para que consumidores se protejam diante das compras realizadas no âmbito digital.

Tornou-se comum que as pessoas realizassem a aquisição de produtos e serviços através das mídias sociais por meio do acesso a sites e páginas em redes sociais que disponibilizam algum tipo de serviço ou produto. Antes do período da pandemia de Covid-19, em 2020, o E-commerce já apresentava estatísticas importantes, contudo no período de isolamento e no pós-pandemia, a compra no ambiente digital alcançou níveis gigantescos em comparação com períodos anteriores.

Foi necessário que fossem usados o ambiente digital para a concretização das compras, uma vez que com o isolamento social passou a ser inviável que as pessoas realizem negócios presencialmente. Esse contexto sanitário inflamou todo o mercado digital. A tecnologia foi aliada do homem nesse crítico que várias nações precisaram passar com a propagação da Covid-19.

Com esse aumento no acesso do âmbito digital para a realização de compras foi essencial que a população tivesse ciência de que tem direito ao arrependimento diante das compras realizadas não presencialmente, já que o consumidor pode vir a não receber aquilo que foi solicitado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Brasil: Lei 8.078 de 1990**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 28 de março de 2023.

BENJAMIN, A. H. V. **Manual de direito do consumidor**. 9. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

LIMA, I. F. de. E-commerce: **a importância de uma boa experiência online**, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/20832/1/TCC%20Igor%20Ferreira%20de%20Lima%20e%20Matheus%20de%20Almeida%20Fernandes%20Vieira.pdf>. Acesso em 09 de jun. de 2023.

MAIA, M. C. Z.. Breve histórico da proteção do consumidor no brasil: da ausência de direitos ao código de defesa do consumidor. **Revista JurisFIB** | ISSN 2236-4498 | Edição Especial 15 anos Direito FIB | dezembro 2020 | Bauru – SP. Disponível em: <https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/view/470/415>. Acesso em: 20 marc. 2023.

MENDONÇA, H. **Geração canguru, os jovens que escolheram não sair da casa dos pais**, 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/06/05/politica/1496687911_980154.html. Acesso em 28 de mar. de 2023.

MOURA, R. A. de. Consumo ou consumismo: uma necessidade humana? **Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo** | v.24 | n.1 | 2018. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/fdsbc/article/view/931/786>. Acesso em: 04 abr. 2023.

MOREIRA, J. P. N. Direito do consumidor aplicado as compras on-line: direito ao arrependimento. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**. São Paulo, v.8.n.06. jun. 2022. ISSN - 2675 – 3375. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/6126/2366>. Acesso em: 04 abr. 2023.

RODRIGUES, V. S; MARQUES, L. F; KUMANAYA, D. R. G. **E-commerce: como o comércio do futuro COMÉRCIO ELETRÔNICO X LOJA FÍSICA - Aplicação em uma empresa de doces caseiros**. XII FATECLOG - GESTÃO DA CADEIA DE SUPRIMENTOS NO AGRONEGÓCIO: DESAFIOS E OPORTUNIDADES NO CONTEXTO ATUALFATEC MOGI DAS CRUZESMOGI DAS CRUZES/SP - BRASIL18 E 19 DE JUNHO DE 2021. Disponível em: <https://docplayer.com.br/227554637-E-commerce-como-o-comercio-do-futuro-comercio-eletronico-x-loja-fisica-aplicacao-em-uma-empresa-de-doces-caseiros.html>. Acesso: 25 mar. 2023.

SILVA, A. P. **E-commerce: impactos no consumo do segmento de beleza e saúde durante a pandemia covid-19**, 2022. Disponível em: <http://repositorio.uft.edu.br/bitstream/11612/4575/1/ANA%20PAULA%20CARVALHO%20DA%20SILVA%20-%20TCC%20-%20LOG%c3%8dSTICA.pdf>. Acesso: 25 de mar. de 2023.

SOUSA, R. G. **História do Comércio** – Brasil Escola, 2022. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/historia/historia-do-comercio.htm>. Acesso: 20 de set. de 2023.

TARTUCE, F. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. – 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

TARTUCE, F. Manual de. **Direito do Consumidor: direito material e processual, volume único**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021.

A EFETIVIDADE DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA TUTELA DA PRIVACIDADE NA ERA DIGITAL.

DANIELA ELOISE DOS SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

RAFAELA CARLA AMBROSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

ULYSSES XAVIER PINHEIRO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/6576207365481042>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: O objetivo deste trabalho é analisar os mecanismos institucionais, preventivos e repressivos de proteção de dados pessoais na tutela da privacidade segundo a LGPD, levando-se em conta o cenário atual da sociedade da informação, a referida lei traz grandes expectativas de proteção da defesa dos direitos individuais. Para isso, o desenvolvimento é feito pelo método científico qualitativo, com destaque na observação do cruzamento dos dados coletados com toda a pesquisa bibliografia efetuada. Posto isso, pelos resultados e conclusões obtidos em relação ao andamento e eficácia da lei, tem-se o aumento do valor de mercado devido ao cumprimento da lei, a confiabilidade dos serviços de rede pelos usuários, a responsabilidade das empresas e processadores em caso de violação de dados, sobre informações pessoais,

segurança jurídica e, acima de tudo, respeito princípios constitucionais.

Palavras-chaves: Lei Geral de Proteção de Dados. Sociedade informacional. Proteção de Dados. Privacidade. Bancos de Dados.

ABSTRACT: The objective of this work is to analyze the institutional, preventive and repressive mechanisms of protection of personal data in the protection of privacy according to the LGPD, taking into account the current scenario of the information society, the referred law brings great expectations of protection of the defense of individual rights. For this, the development is done by the qualitative scientific method, with emphasis on the observation of the crossing of the data collected with all the bibliography research carried out. That said, based on the results and conclusions obtained in relation to the progress and effectiveness of the law, there is an increase in the market value due to compliance with the law, the reliability of network services by users, the responsibility of companies and processors in the event of data violation, about personal information, legal security and, above all, respect for constitutional principles.

Keywords: General data protection law. Information society. Data Protection. Privacy. Databases.

1 INTRODUÇÃO

De início, cabe destacar que o Direito a Privacidade é direito protegido e assegurado a todos os indivíduos. Este Direito previsto na Carta Magna, não se trata apenas da sua intimidade e privacidade, ele engloba também, seus dados pessoais, que são inerentes à vida humana. No entanto, com o surgimento das redes de computadores e o aumento expansivo do uso da internet, inúmeras pessoas tornaram-se vítimas de ataques na internet ao ter a exposição de suas informações pessoais divulgadas nas mídias sociais.

Em consequência, para garantir a privacidade e o controle dos dados surgiu uma necessidade de proteção ao indivíduo, a sua privacidade e os seus dados, levando-se em conta que tais informações são recolhidas, utilizadas e compartilhadas entre empresas num contexto desproporcional, pelo qual o titular não tem controle a possíveis transferências de suas informações pessoais. Tais indivíduos precisam ter a proteção de seus dados para crescer como seres humanos independentes e desenvolver sua personalidade.

Bem como, há casos de disseminação das informações relacionadas a privacidade que são feitas pelo próprio titular, mas grande parte dessas exposições ocorrem por parte de um terceiro, por isso, fez-se necessário a criação de medidas capazes de evitar e penalizar quem se apropriasse de forma indevida dos dados fornecidos pelos seus titulares, uma vez que esses dados pertencem a eles mesmos.

Considerando esses fatos, tem-se como objetivos específicos análise da Lei 13.709/2018 com o fim de entender em que ponto o compartilhamento de dados pessoais viola o direito à privacidade do titular, estabelecer regras para o tratamento de dados e promover segurança jurídica nas relações que envolvem o uso de dados pessoais. Uma vez, que, acreditasse que a Lei geral de proteção de dados é efetiva na tutela da privacidade na era digital.

2 DIREITO À PRIVACIDADE: ASPECTOS GERAIS

O direito à privacidade trata-se de direito essencial para a vida em sociedade, é por meio dele que se tem a segurança da vida privada e particular de todos os

cidadãos, previsto tanto na Constituição Federal de 1988 quanto no Código Civil de 2002, tem como objetivo manter a vida dos indivíduos em sigilo de forma que, tudo que aconteça no âmbito particular não seja divulgado ao público.

Historicamente, as pessoas não possuíam uma preocupação em relação a sua privacidade, muitos não tinham noção da sua dimensão e importância daquilo que podia ser tratado com privacidade. Com o passar do tempo, o instituto da privacidade passou a ser sentida nos diferentes tipos de sociedade, devido as grandes evoluções sociais e com o crescente avanço da tecnologia (rede de computadores, *internet*, máquinas fotográficas, etc.). No tocante ao conceito do que vinha a ser privacidade, várias foram as definições ao longo do tempo. Leonardi coloca a privacidade com base em categoria: “a) o direito a ser

deixado só; b) o resguardo contra interferências alheias; c) segredo ou sigilo e d) controle sobre informações pessoais”². (LEONRDI, 2009, P. 344)

A privacidade requer o controle e o acesso dos dados pessoais de seus titulares, bem como a capacidade de restringir a interferência externa na vida privada de alguém. No entanto, esse entendimento de privacidade precisa considerar mais do que apenas a proteção contra interferência externa. De toda forma, o direito à privacidade no ordenamento brasileiro tem base nos direitos fundamentais, dentre eles, destaca-se o da personalidade, tendo em vista que o direito à privacidade faz parte da construção do ser humano. Assim, faz-se necessário levar em consideração o expansivo crescimento tecnológico, sobretudo, da informática, que tem sido impactante para toda a sociedade. E, apesar de ser algo positivo e vantajoso, principalmente para área social e tecnológico, a exposição e transferências de dados, precisam ser protegidos.

Dessa forma, o direito à privacidade passou a fazer parte da Declaração Universal do Direito do Homem, e posteriormente a ser um direito amplamente assegurado, este encontra-se cada vez mais em discussão, levando-se em conta que nas últimas décadas esse direito tem sido muita vezes violados de inúmeras formas, devido a facilidade de invasão a dados que podem ser rapidamente compartilhados.

Com o intuito de regularizar esse cenário, o ordenamento jurídico brasileiro conta com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que trata justamente das questões envolvendo seus dados e sua privacidade no âmbito da internet.

2.1 PRIVACIDADE E SIGILO DOS DADOS PESSOAIS

O desenvolvimento tecnológico das últimas décadas tem sido sobre o uso de novas formas de comunicação através da *web*, sendo um importante marco do século

XXI. A acessibilidade de forma prática e imediata que ocorre na internet de salvar dados e, assim, compartilha-los traz uma nova mudança para sociedade.

Nesta nova era marcada pelo forte consumo de componentes digitais e dados de informações, pode-se dizer que a *internet* se tornou um domínio público de alcance global com foco na produção de conteúdo e informações, que em muitos casos acabam saindo do controle e claramente colidindo com os direitos humanos fundamentais à informação, segurança dos dados e o sigilo.

Quanto ao indivíduo, ele é representado por um registro de dados, sejam praticas habituais de consumo, dados ou compras online. Essa é a nova conceituação de sujeito, que passa clamar por reivindicação de proteção à privacidade, pois faz parte de um direito fundamentalmente reconhecido, como sendo da personalidade humana, com características de indisponibilidade e intransferibilidade. Assim, essa inovação trouxe consigo questionamentos ao sistema jurídico e à ciência, em geral em relação aos direitos humanos, especificamente aqueles necessários para garantir a vida útil de todo cidadão, por exemplo: privacidade, intimidade e confidencialidade das informações, porque a vulnerabilidade do sistema torna-se mais comum, o que causa violação da comunicação eletrônica e sua confidencialidade, bem como redução ou perda de privacidade de dados.

Neste diapasão, os autores Plabo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho defende:

Com o avanço tecnológico, os atentados à intimidade e à vida privada, inclusive por meio da rede mundial de computadores (Internet), tornaram-se muito comuns. Não raro, determinadas empresas obtêm dados pessoais do usuário (profissão, renda mensal, hobbies), com o propósito de ofertar os seus produtos, veiculando a sua publicidade por meio dos indesejáveis spams, técnica ofensiva à intimidade e à vida privada.³ (FILHO; GAGLIANO, 2008, p. 106)

À vista disso, fica evidente que o direito à privacidade é muito importante para a sociedade de informação, tornando-se fundamental para cada pessoa, bem como a proteção da integridade moral do sujeito. Diante da mudança revolucionária da sociedade e do indivíduo, foi feita uma tentativa de padronizar o campo da *internet*, dando ênfase no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Lei Geral de Proteção de Dados, que se tornou público recentemente no ano de 2020, pela lei 13.709/2018, influído no discurso orientado para a defesa da privacidade e intimidade no ambiente digital, visando assegurar a direção prevista na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Assim, com a inovação tecnológica da comunicação pela rede, questiona-se o sigilo que a constituição federal estipula sobre os bens que constituem a privacidade de um indivíduo. No sentido mais amplo da privacidade, aplicam-se também outros bens jurídicos protegidos pela Constituição, como a honra e a imagem, a privacidade do domicílio, a correspondência confidencial, a comunicação telegráfica, os dados e comunicação telefônica, uma propriedade legal que não pertence ao conteúdo da “vida privada” - que refere-se ao direito das pessoas de manter certos aspectos de sua vida pessoal fora do escutínio público - mas, que em alguns casos ocorre nas imediações da pessoa.

Desse modo, tanto o Supremo Tribunal de Justiça quanto o Parlamento têm se deparado com questões em que a privacidade colide com outros direitos protegidos pela Constituição, especialmente a liberdade de expressão e informação e, mais recentemente, o interesse público.

2.2 OS AVANÇOS DA PROTEÇÃO DE DADOS NO BRASIL

Inicialmente cumpre frisar que a Lei Geral de proteção de Dados, (LGPD), Lei nº 13.709/ 18, teve influência em uma legislação europeia que também regulamentava a proteção de dados pessoais, cujo nome seja *General Data Protection Regulation* (Regulamento Geral de Proteção de dados), conhecida como GDPR.

O surgimento da LGPD se deu devido alguns acontecimentos históricos ocorrido no continente Europeu, a título de exemplo, o escândalo Edward Snowden sobre exposição de dados pessoais em 2013, que teria impulsionado à aceleração e a discussão do Marco Civil da Internet no Brasil. Observa-se uma cadeia de eventos envolvendo o uso indevido ou divulgação descontrolada de dados pessoais de um cidadão em todo o mundo, levando à adoção da LGPD no ordenamento jurídico Brasil, bem como leis semelhantes em outros países. Entretanto, apesar da criação do Marco Civil da Internet, outros escândalos continuaram a surgir, tal como, o caso envolvendo a atriz Carolina Dieckmann, que deu surgimento da lei nº

Lei 12.737/2012, criminalizando a aquisição e uso indevido de informações pessoais através de dispositivos eletrônicos. Assim, com o intuito de fornecer maior efetividade aos casos envolvendo a privacidade dos usuários, a Lei geral de Proteção de dados foi constituída com o fim de aumentar a privacidade dos dados particular, iniciada de forma menos abrangente pelo Marco Civil da Internet.

Apesar de ser a primeira lei geral nacional sobre o assunto, a referida lei também é importante ao prever regras para o tratamento de dados pessoais. Essas regras variam desde os princípios de proteção de dados pessoais, a implementação das bases legais que justificam tal procedimento até o controle e responsabilidade das pessoas envolvidas no processamento de dados individuais. Outrossim, diz respeito aos dados envolvendo consumidores. Esta, visa assegurar os direitos do Consumidores, sendo um grande avanço para a promoção da proteção dos direitos fundamentais dos brasileiros.

Senão, vejamos o que diz Bruno Ricardo Bioni:

Esse dever de comunicação prévia permite que o consumidor acompanhe o fluxo de seus dados pessoais, já que tal atividade deve ser a ele comunicada e, em última análise, ser transparente. A referida transparência só tem razão de ser porque o operador dos bancos de dados terá, simetricamente, os deveres de: i) garantir o seu acesso pelo consumidor (art. 43, caput, do CDC); ii) exatidão de tais informações; iii) que o banco de dados se restrinja para finalidades claras e verdadeiras e, por fim; iv) que seja observado o limite temporal de cinco anos para o armazenamento de informações negativas (art. 43, § 1º, do CDC). Por esse arranjo, o consumidor poderá demandar a imediata correção-cancelamento de uma informação errônea ou que tenha superado tal limite temporal.⁴ (BIONI, 2021, p. 125)

A LGPD inicia uma nova civilização de privacidade e proteção de dados no país, que exige que toda a sociedade esteja ciente do significado dos dados pessoais e seus efeitos sobre direitos fundamentais, como a liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa física. Ela visa assegurar o direito fundamental garantido pela Constituição Federal: Art.5º “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”. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988)

Portanto, pode-se dizer que a rede na era digital é a base que fornece as ferramentas necessárias para facilitar o dia a dia de todos. No entanto, esses avanços tecnológicos muitas vezes acabam violando alguns direitos básicos do cidadão, como o direito à privacidade.

2.3 A SOCIEDADE DIGITAL E A PROTEÇÃO DOS DADOS

A *internet* ou *web* é conhecida como a ferramenta de comunicação mais poderosa do mundo, ela pode nos conectar a qualquer informação que quisermos em poucos instantes. Mas, a Internet como a conhecemos hoje foi idealizada para as comunicações militares na década de 1960, quando foi criado um sistema de compartilhamento de informações para facilitar as estratégias militares. Em meados dos anos 1969, uma agência denominada *ARPA* (*Advanced Research Projects Agency*) criou uma rede chamada *ARPANET*, que era conectada por um tronco subterrâneo, o que dificultava a destruição da rede.

A *ARPANET* era limitada a militares e cientistas, demorou a chegar à sociedade em geral, pois temia o uso indevido da tecnologia por civis e países não alinhados ao Ministério da Ciência e Tecnologia em 1991.

A rede foi aberta para fins comerciais em maio de 1995, deixando a gestão dos serviços para o setor privado. Hoje, um usuário paga pelos serviços de um provedor de acesso ou tem uma conexão direta para se conectar ao seu computador. Foi na década de 1990 que ocorrem as primeiras proliferações da internet no Brasil, quando o Cientista Tim Berners-Lee desenvolveu o navegador (World Wide Web), a Rede mundial de Computadores. Essa criação do modelo britânico foi responsável por popularizar o modo como usamos a internet no cotidiano.

Sendo assim, através desse grande marco mundial, foram surgindo novos navegadores e aumento do número de usuário na internet, como: *Internet Explorer; Netscape; Mozilla Firefox; Google Chrome; Linux*.

Destarte, com a crescente evolução da internet, ficou cada vez mais fácil a disseminação de informações pelos seus usuários. Desse modo, verificou-se surgimentos de novos problemas relacionados com a privacidade e a facilidade com a movimentação dos dados pessoais, sendo assim, constatou-se a necessidade de uma tutela de proteção.

Conforme nos elucida Patrícia Peck Pinheiro:

Se a Internet é um meio, como é o rádio, a televisão, o fax, o telefone, então não há que falar em Direito de Internet, mas sim em um único Direito Digital cujo grande desafio é estar preparado para o desconhecido, seja aplicando antigas ou novas normas, mas com a capacidade de interpretar a realidade social e adequar a solução ao caso concreto na mesma velocidade das mudanças da sociedade. ⁵ (PINHEIRO, 2021, p. 24)

Nos anos de 2014, buscou-se haver uma segurança para os usuários da internet, por meio do Marco Civil da Internet, tal lei regula a internet no Brasil. Porém, tal lei não garantia a privacidade dos dados de maneira efetiva e abrangente. Sendo assim, ao verificar-se que os dados pessoais ainda se encontravam desprotegidos, fez-se necessário a criação de uma nova legislação capaz de proporcionar tamanha efetividade social.

Destarte, a Lei nº 13.709/2018, veio dispor acerca do uso e do tratamento e armazenamento dos dados pessoais, nos meios de digitais, tanto por pessoas físicas como jurídica, de direito público ou privado, para proteger o direito à privacidade e liberdade.

2.4 DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS – (LGPD)

Conforme demonstrado no tópico anterior, a lei de proteção de dados sofreu mudanças significativas com o desenvolvimento tecnológico, principalmente no campo da tecnologia da informação. Esta norma foi criada como resultado de muitas discussões e debates públicos nos últimos anos.

No ordenamento jurídico Brasileiro, esta visa proporcionar maior segurança aos dados particulares de seus titulares, ou seja, objetivou-se limitar o uso de tais dados. A lei é claramente específica ao exigir o consentimento expresso do titular para o tratamento

dos dados ou, em casos envolvendo crianças e adolescentes, o consentimento de seus responsáveis. Dessa forma, temos que o consentimento é base legal trazida pela LGPD.

A referida lei, também conceitua o que vem a ser dado pessoal. Em seu artigo 5º, I, aduz que dado pessoal é “a informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável”. Desse modo, para que se considere como livre, o titular das informações precisa ter uma escolha efetiva dos tipos de dados que serão tratados e que são exigidos para cada operação. Entretanto, esse consentimento pode ser revogado se assim o seu titular desejar.

Destarte, se for exercida pressão para obtenção dos dados, com risco de consequências negativas, esse consentimento será considerado como ilícito. É o caso, por exemplo, quando se instala um aplicativo para edição de fotos, e o usuário é informado que para se ter todos os acessos de tal aplicativo, ele deverá permitir que o aplicativo tenha acesso a sua geolocalização. Para isso, é importante garantir que o usuário e titular dos dados possam efetivamente escolher se essa informação deve ou não ser coletados sem ser pressionado a aceitar. Note-se que até aqui esta norma se baseia no direito à privacidade, pois tenta regular a extrapolação deste direito, que é uma garantia constitucional de todos.

2.5 REQUISITOS PARA O TRATAMENTO DE DADOS E OS DIREITOS DO TITULAR

Os requisitos de processamento de dados conforme definido pela LGPD, em seu art. 7, o parágrafo 3º alude que a recolha de dados junto do seu titular deve ser necessária para atingir uma finalidade específica, e aplica-se também às transferências de dados entre empresas, exceto os interesses legítimos do responsável pelo tratamento, prevalecendo os direitos e liberdades fundamentais das pessoas singulares.

Por conseguinte, há a necessidade de enfatizar o preceituado no art. 7, em seu inciso VII, que se referi a importância na proteção do processamento de dados quando necessário proteger a vida e a segurança pessoal do proprietário e de terceiros, posto isso, observar-se a importância desta cláusula na lei, porque a vida é o maior bem jurídico em nosso ordenamento jurídico.

Nesse ponto, ressaltasse o disposto pela autora de constitucional Nathalia Masson:

A vida humana é o bem jurídico mais importante dentre todos os direitos constitucionalmente tutelados, afinal, estar vivo é um pressuposto elementar para se usufruir dos demais direitos e liberdades garantidos na Constituição Federal.⁶ (MASSON, 2023, p. 172).

Assim, o consentimento do titular torna-se fundamental para a recolha de dados no ambiente virtual, devido ao aumento da vulnerabilidade das informações existentes na web. Posto isso, no art. artigo 8º da LGPD exige tal permissão por escrito ou por qualquer outra forma, tendo em conta que o silêncio ou a omissão não são válidos, levando em consideração à crescente vulnerabilidade da informação na web, a anuência do interessado é imprescindível para a coleta de dados em ambiente virtual.

À vista disso, quanto aos direitos dos interessados, importa referir o art. 17 reforça a importância da titularidade dos dados, sendo as pessoas físicas protegidas no âmbito

dos direitos à intimidade, à liberdade e à privacidade garantidos pela Constituição Federal, informados e observados pelos órgãos operacionais e de controle estabelecidos.

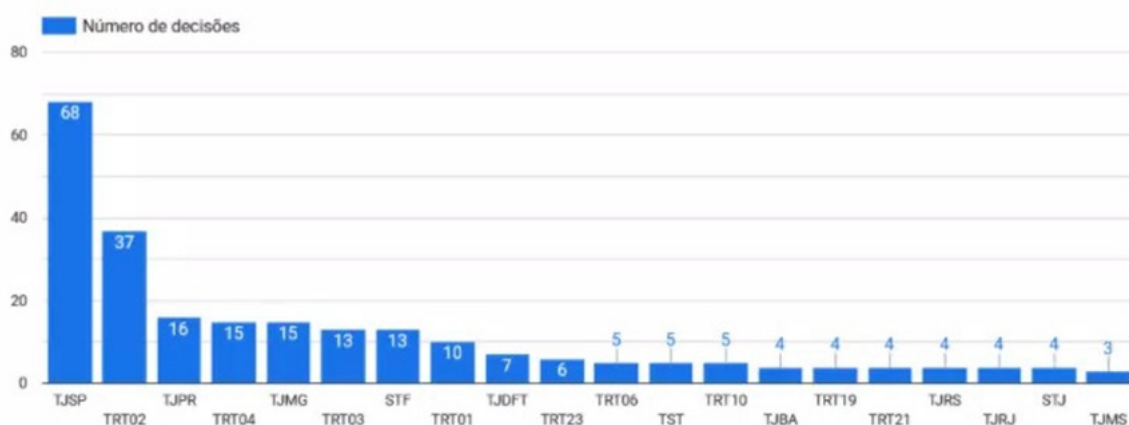
2.6 LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS X PRIVACIDADE X TRIBUNAIS SUPERIORES

Segundo levantamento feito através do Painel LGPD dos Tribunais superiores, tal lei já deu origem a 274 decisões importantes, em diferentes tribunais. A lei já foi usada para proteger os trabalhadores que apresentaram reclamações trabalhistas contra as empresas em que trabalham. Além disso, existem outros usos da lei referente a dano moral e fraudes por uso indevido de dados.

Acerca desse assunto, foi constatado que grande parte das decisões se referem aos fundamentos ao respeito à privacidade, a liberdade de expressão, a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, a dignidade da pessoa humana.

Outrossim, pelo levantamento de dados, constatou-se que dentro de um total de 584 cerca de 274 decisões importantes tomadas pelos diversos tribunais superiores, foram baseadas na LGPD:⁷

Figura 1: Decisões por tribunal



Fonte: jusbrasil.com.br

Conforme mostra o infográfico acima, foram coletados dados acerca da aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Sentenças dos Tribunais de Justiça (TJs), dos Tribunais Superiores (STF, STJ, TST), Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs). Sendo que, 68% das decisões com base na lei em comento, partem do Tribunais de Justiça.

Ademais, recentemente o STJ lançou uma página contendo informações sobre a Lei Geral de Proteção de Dados, com a finalidade de orientar os Órgãos do Poder Judiciário para tornar mais fácil o acesso aos cidadãos a respeito das regras trazidas por essa legislação, bem como, apresenta medidas recomendadas pela mesma.

Segundo o referido tribunal, para que ocorram as devidas garantias constitucionais, é preciso haver vigilância constante para garantir esses direitos. Os métodos de controle interno do ordenamento jurídico são eficazes e flexíveis para assegurar os direitos. Pautado pela transparência e segurança da informação, o STJ tem implementado diversas medidas para assegurar o pleno cumprimento das disposições da LGPD.

Em 2020, 2ª Turma Cível do TJDFT, através de uma decisão liminar, na qual, determinava a proibição do SERASA de comercializar os dados pessoais dos titulares por meio da Lista Online de Produtos e Prospecção de Clientes, que são oferecidos pelo site, uma vez que, fere a Lei Geral de Proteção de Dados.

Em seu argumento, o órgão Ministerial afirma:

“que a comercialização de dados pessoais por meio dos produtos oferecidos pela ré é ilícita, tal como concluíram os desembargadores do TJDFT, quando da concessão da tutela de urgência para suspensão da comercialização dos serviços, em maio deste ano. “A partir do desenvolvimento tecnológico, da economia mais voltada ao âmbito digital e das possibilidades concretas de tratamento de dados pessoais, é evidente o relevo do valor econômico das informações sobre a coletividade, pois relevantes para o objetivo institucional de várias instituições, públicas e privadas”⁸ PJe:0736634-81.2020.8.07.0001

Nesse diapasão, fica evidente que os diversos tribunais têm adotado diversas medidas para dar o pleno cumprimento da Lei Geral de Proteção de Dados. Seja por meio de decisões, seja através de portarias.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Levando-se em conta o demasiado avanço tecnológico que afeta cada vez mais a sociedade informacional e suas relações, principalmente tendo como dispositivo a internet, em que as informações de seus usuários são coletadas e armazenadas em aplicativos e sites, propiciando que empresas se utilizem de tais informações para criarem um perfil de consumo. Tendo em vista essa possibilidade de utilização de dados pelas empresas, quando do fornecimento do usuário por meio da web, surge a necessidade de normas legais que apoiem de forma a garantir maior eficácia dos direitos de privacidade e proteção dos dados pessoais, que constituem a parte mais frágil da relação.

Ademais, ressalta-se que a privacidade está vinculada à dignidade da pessoa humana e esse princípio também se reflete na natureza da Constituição Federal, art.1, inciso III, encontra-se intimamente relacionado com a confidencialidade, em se tratando de dados sensíveis relacionados com a saúde humana, há grandes possibilidades de violações da privacidade, seja por falta zelo daqueles que gerem os dados pessoais, ou os próprios titulares. Por esta razão, a obrigação de indenizar está sujeita ao regime objetivo da responsabilidade solidária, que privilegia a prova do dano efetivo e a consequente indenização e a obtenção de proteção efetiva.

Sendo assim, a Lei n.13.709/2018 representa um marco legal importante para regulamentar essa questão de forma mais criteriosa e minuciosa, uma vez que, a referida norma tem como objetivo principal proteger a privacidade dos indivíduos, através de regras de tratamento de dados. Esta regra de tratamento depende de uma aplicação e fiscalização adequada por partes das autoridades competentes, vez que, estes tem o poder de aplicar sanções e multas em casos de violações às normas da LGPD. Além do mais, os titulares dos dados também podem fazer denúncias e solicitar a proteção de seus direitos junto aos

órgãos competentes que são os responsáveis pela fiscalização e aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados.

REFERÊNCIAS

Assis e Mendes. Histórico de Leis de Proteção de Dados. Disponível em: <<https://assisemendes.com.br/historico-protacao-de-dados/>> acesso em: 10 de mar. 2023

Bioni, Bruno R. Proteção de Dados Pessoais - A Função e os Limites do Consentimento. Disponível em: Minha Biblioteca, (3ª edição). Grupo GEN, 2021. See More

BRASIL. {Constituição (1988)}. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: Vade Mecum / [Organização Equipe Método]. 15. ed., - Rio de Janeiro. Método, 2022

BRASIL. Lei Nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de dados Pessoais (LGPD). Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm> Acesso em: 03 de abril de 2023.

Brasil. Oitava Turma Cível. Acórdão 1414740 de 07 de abril de 2022. Aprova o sigilo nos prontuários médicos. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/decisoes-em-evidencia/17-5-2022-2013-prontuarios-medicos-2013-sigilo-2013-lgpd-2013-tjdft>> acesso em: 13 de mar. 2023

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário. **Novo curso de Direito Civil:** abrangendo o código de 1916 e o novo Código Civil (2002). 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

Leonardi, M. Tutela da Privacidade na internet. 2009. 344 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

Lima, Cíntia Rosa Pereira D. Autoridade nacional de proteção de dados e a evolução da Lei Geral de Proteção de Dados. (Coleção teses de doutoramento). Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

MASSON, Nathália. Manual de Direito Constitucional. 11. Ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2023.

Pinheiro, Patrícia P. Direito Digital. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Editora Saraiva, 2021.

Pinheiro, Patrícia P. PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: COMENTÁRIOS À LEI N. 13.709/2018 (LGPD). Disponível em: Minha Biblioteca, (3rd edição). Editora Saraiva, 2021.

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA ENTREGA COMPULSÓRIA DE MATERIAL GENÉTICO

**GERMANO HENRIQUE DE OLIVEIRA
REGUEIRA SILVA**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

**KARLINNE LAIANNE CORDEIRO
SANTOS**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL
<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: O desenvolvimento da genética foi vital para que fosse possível a comparação de material genético de potenciais criminosos com material genético deixado na cena de crimes. Com isso, esse projeto tem como problema estudar a (in)constitucionalidade da entrega compulsória do material genético para fins de investigação criminal. A pergunta é: a entrega compulsória de material genético para fins de investigação criminal é uma relativização de direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal do Brasil de 1988? Objeto geral compreende analisar a (in)constitucionalidade da entrega compulsória de material genético para fins de investigação criminal. Objetivos específicos: Analisar os limites da não autoincriminação; analisar os pontos positivos e negativos da entrega compulsória de material genético; compreender o impacto da entrega compulsória de material genético no princípio da presunção de ino-

cência. Para realizar uma investigação sobre a Rede Integrada de Perfis Genéticos e sua (in)constitucionalidade, será feita uma pesquisa bibliográfica em artigos e doutrinas jurídicas que versam sobre direitos e garantias fundamentais processuais dos últimos 4 anos que corresponde ao período de 2019 a 2023, pois foi nesse lapso de tempo que a Lei de Execução Penal sofre a modificação quanto ao caráter compulsório da entrega de material genético graças ao pacote anticrime Lei 13.964 de 2019. Como resultado dessa pesquisa foi possível observar que O ponto negativo dessa entrega compulsória é de que existe uma relativização de direitos e garantias fundamentais de natureza processual. Todavia, é essencial lembrar que direitos e garantias fundamentais não são absolutos, e por isso é importante que haja uma proporcionalidade na relativização desses direitos.

Palavras-chave: (in)constitucionalidade; material; genético; entrega; compulsória.

ABSTRACT: The development of genetics was vital to make it possible to compare genetic material from potential criminals with genetic material left at the crime scene. Therefore, this project has the problem of studying the (un)constitutionality of the compulsory delivery of genetic material for the purposes of criminal investigation. The question is: is the compulsory delivery of genetic material for criminal investigation purposes a relativization of fundamental rights and guarantees provided for in the Federal Constitution of Brazil of 1988? The general

objective includes analyzing the (un)constitutionality of the compulsory delivery of genetic material for the purposes of criminal investigation. Specific objectives: Analyze the limits of non-self-incrimination; analyze the positive and negative points of the compulsory delivery of genetic material; understand the impact of the compulsory delivery of genetic material on the principle of presumption of innocence. To carry out an investigation into the Integrated Network of Genetic Profiles and its (un)constitutionality, a bibliographical search will be carried out in articles and legal doctrines that deal with fundamental procedural rights and guarantees from the last 4 years, which corresponds to the period from 2019 to 2023, as it was during this period of time that the Criminal Execution Law underwent changes regarding the compulsory nature of the delivery of genetic material thanks to the anti-crime package Law 13,964 of 2019. As a result of this research, it was possible to observe that the negative point of this compulsory delivery is that there is a relativization of fundamental rights and guarantees of a procedural nature. However, it is essential to remember that fundamental rights and guarantees are not absolute, and therefore it is important that there is proportionality in the relativization of these rights.

Keywords: (un)constitutionality; material; genetic; delivery; compulsory.

1 INTRODUÇÃO

O uso de material genético para fins de investigação criminal tem suas raízes no Brasil com a Lei 12.654 de 2012, que cria o Banco de Dados de Perfis Genéticos e Identificação Criminal. Em 2019 a entrega de material genética passou a ser compulsória em virtude da Lei 13.964/19, que foi o pacote anticrime.

O desenvolvimento da genética foi vital para que fosse possível a comparação de material genético de potenciais criminosos com material genético deixado na cena de crimes. Com isso, esse projeto tem como problema estudar a (in)constitucionalidade da entrega compulsória do material genético para fins de investigação criminal. A pergunta é: a entrega compulsória de material genético para fins de investigação criminal é uma relativização de direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal do Brasil de 1988?

As infrações penais deixam provas que possibilitam que os criminosos sejam encontrados. Assim, para acessar essas provas o Estado passou a implementar medidas legais para legitimar o uso de informações genéticas para fins de investigação criminal.

Existem diversos princípios que tutelam direitos e garantias fundamentais, e no que concerne a esse estudo, é relevante destacar o princípio da não autoincriminação e o da presunção de inocência, que limitam o poder de punir do Estado, pois que para que ele possa punir é essencial que exista uma decisão judicial fundamentada e que ateste a culpa do acusado.

Essa proteção trazida pela norma constitucional é um exemplo de como o Estado Democrático de Direito deve obediência ao império da lei. Não é mais tempo de reis e imperadores governarem, e sim as constituições, cujo conteúdo é pautado na defesa dos direitos dos cidadãos.

Objeto geral compreende analisar a (in)constitucionalidade da entrega compulsória de material genético para fins de investigação criminal. Objetivos específicos: Analisar os limites

da não autoincriminação; analisar os pontos positivos e negativos da entrega compulsória de material genético; compreender o impacto da entrega compulsória de material genético no princípio da presunção de inocência.

Para realizar uma investigação sobre a Rede Integrada de Perfis Genéticos e sua (in) constitucionalidade, será feita uma pesquisa bibliográfica em artigos e doutrinas jurídicas que versam sobre direitos e garantias fundamentais processuais dos últimos 4 anos que corresponde ao período de 2019 a 2023, pois foi nesse lapso de tempo que a Lei de Execução Penal sofreu a modificação quanto ao caráter compulsório da entrega de material genético graças ao pacote anticrime Lei 13.964 de 2019.

Esse estudo é de natureza qualitativa, e essa abordagem se qualifica para esse estudo por ser ideal para analisar processos e fenômenos envolvendo as áreas sociais como o Direito, as leis (COELHO, 2017). O uso de material genético para fins de política criminal é um processo que já se consolidou no Brasil.

Mesmo consolidado ainda existem debates acerca da constitucionalidade da entrega do material genético que será acoplado na rede integrada de materiais genéticos que vem contribuindo diretamente com identificação de infratores em qualquer parte do país.

2 OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS À LUZ DA ENTREGA COMPULSÓRIA DE MATERIAL GENÉTICO

A Lei 13.964 que ficou conhecida como pacote anticrime trouxe a entrega compulsória de material genético para fins de investigação criminal como uma de suas novidades. As atualizações trazidas pelo pacote anticrime tiveram como objetivo enrijecer as normas penais. Essa é uma medida tomada para fins de política criminal no sentido de combater as condutas delituosas.

Dentro do gênero direitos e garantias fundamentais existem grupos, sendo eles: direitos e deveres individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos. É importante dizer que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que direitos e deveres individuais e coletivos não se limitam ao art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Esses direitos são organizados por meio de dimensões. Essas dimensões expressam toda a evolução dos direitos e garantias fundamentais que hoje são protegidos pela Constituição Federal de 1988 do Brasil. Acerca dos direitos fundamentais de 1º dimensão, cita-se:

Os direitos humanos da 1.ª dimensão marcam a passagem de um Estado autoritário para um Estado de Direito e, nesse contexto, o respeito às liberdades individuais, em uma verdadeira perspectiva de absentismo estatal. Seu reconhecimento surge com maior evidência nas primeiras Constituições escritas, e podem ser caracterizados como frutos do pensamento liberal-burguês do século XVIII. Tais direitos dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, ou seja, direitos civis e políticos a traduzir o valor liberdade. (LENZA, 2022, p. 1923)

Enquanto os direitos de primeira dimensão compreendem aspectos relacionados com a liberdade pública e direitos políticos. Já os direitos humanos da 2ª dimensão são aqueles relacionados com direitos sociais e coletivos. Cumpre dizer que os direitos e garantias fundamentais é a positivação na lei de direitos humanos.

No que concerne aos direitos humanos de 3ª dimensão são aqueles que abrangem o preservacionismo ambiental, ou seja, problemas de alcance global. E a 4ª dimensão consiste em direitos relativos à evolução da ciência como aqueles que envolvem a engenharia genética.

Quanto a diferença entre direitos e garantia, cita-se:

Assim, os direitos são bens e vantagens prescritos na norma constitucional, enquanto as garantias são os instrumentos através dos quais se assegura o exercício dos aludidos direitos (preventivamente) ou prontamente os repara, caso violados. Já a diferença entre garantias fundamentais e remédios constitucionais é que estes últimos são espécie do gênero garantia. Isso porque, uma vez consagrado o direito, a sua garantia nem sempre estará nas regras definidas constitucionalmente como remédios constitucionais (ex.: habeas corpus, habeas data etc.). Em determinadas situações a garantia poderá estar na própria norma que assegura o direito. (LENZA, 2022, p. 1929)

Na Constituição Federal do Brasil de 1988 os direitos e as garantias fundamentais estão previstos de forma explícita no art. 5º. É relevante para esse estudo da garantia fundamental da não autoincriminação, previsto no inciso LXIII do art. 5º da Constituição Federal do Brasil de 1988, que declara: o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo assegurada a assistência do advogado e da família.

Essa garantia da não autoincriminação está relacionada diretamente com os procedimentos envolvendo o interrogatório de um acusado. A garantia do silêncio é uma forma de impedir que ele seja forçado a criar provas contra si mesmo. O fundamento é de que ninguém irá criar meios de prejudicar seus próprios direitos. Sobre esse exposto, cita-se:

A indagação que se apresenta como mais relevante é a de se o acusado tem o dever de colaborar com a acusação para a obtenção da verdade – e, em consequência, se está obrigado a se submeter a meios de prova de possível alcance autoincriminatório. Como se demonstrará, a resposta a este questionamento deve ser afirmativa, já que o privilégio da não autoincriminação é, claramente, uma garantia direcionada ao interrogatório. (LENZA, 2022, p. 1929, p. 16)

Quanto a entrega compulsória do material genético, o princípio da não autoincriminação é relativizado, uma vez que a entrega do material genético somente ocorrerá por ocasião do ingresso em sistema prisional. Nesse sentido, não ocorre a violação do princípio da não autoincriminação, mas sim sua relativização. Essa relativização é possível, pois nem mesmo direitos e garantias fundamentais são absolutos, e tudo irá depender do caso concreto.

Com base nesses fundamentos, enfatiza-se:

A indagação que se apresenta como mais relevante é a de se o acusado tem o dever de colaborar com a acusação para a obtenção da verdade – e, em consequência, se está obrigado a se submeter a meios de prova de possível alcance autoincriminatório. Como se demonstrará, a resposta a este questionamento deve ser afirmativa, já que o privilégio da não autoincriminação é, claramente, uma garantia direcionada ao interrogatório. (PATRUS, 2016, p. 16)

A criação da Rede Integrada de Perfis Genéticos no Brasil, e a própria entrega compulsória de material genético por ocasião do ingresso em sistema prisional é uma medida essencial para promover o combate ao crime no Brasil, que nos últimos anos vem causando danos e propagando violência no território nacional.

2.1 A REDE INTEGRADA DE PERFIS GENÉTICOS NO BRASIL

A Lei de Execução Penal 7.210 de 1984 trata da entrega obrigatória de material genético do indivíduo que praticou crime doloso com violência grave a pessoa, assim como infração penal contra a vida, contra a liberdade sexual ou por crime sexual envolvendo vulnerável no seu art. 9º. A técnica de extração do DNA deve ser adequada, indolor, por ocasião do ingresso no estabelecimento prisional.

Em face do uso de material genético, cita-se:

A utilização do material genético no Processo Penal é uma ampliação dos métodos já utilizados: a Fotografia e a Datiloscopia. Em ambos os casos o sujeito não cede o uso de sua imagem ou digitais para o processo, ao contrário, a sua utilização independe de consentimento expresso e servem como um subsídio fundamental ao curso do inquérito policial e futuro processamento. (LOSSE, 2022, p. 11)

Na Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos, gerenciada pelo Ministério da Justiça, surgiu por iniciativa tanto do Ministério da Justiça e das Secretarias de Segurança Pública Estaduais e do DF, com o objetivo em comum de promover a comunicação entre as unidades da federação acerca do banco de dados dos perfis genéticos.

No que dispõe aos bancos de dados, destaca-se:

Os bancos de dados de perfis genéticos têm caráter sigiloso, sendo o acesso restrito e controlado. Desta forma, o administrador responde civil, penal e administrativamente caso permita ou promova a utilização dos bancos de perfis genéticos para fins diversos dos previstos em lei ou em decisão judicial. Os Administradores dos Bancos de Perfis Genéticos (BPG), dentre outras atribuições, zelam pela segurança e pela qualidade das informações armazenadas. A fim de garantir o sigilo, são utilizados dados dissociados do indivíduo, ou seja, dados não associados a uma pessoa identificável. (BRASIL, 2022, p. 11)

Especialmente após a mudança na Lei de Execução Penal, o número de amostras de perfis genéticos deu um salto enorme em comparação com anos anteriores. E isso decorre do fato de que os indivíduos que ingressam no ambiente prisional precisam entregar obrigatoriamente o material genético.

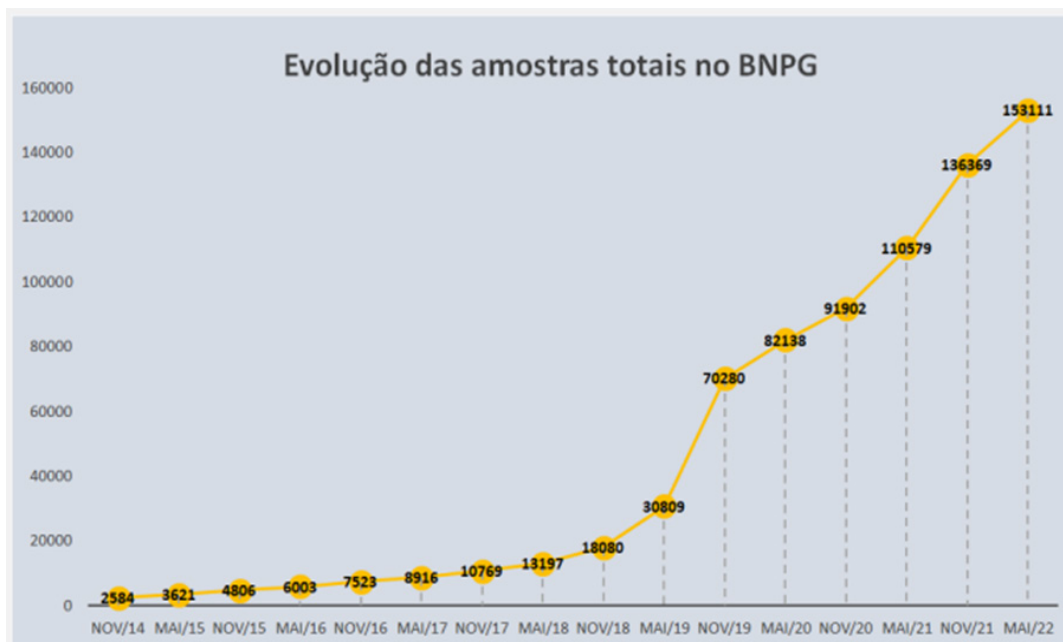
Além de ajudar a prender criminosos, essa rede integrada também ajuda a encontrar pessoas que estão desaparecidas, e até mesmo ajudou a solucionar casos de mais de 10 anos por meio de uma simples comparação de material genético encontrado em cenas de crimes ocorridos há muitos anos. Perante a efetividade dessa base de dados em encontrar criminosos, cita-se:

O uso de banco de dados de DNA para elucidação de crimes é eficiente devido ao fato de a maioria dos crimes serem cometidos pelos mesmos perpetradores. Estudos demonstram que mais de 60% dos indivíduos presos por crimes violentos, após liberados da prisão, voltam a ser presos por crimes semelhantes em menos de 3 anos (BUTLER, 2009). Sua efetividade aumenta à medida que mais amostras são inseridas na base de dados. (RIBEIRO, 2023, p. 4)

Muito tem-se debatido acerca do impacto dessa entrega compulsória de material genética frente a princípios como da não autoincriminação, ampla defesa, e muitos outros princípios, contudo é necessário sempre lembrar que nem mesmo os princípios fundamentais são absolutos conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, que foi escolhido pelo constituinte originário para resguardar a Constituição Federal Brasileira de 1988.

Esse é o impacto da tecnologia na investigação criminal, e não há como criminosos fugirem de sua assinatura genética, pois ela é única e impossível de ser modificada. Dessa forma, é possível afirmar que o banco de dados genéticos é uma evolução gigantesca dentro do rol de procedimentos que alimentam a investigação criminal.

Figura 1 – Evolução das amostras de perfis genético.



Fonte: Brasil (2022)

Quanto mais o banco de dados for alimentado, maior a probabilidade de criminosos serem encontrados no sistema. Importante dizer que o uso de computadores contribui grandemente para que criminosos sejam encontrados com facilidade, já que são esses computadores que fazem o cruzamento de dados envolvendo o banco de perfis genéticos dos delinquentes. Esse ponto é destacado pelo autor abaixo:

O compartilhamento de informações é um processo crucial para garantir o sucesso nos esforços de elucidação de crimes. Embora extremamente eficiente, a identificação por DNA, por si só, tem alcance limitado. O desenvolvimento de tecnologias computacionais, por meio da criação de bancos de dados e softwares capazes de realizar o cruzamento de informações coletadas a partir de várias amostras biológicas, aumentou substancialmente o poder do DNA como ferramenta investigativa. (RIBEIRO, 2023, p. 5)

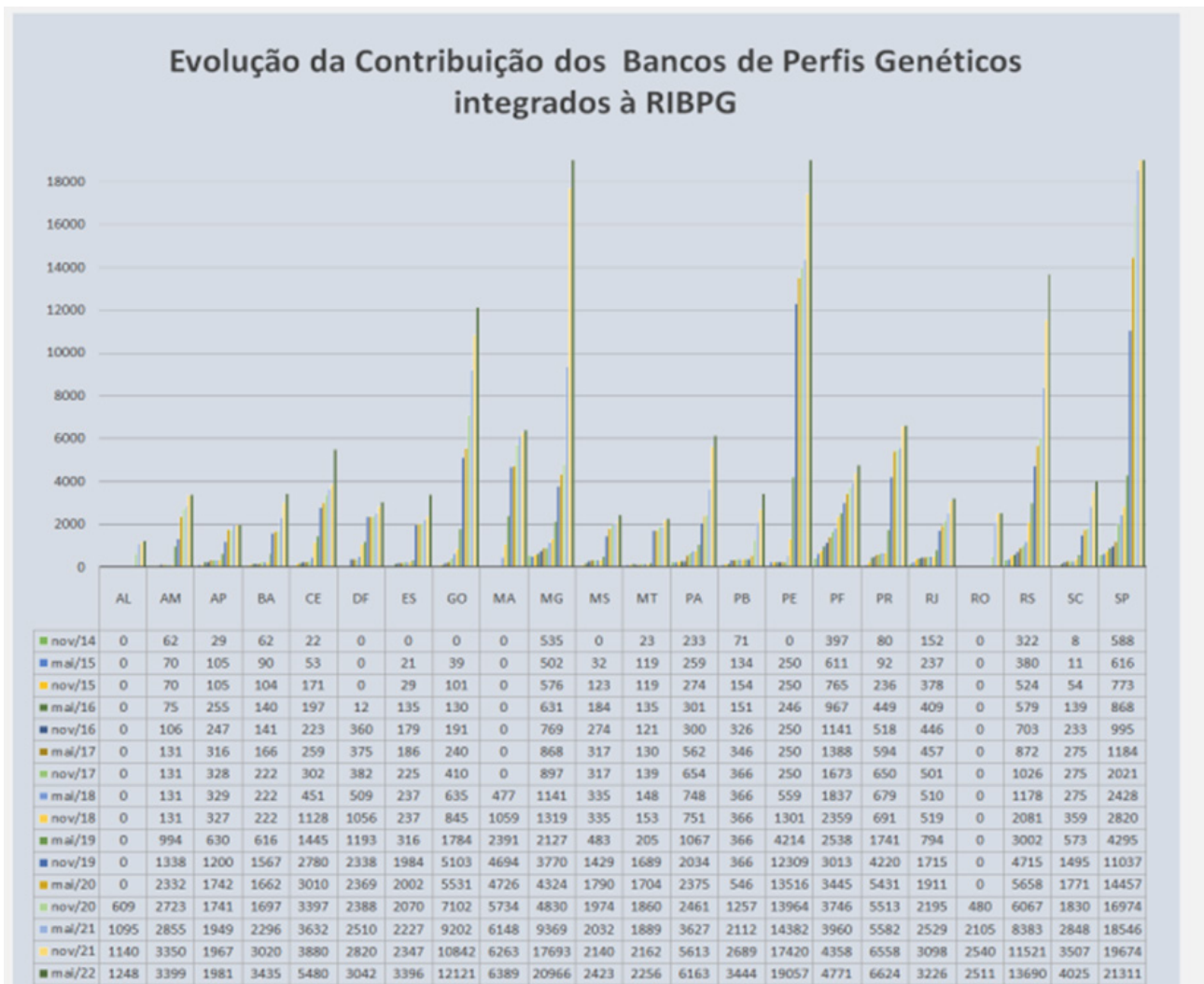
O avanço da ciência e do saber humano como um todo vem sendo primordial para que a investigação criminal alcance um patamar cada vez mais alto de certeza sobre a culpa ou inocência de um acusado. As novas tendências da investigação criminal tendem a tornar mais eficiente a identificação de criminosos conforme vem ocorrendo nos últimos anos.

Todo esse desenvolvimento tecnológico gerou impacto na criminologia que é uma área pautada no estudo crime sob o enfoque não apenas do criminoso ou do modo de execução, mas também focado na pessoa da vítima. Essas inovações todas causaram efeitos diretos no gerenciamento da política criminal nacional conforme será estudo na construção do estudo.

A Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos (RIBPG), foi constituída por meio do Decreto nº 7.950 de 2013, e tem como finalidade principal manter, compartilhar e possibilitar a comparação de perfis genéticos com o intuito de contribuir com a apuração de crimes e instrução criminal. (MINERVINO, 2022)

Através dessa rede os perfis genéticos são usados como meio de confrontar informações acerca de crimes e suspeitos que se encontram em locais diferentes. Isso possibilita que mesmo que as pessoas tenham cometido crimes em locais diferentes, é possível encontrar essa ligação por meio dos vestígios genéticos.

Figura 2 – Contribuição do Banco de Perfis Genéticos Integrados à RIBPG

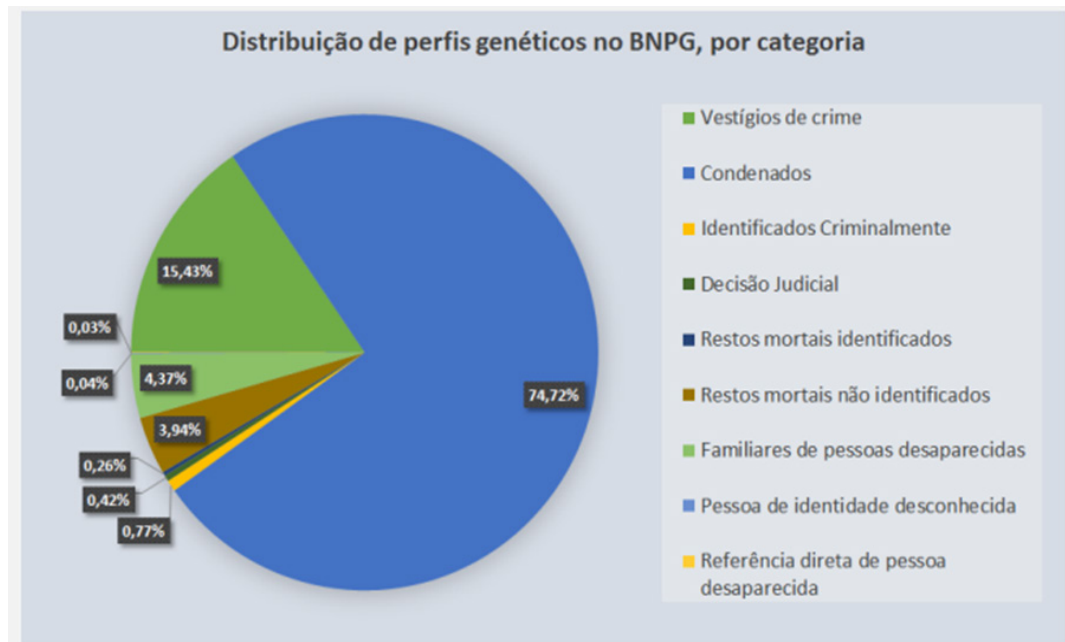


Fonte: Brasil, Ministério da Justiça e Segurança Pública (2022)

A contribuição desses perfis genéticos é gigantesca, tanto que entre 2019 e 2022 centenas de casos foram solucionados graças a esses dados genéticos. Todas as unidades da federação apresentam laboratórios que realizam o confronto das informações que podem vir a resultar na identificação do autor de uma infração penal.

A tecnologia usada em favor do combate ao crime vem apresentando resultados positivos em face da promoção da segurança pública. A maioria dos indivíduos cadastrados são condenados. Nesse caso, não se pode falar em violação não autoincriminação, visto que são pessoas que lesionaram bens jurídicos de extremo valor, e como tais ensejam uma sanção severa para os seus respectivos autores.

Figura 3 – Distribuição de perfis genéticos no BNPG, por categoria



Fonte: Brasil, Ministério da Justiça e Segurança Pública (2022)

No banco de dados também existem informações acerca de vestígios de crimes; condenados; aqueles identificados criminalmente que ainda não foram condenados; decisões judiciais; restos mortais identificados; restos mortais não identificados; familiares de pessoas desaparecidas; pessoa de identidade desconhecida e referente a pessoas desaparecidas.

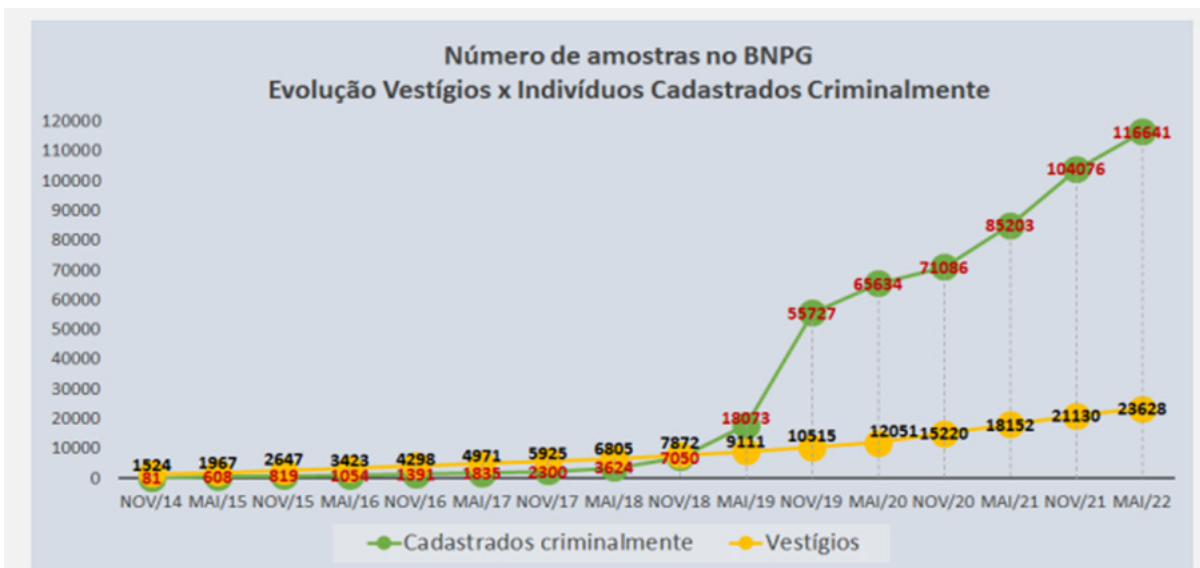
Essas informações permitem que qualquer pessoa seja identificada, posto que o material genético do ser humano é único, o que faz com que cada ser individualizado por meio de amostras de DNA que podem ser retiradas por meio do sangue e outros elementos do corpo humano.

Um exemplo é o caso que aconteceu em Curitiba/PR, onde foi descoberto o Autor de um crime ocorrido há quase 10 anos, com ajuda do banco genético, conforme verifica-se na matéria realizada pelo G1 de Santa Catarina:

O autor de um assassinato ocorrido na capital paranaense em 2010 foi descoberto no laboratório de genética da Polícia Civil catarinense. O DNA dele estava cadastrado no banco nacional de perfil genético desde 2013, quando ele estuprou uma adolescente em Santa Catarina. O homem agora pode responder também pelo homicídio.

O crescimento do índice de amostras é reflexo direto da atualização legal, e de outras ações que promoveram essa busca pela expansão do banco de dados de perfis genéticos. Centenas de crimes vêm sendo solucionados graças a esse instrumento científico. (MINERVINO, 2022)

Figura 4 – Número de amostras no BNPG



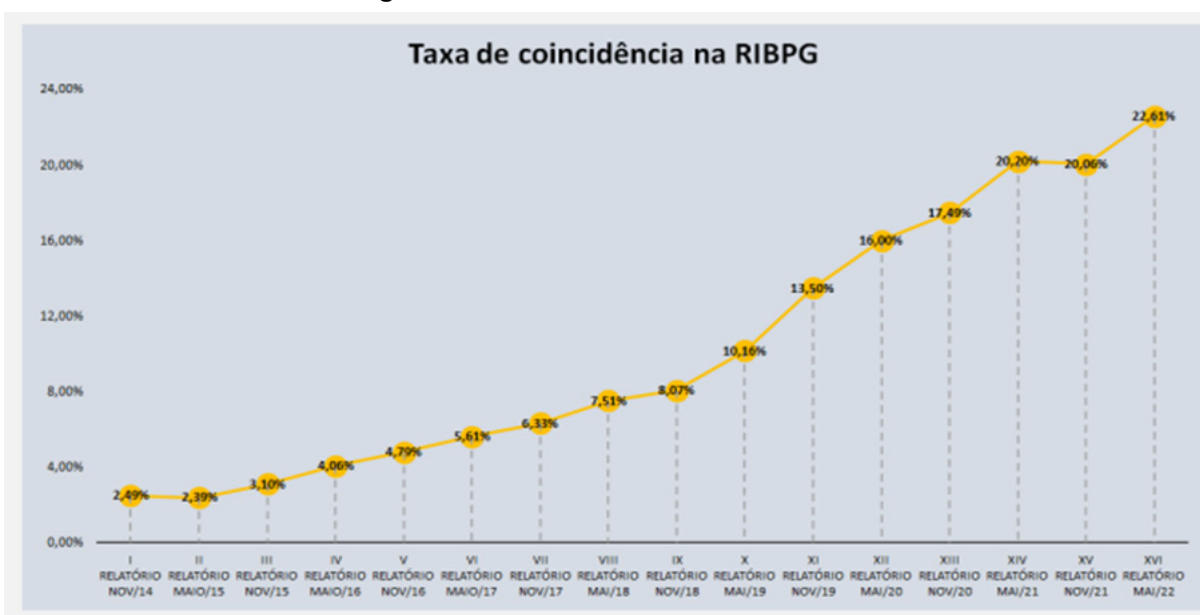
Fonte: Brasil, Ministério da Justiça e Segurança Pública (2022)

Houve uma explosão no número de amostras entre 2019 e 2022, e isso deu-se por conta da criação do pacote anticrime, que fez com que em determinados casos a entrega fosse compulsória. Lembrando que esse banco de dados existe desde 2013. A diferença é que em 2019 foram mudados os requisitos para a entrega desse material, o que impulsionou o número de amostras.

Outro ponto importante, é que desde a expansão do banco de dados, o índice de amostras que coincidem aumentou, e isso é um fenômeno esperado, já que o número de amostras aumentou significativamente. Existem crimes que foram cometidos há 10 anos, e foram descobertos por causa do confronto de dados genéticos.

Indivíduos que acharam que tinham fugido da persecução penal, finalmente, foram encontrados, o que possibilitada que a instituição estatal possa aplicar a justiça legal a um caso que aparentemente não havia solução, pois não foi identificado seu autor.

Figura 5 – Taxa de coincidência na RIBPG



Fonte: Brasil, Ministério da Justiça e Segurança Pública (2022)

A taxa de coincidência já se encontra acima de 20%, e a tendência é de que ela aumente, visto que o número de amostras aumenta cada vez mais. Essa taxa de incidência demonstra todo o benefício desse banco de dados, que é possibilitar que o autor de infração penal seja encontrado em qualquer parte do país.

3 METODOLOGIA

4 RESULTADOS E DISCUSSÕES

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A investigação criminal no Brasil vem apresentando novas dinâmicas, e essa dinâmica é graças a implementação de mecanismos tecnológicos. No caso do perfil genético e o banco de dados, é resultado do avanço da medicina, que além de ajudar a salvar vidas, contribui para condenar criminosos.

O banco de dados de perfis genéticos vem trazendo diversos benefícios para a investigação criminal, pois seu grau de certeza é fundamental para que o Estado possa fundamentar uma punição diante de uma constatação genética. Nos crimes sexuais o uso de material genético para capturar os agressores é uma prova de grande valor.

Não é preciso dizer que desenvolver técnicas de identificação criminal é benéfico para toda a sociedade, já que criminosos serão retirados das ruas e passarão um período privados da liberdade e longe dos cidadãos. Todavia, é imprescindível que sejam observadas garantias e direitos fundamentais, pois a atuação estatal precisa estar simetricamente de acordo com esses princípios.

Esse tema é importante, pois representa avanços na política de investigação criminal proporcionados pelo avanço da tecnologia. Nesse modo, a tendência é de que novos recursos sejam disponibilizados para que sejam apuradas infrações penais no sentido de identificar autores e impedir que inocentes sejam alvo da persecução penal.

O princípio da não autoincriminação tem como pressuposto básico a ideia de que ninguém pode criar prova contra si mesmo, por isso, a entrega compulsória de material genético é compreendida como inconstitucional na visão de alguns doutrinadores.

Outro princípio relacionado com essa questão da entrega compulsória do material genético para fins de investigação criminal é o princípio da presunção de inocência, pelo qual tem como fundamento a defesa do indivíduo que ainda não teve uma decisão transitada em julgado decretando sua culpa.

O trânsito em julgado é uma condição judicial, uma vez que o caso transitado em julgado não é possível mais ser alvo de recurso. Os recursos são instrumentos processuais que visam que uma determinada decisão seja reanalisada pelo órgão de segundo grau.

O ponto negativo dessa entrega compulsória é de que existe uma relativização de direitos e garantias fundamentais de natureza processual. Todavia, é essencial lembrar que direitos e garantias fundamentais não são absolutos, e por isso é importante que haja uma proporcionalidade na relativização desses direitos. Existem limites claros quanto a hipótese de entrega compulsória, e tal fato expressa uma clara observância da proporcionalidade da atuação estatal no que concerne à política de investigação criminal. Portanto, é constitucional porque nenhum direito é absoluto, e nesse caso da entrega compulsória existem limites claros em que o Estado poderá realizar esse procedimento.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei 7.210 de 1984: dispõe sobre a execução penal**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm. Acesso em 08 de abril de 2023.

_____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos**, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-seguranca/seguranca-publica/ribpg/relatorio/xvi-relatorio-da-rede-integrada-de-bancos-de-perfis-geneticos-maio-2022>. Acesso em 08 de abril de 2023.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 22 de junho de 2023.

_____. **Decreto-Lei 3.689 de 1941: Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 22 de junho de 2023.

COELHO, Beatriz. **Pesquisa qualitativa entenda como utilizar essa abordagem de pesquisa**, 2017. Disponível em: <https://blog.metzger.com/pesquisa-qualitativa/>. Acesso em 10 de abril de 2023.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. – 26. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022.

LOSSE, Matheus. **A REDE INTEGRADA DE BANCO DE PERFIS GENÉTICOS E O DIREITO DE NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/22724/1/Monografia.pdf>. Acesso em 09 de abril de 2022.

Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Rede Integrada de Bancos de Perfis Genéticos**, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-seguranca/seguranca-publica/ribpg/relatorio/xvi-relatorio-da-rede-integrada-de-bancos-de-perfis-geneticos-maio-2022>. Acesso em 15 de jun. de 2023.

MINERVINO, Aline Costa. **Projeto de Coleta de Amostra de Condenados – interação nacional e cumprimento legal em prol da justiça**. ISSN 2178-0013. Brasília, v. 13, n. 8, p. 53-70, Mar./2022.

PATRUS, Aline Leite Viana Dilly. **REVISITANDO O PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO: INCIDÊNCIA DA GARANTIA COMO MEIO DE DEFESA NO PROCESSO PENAL**. ISSN 1809-8487 | v. 15 | n. 26 | jan.-jun. 2016 | p. 259-303.

RIBEIRO, Mariana Pereira. **O Emprego do Banco de Perfis Genéticos em Casos Envolvendo Indivíduos Identificados Criminalmente no Brasil**. Brasília, v. 14, n. 11, p. 363-386, jan.-abr./2023.

TAVARES, Natália Lucero Frias. **O BANCO DE PERFIS GENÉTICOS E A ESTIGMATIZAÇÃO PERPÉTUA: UMA ANÁLISE DO ART. 9º-A DA LEI 7.210/84 À LUZ DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA**. vol. 04, nº. 45, Curitiba, 2016. pp.207-226.

A MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA COMARCA DE PENEDO

SILVANIA PEREIRA SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: Em respeito ao objetivo desse estudo, concebe analisar a aplicação das medidas de proteção de crianças e adolescentes pela justiça da Comarca de Penedo com Base na Lei 14.344, de 2022, conhecida como Lei Henry Borel. O estudo tem como problemática explorar os obstáculos para efetivação da proteção de crianças e adolescentes no ambiente doméstico e familiar. Entender os desafios da promoção da tutela de crianças e adolescentes é primordial para combater a violência contra esse grupo, posto que a violência contra menores é mais comum do que se imagina. A parte bibliográfica tem como fonte artigos cientí-

ficos, doutrinas e dados acerca da violência contra menores no Brasil. Esse será estudo realizado de maneira exploratória, pois é possível explorar esse problema ao ponto de adquirir informações fundamentais para a efetivação de uma investigação mais eficiente em relação ao problema levantado. É na cidade de Penedo, localizada no Estado de Alagoas, na qual encontra-se localizada a 1º Vara Civil da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo, da qual serão colhidas informações no tocante aos casos de violência contra crianças e adolescentes, entre o período de 2020 e 2022.

Palavras-chave: criança; adolescente; medida; protetiva; Penedo/AL.

ABSTRACT: With respect to the objective of this study, it intends to analyze the application of measures to protect children and adolescents by the justice of the Comarca de Penedo based on Law 14.344, of 2022, known as the Henry Borel Law. The problem of the study is to explore the obstacles to effective protection of children and adolescents in the domestic and family environment. Understanding the challenges of promoting the guardianship of children and adolescents is essential to combating violence against this group, since violence against minors is more common than one might think. The bibliographical part is based on scientific articles, doctrines and data about violence against minors in Brazil. This will be an exploratory study, as it is possible to explore this problem to the point of acquiring fundamental information for carrying out a more efficient

investigation in relation to the problem raised. It is in the city of Penedo, located in the State of Alagoas, where the 1st Civil Court of Childhood and Youth of the District of Penedo is located, from which information will be collected regarding cases of violence against children and adolescents, among the period 2020 and 2022.

Keywords: child; adolescent; measure; protective; Penedo/AL.

1 INTRODUÇÃO

A violência no ambiente doméstico é um fenômeno vivenciado por diversas famílias brasileiras. O perfil das vítimas engloba indivíduos que apresentam maiores dificuldades de protegerem a si mesmos como, por exemplo, mulheres, crianças, adolescentes e idosos. Culturalmente esse grupo apresenta maior prevaência de casos de agressão no ambiente doméstico e familiar.

É necessário dizer que a violência é um fenômeno que apresenta diversas faces, ou seja, que se revela de várias maneiras, tanto por meio da lesão física, moral, patrimonial, sexual e até psicológica. Alguns grupos manifestam maior possibilidade de serem alvo de agressões, pois representam baixa probabilidade de resistência, e quando oferecem resistência ela não é expressiva.

Em respeito ao objetivo desse estudo, concebe analisar a aplicação das medidas de proteção de crianças e adolescentes pela justiça da Comarca de Penedo com Base na Lei 14.344, de 2022, conhecida como Lei Henry Borel.

Crianças e adolescentes apresentam uma resistência reduzida em comparação com adultos por conta de fatores fisiológicos, posto que com a baixa faixa etária seu corpo ainda está no início do seu desenvolvimento, fazendo com que os menores tenham pouca força e sua capacidade cognitiva é reduzida.

O estudo tem como problemática explorar os obstáculos para efetivação da proteção de crianças e adolescentes no ambiente doméstico e familiar. Entender os desafios da promoção da tutela de crianças e adolescentes é primordial para combater a violência contra esse grupo, posto que a violência contra menores é mais comum do que se imagina.

Penedo, cidade localizada no Estado de Alagoas, tem uma população de aproximadamente 60.000 (sessenta mil) conforme o último censo realizado em 2010, na qual encontra-se localizada a 1º Vara Civil da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo, da qual serão colhidas informações no tocante aos casos de violência contra menores.

São inúmeros os casos de violência cometidos contra menores, e o pior de todo esse cenário é que os principais agressores são pessoas que compõem o núcleo familiar como no caso do pai, da mãe, irmãos, avós etc. Nos últimos 2 anos a violência contra menores passou a chamar a atenção da grande massa como consequência direta da ocorrência frequente de casos em que menores foram alvos de atrocidades.

A pesquisa é do tipo bibliográfica do tipo mista (quantitativa e qualitativa), que tem como caminho demonstrar os dados de violência contra crianças e adolescentes com base no Fórum Brasileiro de Segurança Pública, e o respectivo perfil dos agressores de crianças e adolescentes.

A parte bibliográfica tem como fonte artigos científicos, doutrinas e dados acerca da violência contra menores no Brasil. Esse será estudo realizado de maneira exploratória, pois é possível explorar esse problema ao ponto de adquirir informações fundamentais para a efetivação de uma investigação mais eficiente em relação ao problema levantado.

A pesquisa qualitativa tem como foco a qualidade das informações obtidas, e sua diretriz é entender comportamentos e fenômenos, que nesse caso engloba a violência contra menores; por isso esse tipo de pesquisa trabalha com uma amplitude de significados, motivos, valores e outros aspectos, e não se preocupa em representação numérica. (COELHO, 2017)

Por outro lado, a pesquisa quantitativa é um método que tem como diferencial a utilização de quantificação no momento de coleta das informações, pelas quais serão utilizadas como fundamento para o referencial teórico analisado, seja por meio de estatísticas, percentuais, médias e outros coeficientes. (COELHO, 2017)

É na cidade de Penedo, localizada no Estado de Alagoas, na qual encontra-se localizada a 1º Vara Civil da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo, da qual serão colhidas informações no tocante aos casos de violência contra crianças e adolescentes, entre o período de 2020 e 2022.

2 OS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES E AS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA DA LEI HENRY BOREL

Perante o comando constitucional do art. 227, que em seu conteúdo determina que não apenas a família, mas a sociedade e a entidade estatal têm o dever de proteger todos os direitos inerentes aos menores, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) tem como função garantir a proteção integral da criança e do adolescente.

O ECA considera criança o indivíduo com até 12 anos de idade incompletos, e adolescente é aquele que tem entre 12 e 18 anos de idade; esses menores tem direito a todos os direitos fundamentais que são vitais à pessoa humana, cujo enfoque é possibilitar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social; em outras palavras, viver a vida em sua plenitude, sem ser alvo de violência. (BRASIL, Lei nº 8.069, de 1990, online).

Em relação aos aspectos históricos do acolhimento de crianças no Brasil, ressalta-se:

Por volta de 1726, iniciou-se a institucionalização de crianças e adolescentes no Brasil através da roda dos expostos, que consistia em uma grande roda de madeira fixada nos muros das santas casas de misericórdia, localizadas, a princípio, em Salvador (BA), Rio de Janeiro (RJ) e Recife (PE). Qualquer pessoa poderia anonimamente depositar um bebê e girar a roda para encaminhá-lo ao inteiro da instituição. O nome exposto designava algo abandonado. A roda foi utilizada até o século XX, quando havia mais de dez espalhadas pelo país como alternativa ao abandono de bebês nas ruas. (ARAÚJO, 2022, p. 76)

Com base no modelo jurídico de suporte aos menores no Brasil, a comunidade em geral, assim como a família e as próprias instituições devem priorizar a proteção da vida, da saúde, da educação, do esporte, do lazer, da cultura, da liberdade, da convivência em família e em comunidade em sujeitar os menores a abusos. Com relação a prioridade que deve ser

dada à criança é nas circunstâncias de proteção e socorro; precedência nos atendimentos em serviços públicos; prioridades em políticas públicas, que são materializadas por meio da priorização dos recursos públicos. (BATISTA, 2022)

Ainda sobre os aspectos históricos, desde o século passado existem medidas legais sendo tomadas em favor de menores. Houve uma construção histórica que influenciou diretamente a organização das leis que disciplinam os direitos de crianças e adolescentes no Brasil com base no exposto abaixo:

Em 1923, institui-se o primeiro juízo de menores para centralizar o atendimento às crianças e aos adolescentes, um marco à assistência social. Em 1927, criou-se o código de menores, e tal período foi marcado por forte presença do Estado relativa a políticas públicas. O código de menores foi a primeira lei criada em favor da proteção dos direitos de crianças e adolescentes no Brasil. O documento estabelecido a maioria penal, de modo que o adolescente até os 17 fosse penalmente imputável com medidas socioeducativas em vez de prisão; também foram inseridos no código questões como trabalho infantil e castigos físicos. (ARAÚJO, 2022, p. 77)

Diversos sistemas são importantes para a preservação dos direitos dos menores, tal como o sistema de segurança pública; saúde; educação e outros. Desde o nascimento a criança tem o direito de se desenvolver de maneira sadia, e em situações condignas com a dignidade da pessoa humana.

Em relação aos direitos relativos à liberdade da criança, abarcam a liberdade de expressão; crença; brincar; praticar esportes; participar da vida familiar e comunitária; participar da vida política; buscar refúgio, auxílio e orientação, com algumas ressaltar legais conforme pode ser observado no art. 16 do ECA. (BATISTA, 2022)

O ECA determina que os menores têm o direito de serem educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, que são usados como meio de correção, disciplina, educação ou qualquer objeto, pelos pais, ou integrantes da família correspondente. (BRASIL, Lei nº 8.069, de 1990, *online*).

A convivência com a família e com a comunidade é essencial para que os menores possam se desenvolver em união com seus semelhantes, visto que o homem é um ser social, e como tal precisa estar em contato com outros para que junto possa progredir em um processo de trocas. (XIMENES, 2022)

Um ponto que precisa ser lembrado é de que a entidade familiar é diversificada, desse jeito, todas as configurações familiares precisam ser abrangidas pelas políticas estatais direcionadas para o bem-estar da criança e do adolescente. O ECA fala sobre a família natural e a família substituta, sendo a família natural aquela formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes, e a família substituta é constituída mediante a guarda, tutela ou adoção, independentemente da condição jurídica do menor, com base no próprio ECA. (BATISTA, 2022)

A respeito das normas que tutelam os direitos dos menores, cumpre citar:

Na atualidade, a legislação brasileira tem avançado consideravelmente no que concerne aos direitos de crianças e de adolescentes. Isso pode ser observado em alguns instrumentos legais, tais como: o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o Plano de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (PNCFC) e o Marco Legal da Primeira Infância,

nos quais está estabelecido que toda criança e adolescente são sujeitos de direitos, sendo que lhes deve ser assegurado um desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Além disso, é estabelecida a absoluta prioridade na elaboração de planos, programas e serviços que atendam às necessidades desse público. (SANTANA, 2022, p. 13)

Após a morte do menino Henry foi sancionada a Lei 14.344, de 2022, e além dessa lei existe o Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei 8.069, de 1990, das quais providenciam punições e medidas protetivas que, respectivamente, é aplicada em desfavor do agressor, e em favor da vítima. Todavia, para que haja uma aplicação dessas leis é vital que a violência seja evidenciada e o agressor seja reconhecido para que possa ser punido. Todo esse percurso até a punição do agressor envolve tempo, e tempo em muitas das vezes é uma coisa que as vítimas não têm.

No art. 6º da Lei Henry Borel, Lei nº 14.344/22, da qual criou mecanismos de prevenção e enfrentamento da violência doméstica e familiar contra menores, há um capítulo que trata da assistência à criança e ao adolescente em situações de violência doméstica e familiar. Essa assistência deverá ocorrer de forma articulada e com base nos princípios e diretrizes do ECA, e do Sistema Único de Saúde, no Sistema Único de Segurança Pública, e outras normas e políticas públicas voltadas para esses casos. (BRASIL, Lei 14.344/22, *online*)

As unidades federativas devem promover a assistência dos menores por meio de centros de atendimento integral e multidisciplinar; espaço para acolhimento familiar e institucional e programas de apadrinhamento; delegacias especializadas; programas e campanhas de enfrentamento da violência doméstica e familiar, e centros de educação e de reabilitação para os agressores. (XIMENES, 2022)

Com relação ao atendimento da vítima que foi alvo da violência, o policial militar deve realizar o depoimento do menor com base nos termos da Lei nº 13.431 e do ECA. Ainda sobre o atendimento do menor em situação de violência doméstica e familiar, a autoridade deve tomar a providência de encaminhar a vítima ao Sistema único de Saúde e ao Instituto Médico-Legal; encaminhar a vítima, familiares e testemunhas, quando for o caso, ao Conselho Tutelar, para que determinadas medidas protetivas sejam tomadas; garantir a proteção por meio dos agentes de segurança pública; fornecer transporte para a vítima e seu responsável ou acompanhante e outras medidas. (BRASIL, Lei 14.344/22, *online*)

Nos casos de haver ação ou omissão que coloque em risco a segurança do menor, ou a criança e o adolescente estiverem sendo alvo de violência por parte de quem quer que seja, o agressor deverá ser imediatamente afastado do lar, do domicílio ou do local em que a vítima esteja vivendo pela ação da autoridade policial; delegado de polícia; ou pelo policial quando não houver delegado disponível. (XIMENES, 2022)

No que dispõe às Medidas Protetivas de Urgência (MPU), quando houver o recebimento do pedido em favor de menor nas situações de violência doméstica e familiar, cabe ao magistrado, em 24 horas, conhecer do expediente e do pedido e decidir em relação à MPU. (BRASIL, Lei 14.344/22, *online*). Além dessa medida, o juiz deverá encaminhar o responsável pelo menor ao órgão de assistência judiciária, quando for necessário; comunicação ao

Ministério Público (MP), sobre essa situação, para que medidas legais sejam tomadas e determinar apreensão de arma de fogo, caso o agressor possuir.

Com relação à Medidas Protetivas de Urgência (MPU) que obrigam o agressor, quando for identificada a prática da violência, o juiz deverá suspender o posse de arma ou restringir o uso da arma; afastar o agressor do local em que a vítima viva; proibição de se aproximar da vítima, de seus familiares, testemunhas e de noticiantes ou denunciantes, por meio da decretação de uma distância mínima entre eles; proibição de ter contato com a vítima; proibição de frequentar locais específicos; restrição ou suspensão de visitas à menores; comparecimento a programas de recuperação e reeducação, e ter acompanhamento psicossocial. (BRASIL, Lei 14.344/22, online).

No caso das Medidas Protetivas de Urgência (MPU) à vítima, ela não poderá ter contato com testemunha e o agressor; afastar o agressor do local em que a vítima convive; prisão preventiva do agressor, quando houver indícios suficientes de ameaça ao menor ou testemunha; inclusão da vítima e de sua família natural, ampliada ou substituta em atendimentos nos órgãos assistenciais; inclusão do menor em programa de proteção a vítimas ou a testemunhas; quando não for possível afastar o menor do lar do agressor ou de prisão, o juiz deverá avaliar a necessidade de acolhimento familiar, institucional ou colação em família substituta e matricular o menor em instituição de educação. (BRASIL, Lei 14.344/22, online).

Essas medidas protetivas de urgência são medidas extremas que precisam ser tomadas para proteger a integridade física e psíquica de menores que estão sendo alvo de violência dentro de sua própria casa. Os casos de violência contra menores mostram que no Brasil existe uma verdadeira proliferação de agressores em nível nacional.

2.1 VIOLÊNCIA CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES: UMA ANÁLISE DOS CASOS DE VIOLÊNCIA CONTRA MENORES NA 1º VARA CÍVEL DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DA COMARCA DE PENEDO ALAGOAS

No momento inicial serão estudadas informações em nível nacional sobre os casos de violência contra crianças e adolescentes no Brasil, para que somente depois as informações da 1º Vara Cível da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo/AL, serão analisados.

Foi em 2019, quando o Fórum Brasileiro de Segurança Pública separou os dados acerca dos crimes de estupro e estupro de vulnerável, que mais de 50% dos casos tinha como vítimas meninas com menos de 13 anos, e a cada ano que se passou desde 2019, os números não diminuíram, apenas aumentaram. (BRASIL, 2022)

Os dados envolvendo a violência sexual com menores de 13 anos mostra que mesmo com toda a rede de proteção que cerca das crianças e os adolescentes ainda ocorre violência com uma frequência assustadora direcionada aos menores. Esse cenário pode ser observado no exposto abaixo:

Levantar, analisar e refletir sobre os dados de violência sexual contra crianças e adolescentes no Brasil é urgente. Aliás, é urgente há muito tempo. Desde 2019, quando pela primeira vez o Fórum Brasileiro de Segurança Pública conseguiu separar os dados do crime de estupro do crime de estupro de vulnerável, pudemos enxergar que 53,8% desta violência era contra meninas com menos de 13 anos. Esse número sobe

para 57,9% em 2020 e 58,8% em 2021. De 2020 para 2021 observa-se um discreto aumento no número de registros de estupro, que passou de 14.744 para 14.921. Já no que tange ao estupro de vulnerável, este número sobe de 43.427 para 45.994, sendo que, destes, 35.735, ou seja, 61,3%, foram cometidos contra meninas menores de 13 anos (um total de 35.735 vítimas). (BRASIL, Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022, p. 4)

Todos esses casos são encontrados espalhados por todo o país, o que revela que esse problema é de ordem nacional, e para providenciar medidas de combate a esse tipo de violência, é imprescindível levar em consideração todo o conjunto de unidades federativas: União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

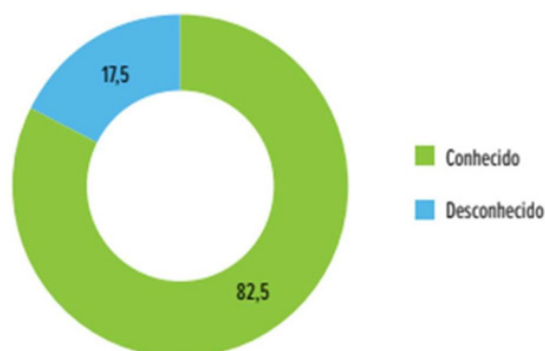
Entretanto, ainda não há uma política aplicada em nível nacional, mas existem políticas construídas pelas entidades da federação, que tem como propósito aplicar o dispõe o ECA e outros diplomas legais que versam sobre os direitos dos menores. O principal problema que é encontrado para tratar desses casos é que a violência é perpetrada por pessoas que convivem diariamente com os menores. Essa informação

é assoladora, visto que nem mesmo com seus familiares e/ou amigos os menores estão seguros.

Bem diferente do que as pessoas podem acreditar, nem sempre os agressores de crianças e adolescentes são pessoas desconhecidas, mas sim conhecidas. Tal realidade passou a ser quantificada pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, e que serviu de alerta para esse problema que muito é ignorado por parcela da sociedade.

É possível encontrar casos de familiares que abafaram casos de violência sexual/física contra menores sob o argumento de que isso destruiria a família, sendo que o que destrói uma família é não punir um agressor e permitir que crianças e adolescentes permaneçam sendo presas fáceis de criminosos. Na figura 1 é possível ver o perfil dos agressores dos menores:

Figura – 1 Relação entre vítima e autor



Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022)

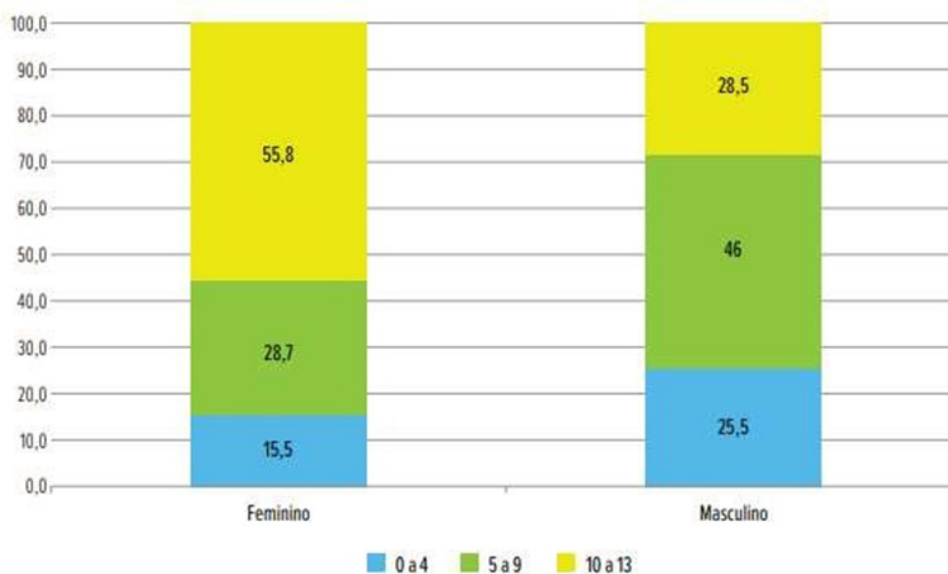
Mais de 80% dos casos envolvendo violência sexual contra menores de 13 anos envolve pessoas que a vítima conhece, ou seja, pessoas que fazem parte do ciclo social que ela frequenta. Qualquer pessoa pode vir a ser um agressor em potencial, por isso a família e a sociedade precisam fiscalizar os menores, e quando for constatada a violência, o Estado através da lei deverá condenar o agressor para que seu mal seja retribuído; para que ele seja reinserido na sociedade e que sirva de exemplo para outros agressores.

A lei não deve ser complacente com agressores, ela precisa ser severa e punir com o devido rigor, dentro dos limites dos direitos e garantias fundamentais, os autores de infrações penais. As infrações penais são lesões que causam violação de

bens de extremo valor para uma determinada comunidade, dessa forma, ensejam uma punição compatível com o mal causado.

Quanto ao perfil da maioria das vítimas, são menores de até 13 anos, e a maioria pertencem ao sexo feminino. Essa objetificação do corpo feminino contribui para que meninas sejam sexualizadas desde cedo. Seja em músicas ou em comerciais de TV, o corpo da mulher é tratado como um objeto de satisfação sexual. O perfil das vítimas quanto a faixa etária pode ser observado na figura 2:

Figura – 2 Faixa etária das crianças e adolescentes vítimas de estupro de vulnerável (até 13 anos), por sexo Brasil, 2021



Fonte: Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022)

Quase 80% das vítimas são do sexo feminino, e quanto mais as meninas vão ficando mais maduras, o registro de violência tende a aumentar. Lembrando que esses dados retratam a violência sexual, ou seja, ainda não estão presentes informações sobre a violência física e psicológica.

2.2 INFORMAÇÕES DA 1º VARA CÍVEL DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DA COMARCA DE PENEDO ALAGOAS

Penedo é uma cidade localizada no Estado de Alagoas, e em seu último senso tinha cerca de 60.378 pessoas; o salário médio mensal dos trabalhadores formais é de até 2 salários mínimos; a taxa de escolarização é de 6 a 14 anos de idade; tem um território de cerca de 688.452 Km² e se encontra no Leste Alagoano. (IBGE, 2023)

Na 1º Vara Cível da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo Alagoas, entre o período de 2020 e 2023 foram distribuídos 10 processos de medida protetiva de acolhimento, sendo 7 concedidas a medida de acolhimento no abrigo para adoção, enquanto 2 retornaram para o seio familiar e 1 está em trâmite, contudo o menor prossegue com a família.

Os menores têm entre 02 e 15 anos, de ambos os sexos, e que vivem tanto na zona urbana como na zona rural; o nível social das famílias é de baixa renda; o principal agressor é o padrasto, tio e a própria mãe; os tipos de violência cometidas foram negligência, maus tratos e suposta prática do crime de estupro de vulnerável. Os crimes de negligência têm como principal autora a mãe, visto que ela tem o dever de cuidar do menor.

Os dados da 1ª Vara Cível da Infância e da Juventude da Comarca de Penedo Alagoas condiz com o perfil de agressores e os tipos de violência cometidos em âmbito nacional. Primeiro que os principais agressores vivem com as vítimas, ou tem uma proximidade com elas, e supostos estupros de vulnerável foram constatados.

Em março de 2023, o delegado de Penedo, Rômulo Andrade, em uma entrevista na Emissora de rádio local, declarou que o Conselho Tutelar de Penedo apresenta deficiência, visto que a quantidade de denúncias que chegam até a Polícia Civil de violência sexual contra crianças e adolescentes em Penedo em baixa em comparação com localidades mais próximas como Igreja Nova, Piaçabuçu e Porto Real do Colégio, o que precisa ser averiguado conforme ele declarou no portal de notícias Aquiacontece.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muitos fatores dificultam a efetiva tutela dos direitos das crianças e dos adolescentes, entre eles o fato de que muitos dos agressores convivem diariamente com os menores; e os menores apresentam grande dependência em face de seus algozes, uma vez que dentre eles estão seus pais, seus tios, seus irmãos e outras pessoas próximas.

Um os principais obstáculos para efetivar a proteção da criança e do adolescente é que os agressores são pessoas que convivem diretamente com

menores, o que faz com que seja difícil a fiscalização pela entidade estatal, visto que não poderá violar a esfera privada sem atestar fortes indícios da existência de um ilícito; outro ponto é que muitas pessoas que têm conhecimento da violência acabam não denunciado por temer represália por parte dos agressores das crianças, e também é necessário toda uma estrutura física e de pessoas que trabalhem de forma estratégica para combater esse tipo de violência.

É inquestionável que é um dever de todos lutar contra injustiças proporcionadas em face de quem quer que seja. Juridicamente, a dignidade da pessoa humana é um fundamento constitucional presente no art. 1º, inciso III da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88). Entre os objetivos constitucionais presentes no art. 3º, cita-se a promoção do bem de todos.

O que se observa em que na Constituição da República Federativa do Brasil (CFRB/88) existe todo um conjunto de dispositivos que foram estabelecidos com o intuito de que as pessoas pudessem viver de forma digna. Lembrando que a promoção do bem de todos é um objetivo, dessa forma, ainda é uma condição que visa ser alcançada.

No que dispõe aos direitos das crianças e dos adolescentes, o art. 227 da constituição decreta que é um dever da família, da sociedade e do Estado assegurar que os menores

tenham acesso a todo um rol de direitos vitais para que possam se desenvolver de forma plena, ou seja, livre de toda negligência, discriminação, exploração, violência ou qualquer conduta que cause lesão aos direitos básicos dos menores.

O principal desafio é criar estratégias que tragam maior proteção para os menores, pois nem todo caso de violência é denunciado em razão dessa proximidade entre as crianças e os adolescentes com seus agressores; a morosidade do judiciário proporcionada pela ausência de um número maior de profissionais; problemas estratégicos e estruturais de órgãos fiscalizatórios, além de outros fatores.

REFERÊNCIAS

Aquiacontece. **O Conselho Tutelar de Penedo é deficiente, declara delegado Rômulo Andrade em entrevista**, 2023. Disponível em: <https://www.aquiacontece.com.br/index.php/noticia/penedo/30/03/2023/o-conselho-tutelar-de-penedo-e-deficiente-declara-delegado-romulo-andrade-em-entrevista/192821#:~:text=Em%20o%20seguida%2C%20o%20delegado%20passou,%C3%A9%20pouco%2C%20%C3%A9%20muito%20deficiente>. Acesso em 10 de abril de 2023.

ARAÚJO, Raquel Barcelos de. **ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL E GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR: PERFIL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO SISTEMA NACIONAL DE ADOÇÃO E ACOLHIMENTO**. Caderno Humanidades em Perspectivas, Curitiba, v. 6, n. 15, p. 74-87, 2022.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. – Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 27 de fevereiro de 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 1990: dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069compilado.htm. Acesso em 01 de abril de 2023.

BRASIL. **Lei 14.344, de 2022, Lei Henry Borel**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14344.htm. Acesso em 01 de abril de 2023.

BRASIL. Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania. **Brasil já registra mais de 119,8 mil denúncias de violência contra crianças e adolescentes em 2021**, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2021/outubro-rosa/brasil-ja-registra-mais-de-119-8-mil-denuncias-de-violencia-contra-criancas-e-adolescentes-em-2021>. Acesso em 05 de abril de 2023.

BATISTA, Karen Moraes. **ANÁLISE DO DIREITO DA CRIANÇA E DO**

ADOLESCENTE: medida de acolhimento como garantia à convivência familiar, 2022. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/20047/1/Karen%20Moraes%20Batista.pdf>. Acesso em 01 de abril de 2023.

COELHO, Beatriz. **Pesquisa qualitativa: entenda como utilizar essa abordagem de pesquisa**, 2017. Disponível em: <https://blog.metzger.com/pesquisa-qualitativa/>. Acesso em 01 de abril de 2023.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública: violência sexual infantil, os dados estão aqui, para que quiser ver**, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/14-anuario-2022-violencia-sexual-infantil-os-dados-estao-aqui-para-quem-quiser-ver.pdf>. Acesso em 05 de abril de 2023.

Instituto Brasil de Geografia e Estatística (IBGE). **Penedo Alagoas**, 2023. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/al/penedo/panorama>. Acesso em 10 de abril de 2023.

SANTANA, Larissa Turbiani. **Considerações acerca do Acolhimento Familiar: as Motivações Predominantes para Acolher uma Criança**, 2022. Disponível em: https://bdm.unb.br/bitstream/10483/32590/1/2022_LarissaTurbianiSantana_tcc.pdf. Acesso em 05 de abril de 2023.

XIMENES, Sofia Mendes Neves. **ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA PERSPECTIVA DA GARANTIA DE DIREITOS**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/4771/1/SOFIA%20MENDES%20NEVES%20XIMENES.pdf>. Acesso em 01 de abril de 2023.

O CRIME AMBIENTAL DA BRASKEM E A RESPONSABILIDADE CIVIL DA PESSOA JURÍDICA

**MARIANA EMANUELLE DAS CHAGAS
ARAÚJO**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

ULYSSES XAVIER PINHEIRO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/6576207365481042>

RESUMO: Um dos grandes problemas que enfrentamos hoje é que um grande número de crimes ambientais está sendo cometido, pois esses crimes estão se tornando cada vez mais frequentes e punidos cada vez menos. O objetivo deste trabalho é estudar e demonstrar as penas aplicáveis aos crimes ambientais no Brasil e a responsabilidade civil das pessoas jurídicas frente a tais crimes. O resultado pretendido com este trabalho é explicar que existe punição para os crimes cometidos pela Braskem. Essa pesquisa é bibliográfica, da qual será construída a partir de registros de artigos, doutrinas, legislação e jurisprudência. Metodologicamente, a pesquisa classifica-se como qualitativa, pois através do estudo da bibliografia.

Palavras-Chave: Crime ambiental. Responsabilidade Civil. Meio Ambiente.

ABSTRACT: One of the biggest problems we face today is that a large number of environmental crimes are being committed, as these crimes are becoming more and more

frequent and punished less and less. The objective of this work is to study and demonstrate the penalties applicable to environmental crimes in Brazil and the civil liability of legal entities for such crimes. The intended result of this work is to explain that there is punishment for crimes committed by Braskem. This research is bibliographic, which will be constructed from records of articles, doctrines, legislation and jurisprudence. Methodologically, the research is classified as qualitative, through the study of bibliography. **Keywords:** Environmental crime. Civil responsibility. Environment.

1 INTRODUÇÃO

Os crimes ambientais já representam uma proporção enorme, é necessário, assim, para proteger a validade das normas ambientais, o direito consagrado na constituição, mas ainda enfrenta grandes obstáculos.

O presente artigo tem como fundamento relatar a responsabilidade civil jurídica no âmbito ambiental e verificar se as penas aplicadas aos crimes ambientais são eficazes.

O método de abordagem utilizado foi o indutivo³ e o método de procedimento utilizado foi o histórico⁴. Nas diversas fases da pesquisa, foram acionadas as técnicas de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial⁵.

2 ENTENDENDO O CRIME AMBIENTAL CAUSADO PELA BRASKEM

O presente capítulo visa esclarecer de que modo ocorreu o crime ambiental da Braskem referente aos bairros de Maceió-AL.

O Caso Braskem refere-se a um desastre ambiental ocorrido em Maceió, Alagoas, envolvendo a empresa petroquímica brasileira Braskem. A partir de 2018, foram detectadas rachaduras em imóveis e infraestruturas na região do bairro do Pinheiro, em Maceió, levando à evacuação de milhares de moradores. As rachaduras eram atribuídas à exploração de sal-gema pela Braskem, que teria causado subsidência do solo na região.

A exploração de sal-gema é uma atividade comum na região, e a Braskem utilizava cavernas subterrâneas para a extração de sal-gema, um mineral usado na produção de soda cáustica e PVC. Acredita-se que a exploração inadequada tenha causado danos ao solo e levado ao afundamento dos imóveis.

O caso gerou grande preocupação e repercussão na comunidade local, resultando em protestos e exigências por ações e compensações adequadas por parte da Braskem. Diversas medidas foram tomadas, incluindo a evacuação de áreas afetadas e a implementação de estudos e monitoramento mais intensivos.

A Braskem foi acusada de negligência e de causar danos ao meio ambiente e à saúde pública. As autoridades brasileiras, incluindo o Ministério Público e órgãos ambientais, conduziram investigações e ações legais para responsabilizar a empresa pelo crime ambiental.

Em 2020, a Braskem chegou a um acordo com autoridades e instituições locais para a reparação dos danos causados pelo desastre. O acordo estabeleceu um valor a ser pago pela empresa como compensação e previu a criação de um fundo para a revitalização da região afetada.

2.1 INCIDENTES FACTUAIS

Nesse sentido, o Serviço Geológico Brasileiro (SGB/CRPM) - empresa pública vinculada ao Ministério de Minas e Energia - descreve os fenômenos no local por meio de vistorias em residências e vias públicas para mapear corretamente as evidências do evento. O ponto culminante de todos esses esforços foi um mapa topográfico de recursos de estabilidade atualizado posteriormente em setembro de 2018 – com evidências de deformação do solo. Em suma, esta pesquisa tem como foco a comunidade do Pinheiro, onde surgiram as primeiras notícias sobre o fenômeno. No entanto, em pouco tempo, os mesmos sintomas foram observados em outros lugares, como: Bebedouro, Mutange e mais recentemente Bom Parto - todos pertencentes à capital do estado de Alagoas (relatório SGB/CRPM, 2018). As evidências sugerem que as deformações nas cavernas de mineração tiveram um papel importante na origem do fenômeno que causou e continua causando danos à área de estudo. O geólogo brasileiro Vanildo Almeida Mendes explicou o seguinte do ponto de vista técnico com base nas condições geológicas e do relevo da área afetada:

A área está inserida no contexto das bacias sedimentares da margem continental brasileira, mais especificamente na Bacia de Sergipe-Alagoas (sub-bacia Alagoas), que se originou há 150 milhões de anos, devido à separação das atuais correntes africana e sul continentes americanos. continentes africano e sul-americano e a consequente formação do Oceano Atlântico. Em geral, a Bacia de Sergipe-Alagoas é subdividida em blocos ou compartimentos tectônicos, limitados por grandes falhas. O rife da bacia, em escala regional, localiza-se sob grandes falhas basculantes antitéticas, compatíveis com modelos evolutivos que assumem movimentos predominantemente distintos durante a gênese do rafting. (Mendes, 2017).

Em 05 de dezembro de 2018, com base nos estudos e mapeamentos em andamento, a Prefeitura de Maceió, por meio do Gestor Municipal Rui Palmeira, emitiu os números da portaria para as áreas afetadas por subsidências e desabamentos.

Então, em 28 de dezembro de 2018, o Governo Federal por meio do Ministério do Desenvolvimento Regional (MDR) anunciou o surgimento da comunidade no Diário Oficial da União (DOU). Por este motivo, desde o dia 8 de janeiro de 2019, a Proteção Civil iniciou medidas de proteção à população afetada por este fenômeno e procedeu à inscrição dos moradores da comunidade do Pinheiro.

No entanto, em 14 de janeiro de 2019, a Portaria nº 1 do Ministério de Minas e Energia (MME). 20/2019, determinou que a SGB/CPRM (Serviço Geológico Brasileiro) e a Agência Nacional de Mineração (ANM), no âmbito de seu mandato, priorizem e fortaleçam suas ações para o diagnóstico e monitoramento da instabilidade geológica na comunidade Pinheiro, município, sob a supervisão e coordenação da Secretaria de Geologia, Mineração e Transformação Mineral - SGM (Regulamento do MME, 2019).

Portanto, com base nos resultados obtidos no referido laudo de solo da SGB/CRPM, constatou-se que outros bairros da capital alagoana também foram afetados. Em 26 de março de 2019, o Diário Oficial da Cidade de Maceió publicou o Decreto nº 8.699/2019, declarando os bairros acima mencionados estados de calamidade pública. Não foi oficialmente reconhecida pelo governo federal até 28 de maio de 2019, por meio do Decreto 1.311.

Em 1º de abril de 2019, o Ministério Público Estadual de Alagoas (MP/AL) em conjunto com a Defensoria Pública de Alagoas (DPE/AL) ajuizou pedido de Cautelar Antecedente de Ação Civil Pública (ACP): requereu liminar contra a empresa Braskem por danos ambientais supostamente causados pela empresa ré na qual, entre outros pedidos, questionava “[...]” (ACP, 2019).

Atualmente, parcela relevante dos moradores desses bairros recebe aluguel social. No entanto, a incerteza da realocação ou do pagamento de valor indenizatório ainda não definido tem gerado uma batalha judicial em que valores cabíveis são bloqueados e desbloqueados ao sabor do poder judiciário e seus argumentos conflitantes.

2.2 RESPONSABILIDADE DO DIREITO NO AMBITO BRASILEIRO

Em geral, é impossível realizar qualquer atividade de mineração sem afetar a natureza. É justamente função da lei minimizar esses efeitos, equilibrando a lucratividade das atividades estatais com a quantidade de vida na biosfera que pode ser afetada sem afetar diretamente a população. Caetano Juliani, diretor do Instituto de Geociências (IGC) da USP, disse:

Por muito tempo, as leis sobre a forma de mineração, o uso de recursos e o descarte de subprodutos foram muito fracas ou inexistentes, mas hoje em dia é necessária uma série de pesquisas para avaliar se a área será tão rentável possível com o menor impacto”. Acrescenta que atualmente há uma pressão maior para cuidar do meio ambiente ao mesmo tempo em que, em geral, os minerais de interesse estão se tornando mais escassos e demandados (Juliani, 1995).

Portanto, embora existam esforços teóricos para conter os danos ambientais, é improvável que eles terminem enquanto a sociedade depender da mineração. Outro ponto relevante é a disposição. Na escavação, procura-se um minério específico, mas a composição da litosfera (a parte rochosa da Terra) é muito mais complexa. Ele fornece à empresa muitos outros produtos menos lucrativos ou menos lucrativos. Além disso, eles podem contaminar o solo, a água ou as formas de vida na área quando descartados. Como exemplo, Juliani diz:

[...] acontece ao lavar algumas regiões em busca de minério de ferro ou carvão, onde restos de rochas perfuradas foram acumulados em uma pilha próxima à mina. Esses resíduos continham sulfetos que, em contato com água e oxigênio, geram ácido sulfúrico. O resultado pode ser a degradação ambiental e a contribuição para a chuva ácida. Embora essa prática não seja mais comum, justamente pelos danos ao meio ambiente, ainda há um reflexo dessa contaminação nas cidades catarinenses, principalmente onde há concentração da mineração de carvão. (Juliani, 1995).

Estes são exemplos proeminentes de impactos devidos à mineração, à poluição por resíduos e à necessidade de transformar a paisagem. O descuido da empresa com o meio ambiente gerou acidentes evitáveis.

O objetivo do sistema jurídico é proteger as ações legais dos indivíduos enquanto dissuade as ações ilegais. A autora brasileira Juliana Morigi explica que as leis são concebidas para apoiar o comportamento que seja compatível com a lei, a moral e os bons costumes, e para refutar o comportamento contrário a eles (Morigi, 2017). Como afirmou o juiz e autor brasileiro Carlos Gonçalves em 2017, “[...] lei ou lei religiosa”.

Para a avaliação dos fatos ocorridos no bairro Pinheiro, é interessante a análise no campo jurídico, principalmente com base nos artigos 186, 187 e 927 do atual Código Civil. Pode-se deduzir que a responsabilidade civil é a responsabilidade por danos causados àqueles que violam as obrigações estatutárias devido a atos ilícitos. Veremos a seguir que atos jurídicos também podem ensejar responsabilidade civil (Código Civil Brasileiro, 2002):

Arte. 186. Comete ilícito quem, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral.

Arte. Art. 187. Também comete ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, exceder manifestamente os limites impostos por sua finalidade econômica ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Arte. Art. 927. Quem, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo.

Neste sentido, nos casos previstos na lei, ou quando as atividades normalmente exercidas pelo causador do dano sejam, pela sua natureza, implicadas perante terceiros. A distinção entre obrigação e responsabilidade é clara: como afirmava Carlos Gonçalves em 2017, “[...] embora o objeto da disputa deva incluir disposições economicamente mensuráveis, a relação estabelecida é temporária e pessoal. Em um mundo ideal, as obrigações vêm de múltiplas fontes e devem ser cumpridas espontaneamente, porém, em alguns casos em que isso não é feito, surge a responsabilização pelo descumprimento. Deve-se, portanto, evitar confinar o regime da responsabilidade a um único conceito, interpretando que “[...] a responsabilidade é assim a consequência jurídico-patrimonial do incumprimento de uma relação de dever” (Gonçalves, 2017).

A principal dificuldade quando se trata da indenização por dano ambiental está ligada ao fato de que raramente haverá uma restauração satisfatória sobre a lesão ocorrida entre os atingidos. Há casos que tentativas de reparação não são inviáveis, como ressaciar com valores bem menores do que de fato tais objetos devem valer.

A Jurisprudência é clara ao trazer exemplos de difícil reparação, leia-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AMBIENTAL - DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - LEGITIMIDADE DA CONCESSIONÁRIA AES TIETÊ. 1 - A questão envolve intervenção em área de preservação permanente, o que poderá resultar em séria degradação do meio ambiente, caso não sejam cessadas as atividades causadoras do dano ambiental. 2 - As demarcações deverão ser efetuadas segundo a r. decisão de primeiro grau, em área considerada de preservação permanente (Lei nº 4771/65), o que torna necessária a obtenção de licenças específicas. 3 - Considerando ainda que, a proteção do meio ambiente é dever de todos e que a agravante tem o dever de zelar pela área que recebeu da União em concessão, mas também atento à importância do empreendimento e o vulto dos gastos envolvidos, concede-se parcialmente o agravo para delimitar as obrigações fixadas na decisão agravada. 4 - Agravo de instrumento parcialmente provido.171

Todavia, mesmo com a existência na carta constitucional e na legislação ambiental, conforme supramencionado, de garantias de imposição de sanções

penais, ainda que pouco detalhada sua efetivação pelo direito penal vigente, nota-se uma problemática ainda maior na sua aplicação quanto à pessoa jurídica. Isso porque estamos tratando de um direito difuso, que por si só, já apresenta destinatários indeterminados - diferente da maioria dos demais assuntos de que trata o direito penal, sobre os quais incide norma que detalha minuciosamente a conduta reprovável e a medida justa punitiva para cada caso e, além disso, prevê a punição da pessoa jurídica, algo pouco usual no direito penal, mas que se mostra completamente necessária quando se trata de crimes ambientais, visto que:

a responsabilidade penal da pessoa jurídica é discutida com intensidade no âmbito da proteção ambiental, assim como na criminalidade econômica, pela maior possibilidade de as ofensas serem praticadas por empresas e instituições privadas ou públicas, com obtenção de enormes lucros ou grandes vantagens ilícitas, sendo assim também maior a impunidade (FERREIRA, 1993, p. 102).

3 RESPONSABILIDADE OBJETIVA E DIREITO AMBIENTAL

O Estudo de Impacto Ambiental (EIA) é uma ferramenta de prevenção de danos ambientais. O ordenamento jurídico brasileiro estabelece que os Estudos de Impacto Ambiental e os Relatórios de Impacto Ambiental (RIMA) são instrumentos obrigatórios para a instalação de qualquer obra ou atividade que possa levar à degradação ambiental. Diante do exposto, a Constituição Federal Brasileira (1988) será liminarmente atendida:

Arte. Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § Para assegurar a efetividade deste direito, compete ao Poder Público: IV - Exigir, na forma da lei, para a instalação de qualquer obra ou atividade com potencial de causar significativa degradação do meio ambiente, prévia avaliação ambiental estudo de impacto, ao qual será dada publicidade.

No entanto, por se tratar de uma atividade de alto impacto sobre o ecossistema, a Constituição Federal exige explicitamente que as mineradoras recuperem ambientes degradados. A responsabilidade tripla inclui processos ambientais administrativos, civis e criminais. Especificamente, a aplicação de riscos de atividade que não requerem incriminação e podem até surgir de atividades legítimas. Conforme mencionado acima, as responsabilidades ambientais administrativas são regulamentadas pelo Capítulo VI da Lei 9.605/98. Arte. 70: “[...] Constitui contraordenação ambiental todo ato ou omissão que viole as normas legais que regem o uso, aproveitamento, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”. penalidades, que podem chegar a R\$ 50.000.000,00 (equivalente a US\$ 10.026.461,84).

No entanto, o cerne da responsabilidade ambiental administrativa é o ato de violação de leis e normas ambientais. Portanto, o resultado da ação judicial do ator não é prejudicial, mas o ilícito de sua negligência ou conivência. Esses atos, por sua vez, podem ser atribuídos a pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado que se dediquem à prática do ato, conforme disposto no artigo 225, § 3º, da Constituição Federal Brasileira: “As atividades e atividades cujo exercício for considerado nocivo ao meio ambiente Sujeitará o infrator, pessoa física ou jurídica, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar o dano causado” (Constituição Federal, 1988) 00 (equivalente a R\$ 10.026.461,84).

Segundo o professor Édis Milaré, em 2016, para as pessoas jurídicas, é incontrovertido que elas possuem capacidade infracional associada à vontade de seus líderes. No caso do acontecido no município de Pinheiro, a responsabilidade ambiental pode também ser atribuída ao estado, pois ele não exigiu o licenciamento ambiental do EIA ou RIMA para que a Braskem pudesse começar a funcionar, desrespeitando as regras de proteção ao meio ambiente.

Um dos maiores problemas ambientais é que suas consequências são geralmente mais perceptíveis do que se pensa. Isso é demonstrado no caso em análise quando se verificação, através de documentos da SGB/CPRM e da própria Braskem, é verificado que a área afetada pela instabilidade do solo cresceu significativamente ao longo do período de tempo estudado. Para exemplificar, em cerca de dois anos, o chamado Recanto de Risco foi

estendido para incluir os setores de Mutange, Bebedouro e, mais recentemente, o Bom Parto, todos na cidade de Alagoas. Por tudo o que se segue, o entendimento da responsabilidade civil ambiental está sendo desenvolvido. Entretanto, é preciso tomar ações mais abrangentes para estimular a tomada de medidas preventivas e aumentar a velocidade da busca por uma punição por eventos potencialmente perigosos.

A Braskem rejeita a responsabilidade por ações cíveis do ambiente, argumentando que não há relação de causa e efeito entre a exploração de minérios e a estabilidade do solo. Embora os relatos, como o da SGB/CPMR, sugereem que a extração de sal-gema seja a principal causa dos problemas ambientais na área de Maceió. A empresa negligencia o assunto ao afirmar que é necessária uma maior investigação sobre ele (Extrato da Disposição do CPMR, 2019). Assim, é criado um mecanismo legislativo eficaz no Brasil que precisa ser punido os culpados pelo acidente acima referido. Os residentes do país pagam a conta do gás final, que é por isso que o governo brasileiro tem sido negligenciado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para o sistema legal brasileiro, o vínculo causal, mesmo no caso de responsabilidade objetiva, é importante para a definição da responsabilidade civil. Em muitas circunstâncias, o dano ecológico não é facilmente identificável e, às vezes, nem mesmo suas origens são conhecidas. Por esta razão, é aceitável a compreensão de sua inalterabilidade pelo Tribunal de Justiça do Superior, quando não estritamente pessoal. De fato, como evidenciado, os riscos ambientais podem ser produzidos mesmo por ações ilícitas, utilizando a abordagem da Teoria do Risco Integral e da Teoria do Risco criado. De acordo com a primeira hipótese, o indivíduo que causou o dano deve compensá-lo em sua totalidade, ou seja, criar entraves para a admissão de uma causa excludente de responsabilidade civil.

Entretanto, de acordo com a segunda lei, qualquer projeto, seja ele financeiro ou não, contém riscos. Fato isto, com toda a clareza, ficou demonstrado que a própria lei oferece motivos para que se assume a responsabilidade civil ambiental, baseando a responsabilidade no comportamento objetivo do indivíduo e, principalmente, no fato de ele estar dentro de uma comunidade em perigo. Entretanto, ainda é preciso andar lado a lado com métodos preventivos e práticas de resolução de problemas que visem melhorar as respostas às exigências da sociedade contemporânea e das futuras gerações em busca de desenvolvimento sustentado e de um ambiente saudável.

Por fim, apesar do aumento de reivindicações e conflitos causados por mineradoras estrangeiras no Brasil, a influência diplomática sobre elas permanece ausente. Mesmo que mineradoras multinacionais tenham se envolvido em desastres ambientais no Brasil, o impacto legal se limita à compensação financeira aos afetados, não há sanções e, em alguns casos, as investigações sobre outras atividades dessas empresas no território nacional ainda não foram concluídas. O ideal seria apertar as ramificações legais para essas empresas, ampliar as fiscalizações e criar formas efetivas de fazer cumprir a lei.

REFERÊNCIAS

Constituição. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 17 jun. 2023.

Entenda o Caso. Disponível em: <<https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-pinheiro/arquivos/entenda-o-caso>>. Acesso em: 9 jun. 2023.

JURÍDICA À DANOSIDADE AMBIENTAL, R. Reação Jurídica à Danosidade Ambiental: Contribuição para o delineamento de um microssistema de responsabilidade. **São Paulo**, p. 187–188, 2016.

JURÍDICA, C. **Ministério de Minas e Energia.** Disponível em: <<https://www.gov.br/mme/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/portarias/2019/portaria-n-20-2019.pdf>>. Acesso em: 17 jun. 2023.

L10406compilada. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 17 jun. 2023.

MENDES, V. et al. Geologia do Estado de Alagoas. 2017.

MILARÉ, É. Reação Jurídica a Danos Ambientais: Contribuição para a delineação de um microssistema de responsabilidade. **Tese de Doutorado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo**, p. 128–131, 2016.

MORIGI, J. **Responsabilidade civil das redes sociais.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/57644/responsabilidade-civil-das-redes-sociais>>. Acesso em: 18 jun. 2023.

2º Sumário Executivo - Plano de Trabalho atualizado da SGB/CPRM. [s. l: s.n.]. Disponível em: <<http://www.cprm.gov.br/publique/Gestao-Territorial/Acoes-Especiais/Apresentacao-dos-Resultados---Estudos-sobre-a-Instabilidade-do-Terreno-nos-Bairros-Pinheiro%2C-Mutange-e-Bebedouro%2C-Maceio-%28AL%29-5669.html>>. Acesso em: 17 jun. 2023.

A INCLUSÃO DE DEFICIENTES FÍSICOS NO MERCADO DE TRABALHO

CAMILA FERNANDA RABELO

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: A problemática dessa pesquisa é analisar o fenômeno da inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho. O mercado de trabalho é amplo e apresenta uma variedade de trabalhos a serem realizados, entretanto existem limitações físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais que impedem que determinadas pessoas realizem determinados trabalhos. O objeto de estudo são as pessoas com deficiências físicas e as dificuldades que elas encontram para adentrarem no ambiente de trabalho. Objetivo geral é analisar a inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho. Objetivos específicos: compreender os

desafios para inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho; analisar medidas de promoção da inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho e estudar a implementação de vagas para pessoas com deficiência física nas relações de trabalho no âmbito privado. Nessa pesquisa será realizado um levantamento bibliográfico que dará fundamentação para explorar o fenômeno presente no problema apresentado na introdução. Essa pesquisa é mista, ou seja, serão utilizados os métodos qualitativo e quantitativo para tratar dos objetivos específicos estabelecidos. O levantamento bibliográfico será realizado por meio de artigos científicos; leis e livros que tratam dos direitos dos deficientes no Brasil. O levantamento bibliográfico será realizado com foco nos últimos 5 anos. Os descritivos utilizados são: deficientes; inclusão; direitos; trabalho.

Palavras-chave: Inclusão no ambiente de trabalho. Pessoas com deficiência. Direitos Humanos.

ABSTRACT: The problem of this research is to analyze the phenomenon of inclusion of physically disabled people in the labor market. The job market is wide and presents a variety of jobs to be done, however there are physical, mental, intellectual or sensory limitations that prevent certain people from doing certain jobs. The object of study is people with physical disabilities and the difficulties they encounter in entering the work environment. The general objective is to analyze the inclusion of disabled people in

the labor market. Specific objectives: understand the challenges for the inclusion of people with disabilities in the labor market; analyze measures to promote the inclusion of physically disabled people in the labor market and study the implementation of vacancies for people with physical disabilities in labor relations in the private sphere. In this research, a bibliographic survey will be carried out that will provide the basis for exploring the phenomenon present in the problem presented in the introduction. This research is mixed, that is, both qualitative and quantitative methods will be used to address the specific objectives established. The bibliographic survey will be carried out through scientific articles; laws and books dealing with the rights of the disabled in Brazil. The bibliographic survey will be carried out with a focus on the last 5 years. The descriptors used are: disabled; inclusion; rights; work.

Keywords: Inclusion in the workplace. Disabled people. Human rights.

1 INTRODUÇÃO

O ser humano é suscetível de apresentar diversos tipos de deficiências por conta de variados fatores, tais como fatores genéticos, acidentes que resultem no desmembramento, ou lesão que acometa um determinado membro. A deficiência pode ser de natureza física, mental, intelectuais ou sensorial. E em decorrência dessa deficiência muitas pessoas acabam não conseguindo ocupar espaço no mercado de trabalho.

A problemática dessa pesquisa é buscar a análise fenômeno da inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho. O mercado de trabalho é amplo e apresenta uma variedade de trabalhos a serem realizados, entretanto existem limitações físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais que impedem que determinadas pessoas realizem determinados trabalhos. O objeto de estudo são as pessoas com deficiências físicas e as dificuldades que elas encontram para adentrarem no ambiente de trabalho.

O trabalho é um fenômeno humano realizados por milênios. Em cada século é possível observar que as relações de trabalho foram sofrendo rupturas de acordo com a criação de novas ferramentas tecnológicas capazes até mesmo de substituir o homem no processo de criação de determinados bens ou prestação de serviços.

Por meio dessa atividade realizada pelo homem que pode ser tanto física como intelectual, que tem como desígnio transformar algum material em algum bem desejado ou para realizar algum feito ou até mesmo com o objetivo de desenvolvimento econômico. É através do trabalho que o homem transforma tudo aquilo em que toca.

Todos os grandes feitos do homem foram concretizados através do trabalho. É essa habilidade de materializar o pensar no fazer que faz com que o homem modifique o espaço em que ele vive de acordo com suas necessidades e desejos. Com o avanço do conhecimento humano foi possível criar máquinas e até mesmo uma rede de internet que possibilidade que as pessoas se conectem por meio de ferramentas como celulares e computadores.

Essa nova realidade possibilita que novas possibilidades de trabalho sejam construídas. E junto com as conquistas tecnológicas surgiram meios de promover a implementação de ambientes favoráveis para que pessoas com deficiências também sejam inseridas no mercado de trabalho e/ou emprego. No que corresponde ao emprego trata-se de uma relação constituída entre trabalhador e empregador.

Objetivo geral é analisar a inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho. Objetivos específicos: compreender os desafios para inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho; analisar medidas de promoção da inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho e estudar a implementação de vagas para pessoas com deficiência física nas relações de trabalho no âmbito privado.

Nessa pesquisa será realizado um levantamento bibliográfico que dará fundamentação para explorar o fenômeno presente no problema apresentado na introdução. Essa pesquisa é mista, ou seja, serão utilizados os métodos qualitativo e quantitativo para tratar dos objetivos específicos estabelecidos.

O levantamento bibliográfico será realizado por meio de artigos científicos; leis e livros que tratam dos direitos dos deficientes no Brasil. O levantamento bibliográfico será realizado com foco nos últimos 5 anos. Os descritivos utilizados são: deficientes; inclusão; direitos; trabalho.

A abordagem quantitativa envolve a coleta de dados com técnicas de análise estatísticas, e o referencial teórico é o instrumento de análise do método qualitativo. (ARAGÃO, 2017). Será realizada uma pesquisa de campo na cidade de Penedo, localizada no estado de Alagoas com pessoas portadoras de deficiências físicas e empreendedores acerca dos principais desafios da inclusão dessas pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

2 ANTECEDENTES DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

É impossível falar sobre a evolução do reconhecimento dos direitos da pessoa com deficiência sem abordar a questão da consolidação dos direitos humanos. Nem sempre houve uma preocupação em proteger as pessoas que apresentavam algum tipo de limitação física ou mental.

A construção de direitos humanos pautados na proteção das pessoas com algum tipo de deficiência abrange algumas fases de acordo com os estudos encontrados na literatura, sendo elas: fase da intolerância; fase da invisibilidade; fase da ótica existencialista e fase orientada por paradigmas dos direitos humanos, *vide*:

(...) compreende quatro fases: a) uma fase de intolerância em relação às pessoas com deficiência, em que a deficiência simbolizava impureza, pecado, ou mesmo, castigo divino; b) uma fase marcada pela invisibilidade das pessoas com deficiência; c) uma terceira fase orientada por uma ótica assistencialista, pautada na perspectiva médica e biológica de que a deficiência era uma “doença a ser curada”, sendo o foco centrado no indivíduo “portador da enfermidade”; e d) finalmente uma quarta fase orientada pelo paradigma dos direitos humanos, em que emergem os direitos à inclusão social, com ênfase na relação da pessoa com deficiência e do meio em que ela se insere, bem como na necessidade de eliminar obstáculos e barreiras superáveis, sejam elas culturais, físicas ou sociais, que impeçam o pleno exercício de direitos humanos. Isto é, nessa quarta fase, o problema passa a ser a relação do indivíduo e do meio, este assumido como uma construção coletiva. (FARIAS, 2020, p. 3)

Na fase da intolerância, por exemplo, é comum que indivíduos com deficiências fossem discriminadas pelo simples fato de serem assim, visto que a deficiência era considerada um castigo divino. Somente na baixa idade média que a discriminação de pessoas deficientes passou a ser modificada, e tem uma mão do Cristianismo e da Igreja Católica nesse processo, pois a ideia de que todos eram filhos de Deus fez com que houvesse um questionamento acerca do entendimento de que seria um castigo divino. Apesar disso essas pessoas ainda eram invisíveis para a sociedade, e por isso eram excluídas pela sociedade.

Ao fim da segunda guerra mundial na década de 40, os efeitos da guerra ensejaram a criação de mecanismos de reabilitação das pessoas que vivenciaram esse momento caótico e que passaram a apresentar algum tipo de deficiência como consequência direta do conflito. Nesse sentido, cria-se a Organização das Nações Unidas (ONU), e outras organizações com o papel de proteger a humanidade das atrocidades e consequências dos conflitos.

Na criação dessas organizações nasce a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em (1948). No início dessa declaração é determinado que todo ser humano é livre e igual em dignidade e direitos. Todo indivíduo possui razão e consciência, e por isso é dotado de sonhos e objetivos.

Em 2006 foi aprovado o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, pelo qual reconheceu 3 aspectos importantes acerca dos direitos das pessoas com deficiência, sendo eles: o conceito de deficiência não é estático, ou seja, muda gradualmente, pois as deficiências decorrem de interações entre as pessoas com essa condição e barreiras que minimizam sua participação na sociedade; outro aspecto é de que a maioria das pessoas que apresentam deficiência vivem em condição de pobreza e o terceiro aspecto é de que é essencial corrigir desvantagens sociais das pessoas com deficiência no sentido de fomentar sua participação na sociedade. (CORTIZO *et al*, 2020)

Em 1999 foi criada a Política Nacional com intuito de integração das pessoas com deficiência na sociedade brasileira, e através da qual foram trazidos avanços relativos à inclusão de pessoas com deficiência cujo objetivo é fortalecer ações de proteção social.

Cumprir dizer que antes mesmo da década de 90 haviam medidas sendo tomadas no Brasil em favor da proteção dos direitos das pessoas que apresentavam algum tipo de deficiência. E uma dessas medidas é o próprio texto da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988:

A referida emenda elencava direitos como direito à educação, assistência e reabilitação, proibição de discriminação e acessibilidade. Todavia, em face do Regime Ditatorial que perdurou até meados da década de 80, os direitos previstos na supracitada emenda não foram efetivados. O contexto histórico de redemocratização pelo qual o Brasil passava em 1988 favoreceu a participação de várias associações de defesa dos direitos das pessoas com deficiência, o que garantiu a ampla incorporação dos direitos desse grupo na Carta Magna de 1988, em sintonia com o movimento crescente de tutela da pessoa com deficiência no âmbito internacional. (FARIAS, 2020, p. 8)

A Política Nacional de integração das pessoas com deficiência tem como diretrizes criar meios de acelerar a inclusão social das pessoas que portam algum tipo de deficiência, e uma das formas de inclusão evidente é a inserção dessas pessoas no mercado de trabalho, na educação e em outros setores em que elas possam expressar suas habilidades.

A adoção de estratégias por meio da articulação com órgãos e instituições públicas e privadas também constituem diretrizes dessa política nacional, assim como promover um atendimento efetivo e eficiente diante das necessidades das pessoas que portam necessidades específicas dentro dos espaços públicos de natureza essencial.

Com a consolidação dessa política vários serviços foram sendo criados para que pessoas com deficiência pudessem ser incluídas na sociedade, pois o preconceito potencializa limitações no que concerne às pessoas que apresentam determinadas deficiências, pois é através do preconceito que essas pessoas deixam de acessar o ambiente educacional ou até mesmo não conseguem adquirir um emprego.

Os tipos de serviços englobam desde serviços básicos até serviços especiais. Os serviços básicos englobam serviços de atendimento integral à família, serviços de proteção domiciliar, e os serviços de proteção social especial é bem mais amplo, pois alcança um conjunto maior de situações em que as pessoas com deficiência precisam de suporte. Esses serviços podem ser observados na figura abaixo:

Figura 1 – Serviços básicos e especiais para pessoas com deficiências

TIPO	SERVIÇOS	UNIDADES DE REFERÊNCIA		
PROTEÇÃO SOCIAL BÁSICA	PAIF – Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família	Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) e equipes volantes		
	Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos	CRAS, equipes volantes e organizações da sociedade civil		
	Serviço de Proteção Social Básica no Domicílio para Pessoas com Deficiência e Idosos			
PROTEÇÃO SOCIAL ESPECIAL	Média Complexidade	PAEFI – Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos	Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS)	
		Serviço de Proteção Social Especial para Pessoas com Deficiência, Idosas e suas Famílias	Centro-Dia, CREAS, organizações da sociedade civil ou domicílio	
		Serviço Especializado em Abordagem Social	CREAS, Centro Pop e organizações da sociedade civil	
		Serviço Especializado para Pessoas em Situação de Rua	Centros Pop	
		Serviço de Proteção Social a Adolescentes em Cumprimento de Medida Socioeducativa de Liberdade Assistida (LA) e de Prestação de Serviços à Comunidade (PSC)	CREAS	
	Alta Complexidade	Serviço de Acolhimento	Institucional	Casa-Lar, Abrigo Institucional, Residência Inclusiva, Casa de Passagem
			em República	República
			em Família Acolhedora	Residência da família
		Serviço de proteção em situações de calamidade pública e emergências	Órgão gestor da assistência social	

Fonte: Cortizo *et al* (2020)

Existe toda uma rede de suporte para pessoas com deficiência, contudo mesmo com a presença desses serviços não é possível dizer que a discriminação e o preconceito em face das pessoas com deficiência foram erradicados, pois ainda é possível encontrar casos em que pessoas com deficiência, por exemplo, têm dificuldades em conseguir espaço no âmbito do trabalho.

O Sistema Único de Assistência Social (SUAS) é um dos grandes componentes da instituição estatal que atua diretamente na promoção da defesa do público que se encontram em situação de vulnerabilidade, e dentre esse público encontram-se as pessoas que possuem algum tipo de deficiência.

O SUAS pode ser encontrado em basicamente todos os municípios brasileiros, e nesse sistema são acolhidas pessoas com deficiência, e elas são encaminhadas para outras redes de serviços de acordo com a necessidade e a vulnerabilidade das pessoas.

Um serviço importante é o Serviço de Proteção e Atendimento Integral à família (PAIF), que tem como diretriz realizar o apoio para famílias que apresentam vulnerabilidades em virtude de diversos fatores. Sobre o PAIF, cumpre enfatizar os pressupostos a seguir:

O PAIF é ofertado nos CRAS e tem como objetivo apoiar as famílias, prevenindo a ruptura de laços, promovendo o acesso a direitos e contribuindo para a melhoria da qualidade de vida. As principais ações do PAIF são: atendimento às famílias, visitas domiciliares, orientações e encaminhamento a outros serviços e políticas públicas. O PAIF também promove palestras, campanhas e eventos, ajudando a comunidade na construção de soluções para o enfrentamento de problemas comuns, como nos casos de falta de acessibilidade, violência, trabalho infantil, baixa qualidade na oferta de serviços, ausência de espaços de lazer, entre outros. Beneficiários de programas de transferência de renda, pessoas com deficiência e pessoas idosas que vivenciam situações de fragilidade têm prioridade no atendimento do PAIF. (CORTIZO, 2020, p. 11)

Os serviços do Estado voltados para pessoas com deficiência são essenciais para a inclusão dessas pessoas não apenas no trabalho, mas na comunidade em que eles estão inseridos. Viver com deficiência é difícil, contudo, é necessário destacar que mesmo com determinadas condições físicas e mentais as pessoas não só podem como devem ser inseridas em vários contextos sociais.

Segundo o Cadastro Único, o índice de pessoas com deficiência que vivem em domicílios coletivos é maior do que o número de pessoas que não possuem deficiência, que é justamente os locais de acolhimento. Em 2018 os índices de pessoas atendidas nas unidades de acolhimento exclusivo para pessoas com deficiência podem ser vistos abaixo:

Figura 2 – Quantidade de pessoas atendidas nas unidades de acolhimento com atendimento exclusivo a pessoas com deficiência por tempo de acolhimento

TEMPO DE ACOLHIMENTO	PESSOAS	%
Menos de 1 mês	105	1,8%
De 1 a 3 meses	153	2,6%
De 4 a 6 meses	138	2,4%
De 7 a 12 meses	239	4,1%
De 13 a 24 meses	465	7,9%
De 25 a 48 meses	708	12,1%
De 49 a 72 meses	607	10,3%
Mais de 72 meses (mais de 6 anos)	3.450	58,8%
TOTAL	5.865	100%

Fonte: Cortizo *et al* (2020)

Os dados demonstram que a residência inclusiva é a principal modalidade de acolhimento, sendo que em 2018 representava cerca de 56% das unidades disponibilizadas para pessoas adultas com deficiência no âmbito nacional. Além de disponibilizar um lar para pessoas que não detém os meios para isso, também é fundamental medidas que sejam alocadas com o intuito de fomentar o acesso ao âmbito do trabalho para pessoas com deficiência.

É complexo implementar políticas voltadas para o ambiente de trabalho no que concerne a pessoas com deficiência, pois dependendo do trabalho será vital que exista uma adaptação do ambiente de trabalho para que essas pessoas possam exercer as atividades de maneira eficiente e segura.

Criar locais adaptados requer custos e planejamento, e nesse contexto a entidade estatal deve promover recursos financeiros e estratégicos para que empresários possam implementar pessoas com deficiência no seu quadro de funcionários. Teoricamente isso parece uma missão fácil, contudo não é.

É encontrado nas normas diversos dispositivos que são vitais para a proteção das pessoas que apresentam deficiência, entretanto dependendo da situação existe uma lacuna entre o que se encontra na lei e a realidade. Isso porque a lei busca alcançar um determinado objetivo no mundo concreto que em muitos dos casos não é fácil de alcançar.

2.1 DOS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E A INCLUSÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO

O Estatuto da Pessoa com Deficiência é regido pela lei 13.146/15, que tem como função assegurar e incrementar, em condições de igualdade, a proteção dos direitos e das liberdades fundamentais das pessoas que apresentam algum tipo de deficiência como medida necessária para que essas pessoas sejam incluídas na comunidade em que vivem, pois é assim que se exerce a cidadania.

Em seu art. 2º, a lei supramencionada considera a pessoa com deficiência aquela que tem algum tipo de limitação de longo prazo, e que pode ser de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, a qual, em interação com um ou mais obstáculos, pode obstruir a participação das pessoas com deficiência na participação plena na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Com relação ao processo de avaliação da deficiência, a lei estabelece:

§ 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará: I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; III - a limitação no desempenho de atividades; e IV - a restrição de participação. § 2º O Poder Executivo criará instrumentos para avaliação da deficiência. (BRASIL, Lei nº 13.146/15, online)

Para a avaliação da deficiência, serão considerados alguns fatores conforme estabelecidos legalmente no disposto do §1º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, que fala sobre os impedimentos nas funções e estruturas do corpo; fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; assim como a limitação na realização de atividades que venham a restringir a participação do indivíduo.

Uma importante informação é que normas que tratam dos direitos dos deficientes tem relação direta com a ocorrência de eventos bélicos que causam a mutilação de centenas, e até mesmo milhares de pessoas como ocorreu durante grande parte do século XX. Com esses eventos houve uma preocupação maior em relação aos direitos dessas pessoas. Com base nesse ponto, destaca-se:

Após a segunda guerra mundial surgiu um sistema de cotas empregatícias para dar aos mutilados uma oportunidade no mercado de trabalho, desafogando a previdência social. Com a revolução industrial e francesa houve uma preocupação com a valorização da dignidade humana e dos menos favorecidos. m relação às pessoas com deficiência houve interesse em mudar a política caridosa e assistencialista para uma que pudesse dar oportunidade de integração à sociedade e ao mercado de trabalho. A contratação dessas pessoas tem que ser tratada da mesma forma, desde que esse deficiente tenha capacidade laboral nada impede dele fazer um bom trabalho como qualquer outro. (LEZCANO, 2022, p. 253)

Alguns conceitos importantes precisam ser tratados quando o assunto são direitos das pessoas com deficiência, tal como o termo acessibilidade, que é a possibilidade e condição de alcance para a realização diversas atividades por pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida. Acerca do conceito de acessibilidade, ressalta-se:

I - acessibilidade: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida; (...). (BRASIL, Lei nº 13.146/15, online)

Outro conceito importante é o do desenho universal, que é uma concepção de que bens, espaços físicos, programas e serviços a serem usados por qualquer pessoa, sem

necessidade de uma adaptação ou de projeto específico para que as pessoas possam utilizar, incluindo os recursos de tecnologia assistida.

Quanto ao conceito de tecnologia assistida:

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se: III - tecnologia assistiva ou ajuda técnica: produtos, equipamentos, dispositivos, recursos, metodologias, estratégias, práticas e serviços que objetivem promover a funcionalidade, relacionada à atividade e à participação da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida, visando à sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão social; (...). I - acessibilidade: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida; (...). (BRASIL, Lei nº 13.146/15, online)

As barreiras são obstáculos, atitude ou comportamento que limitam ou impeçam o indivíduo de participar da sua própria comunidade, e essas barreiras são classificadas em: urbanísticas, que são aquelas que existem nas vias e nos espaços públicos; arquitetônicas são aquelas que existem nos edifícios públicos e privados; barreiras atitudinais, que compreendem comportamentos que limitam a participação das pessoas com deficiência na sociedade; barreiras tecnológicas e existem as barreiras nos transportes e as barreiras na comunicação e na informação.

Mesmo com as deficiências é essencial deixar claro que o indivíduo prossegue com capacidade de realizar atividades em outras áreas. Sendo assim, é fundamental existir um aproveitamento desses indivíduos de acordo com suas limitações, de modo que ele consiga efetivar suas funções sem qualquer problema.

Na Constituição Federal de 1988, o art. 7º fala sobre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, e em seu inciso XXXI proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador que apresenta algum tipo de deficiência. No art. 203 também faz menção a assistência social de pessoas que portam algum tipo de deficiência, sendo garantido um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família com base na redação legal.

A discriminação de pessoas com algum tipo de deficiência é uma realidade que precisa ser combatida. As pessoas com deficiência passam até mesmo a serem excluídas de grupos em virtude de sua deficiência. Importantes documentos internacionais como a Convenção Internacional sobre os direitos da pessoa com deficiência promulgada pelo decreto 6.949/09 e com a norma brasileira acerca da inclusão, de 2015, as pessoas com deficiência passaram a ter maior apoio jurídico. (SILVA, 2022)

Apesar de haver previsão legal tutelando os direitos das pessoas com algum tipo de deficiência, para a inclusão de pessoas no mercado de trabalho é essencial que sejam ampliadas as possibilidades de emprego disponíveis. Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades em comparação com os demais indivíduos que compartilham a comunidade entre si.

Com relação ao conceito de discriminação, a lei entende:

§ 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas. (BRASIL, Lei nº 13.146/15, online)

As pessoas que portam deficiência são protegidas de todas as formas de negligência, exploração, discriminação, opressão ou qualquer comportamento degradante. Essa proteção tem como principal alvo os grupos considerados mais vulneráveis, tais como crianças, adolescentes, mulheres e idosos com deficiência.

Tocante a capacidade civil de pessoas com deficiência, é importante relatar que ela não afeta o casamento ou a constituição de união estável; exercer direitos sexuais e reprodutivos; exercer o direito de decidir se deseja ter filhos e ter acesso a informações sobre planejamento familiar; conservar sua fertilidade; exercer o direito à família, além de exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção. (SANTOS, 2022)

Todos devem comunicar às autoridades acerca de situações envolvendo ameaça ou violação dos direitos da pessoa com deficiência, além disso, é dever do Estado, da sociedade e da família em assegurar os direitos das pessoas deficientes conforme o art. 8 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, *in verbis*:

Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico. (BRASIL, Lei nº 13.146/15, online)

No Estatuto ainda existem diversos dispositivos que falam sobre o atendimento prioritário; dos direitos fundamentais; do direito ao trabalho; da habilitação profissional e reabilitação profissional, respectivamente nos arts. 34 e 36 do referido estatuto; dispõe também sobre a inclusão da pessoa com deficiência no trabalho.

É importante fazer menção também sobre a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Essa convenção foi realizada em 2006, e nela o Brasil desempenha o seu importante papel no que concerne à atuação no âmbito da promoção da defesa dos Direitos Humanos, e outros valores vitais para a humanidade.

Essa convenção teve como propósito promover a fiscalização e cumprimento das obrigações do Estado em garantir os direitos das pessoas com deficiência. É nítido que desde a realização dessa convenção o Brasil progrediu no tocante à criação de medidas que tutelam os direitos das pessoas com deficiência, e esse avanço pode ser visualizado por meio da Lei 13.146/15, que é o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Promover a inclusão de pessoas com deficiências físicas no mercado de trabalho envolve custo, pois é necessário banheiro acessível; local de trabalho acessível e até mesmo uma comunidade estruturada de acordo com as necessidades de pessoas que sofrem algum tipo de deficiência física.

Somados com os custos para promover a inclusão de pessoas no mercado de trabalho, cita-se a discriminação e o capacitismo que cercam as pessoas com deficiência. O capacitismo é uma expressão que traz um significado discriminatório, pois boa parte das pessoas acreditam que as pessoas com algum tipo de deficiência apresentam todas as suas capacidades limitadas ou reduzidas, sendo assim incapazes de administrar a própria vida.

Dessa forma, a hipótese é de que custos e discriminação são os principais obstáculos no processo de implementação da inclusão de pessoas com deficiências físicas no mercado de trabalho. Para tratar desse problema é essencial que existam políticas públicas voltadas para alertar à população acerca dos direitos das pessoas com deficiências, e para que assim possa ser construída uma sociedade tendo como um de seus pilares a isonomia.

Levando em consideração os princípios fundamentais da Constituição Federal atual (1988), observa-se que a dignidade da pessoa humana é um comando constitucional que irradia sobre todo o ordenamento jurídico brasileiro. Com base nesse fundamento o Estado Brasileiro precisa promover ações que proporcione uma proteção da dignidade humana em todos os aspectos da vida humana.

No tocante às relações trabalhistas, é essencial que as pessoas com deficiência tenham acesso a esse mercado. Um dos objetivos da República Federativa do Brasil é promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, sexo e quaisquer outras formas de discriminação.

Efetivar a inclusão de pessoas com deficiências físicas no mercado de trabalho é uma forma de promover o bem de todos, pois por meio do trabalho que as pessoas podem ter acesso a bens e serviços que são fundamentais para que possam ter uma vida digna como, por exemplo, ter acesso a alimentos, roupas, educação, planos médicos e tudo que for alcançável através do trabalho.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, José Wellington Marinho de. **METODOLOGIA CIENTÍFICA**, 2017. Disponível em: https://educapes.capes.gov.br/bitstream/capes/174996/2/eBook_Metodologia_Cientifica-Especializacao_em_Producao_de_Midias_para_Educacao_Online_UFBA.pdf. Acesso em 28 de março de 2023.

BRASIL. Planalto. **Lei nº 13.146/15: institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em 28 de março de 2023.

Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, 2023. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=424-cartilha-c&category_slug=documentos-pdf&Itemid=30192. Acesso em 17 de setembro de 2023.

CORTIZO, Roberta Mélega et al. **Proteção e Promoção Social de Pessoas com Deficiência no Brasil: uma abordagem a partir de indicadores sociais e relatos de caso**, 2020. Disponível em: https://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/Relatos%20de%20Caso_4_Final.pdf. Acesso em 28 de mai. de 2023.

FARIAS, Alanna Larisse Saraiva de. **Evolução Histórica dos Direitos das Pessoas com Deficiência e Questões Associadas no Brasil**. Id on Line Rev. Mult. Psic. V.14, N. 52 p. 59-76, Outubro/2020 - ISSN 1981-1179.

LEZCANO, Bêlit Yandinara Romeiro. **DIREITOS DOS DEFICIENTES FÍSICOS NO MERCADO DE TRABALHO - A EVOLUÇÃO E EFICÁCIA SOCIAL EM CAMPO GRANDE – MS**. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação. São Paulo, v.8.n.03. mar. 2022.

SANTOS, Samara Fernandes dos. **Pessoas com deficiência e o mercado de trabalho – Revisão da literatura**. Research, Society and Development, v. 11, n. 16, e80111637688, 2022.

SILVA, Luciane da Cruz Damasceno da. **A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS DIFICULDADES ENFRENTADAS NO MERCADO DE TRABALHO EM NAVIRAÍ-MS**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufms.br/bitstream/123456789/5549/1/LUCIANE%20VERS%c3%83O%20FINAL%20PDF.pdf>. Acesso em 05 de abril de 2023.

O CRIME CIBERNÉTICO DE DIVULGAÇÃO DE PORNOGRAFIA INFANTIL: NOVOS PARADIGMAS DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

LENILTON DE FRANÇA JUNIOR

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

SANDRA CRISTINA DE SOUZA ALVES

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<http://lattes.cnpq.br/5682234082194682>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

ambiente digital. Para isso serão analisados conceitos de crime cibernéticos; pornografia e investigação criminal, para que possa ser realizada uma contextualização acerca da correlação entre o ambiente digital e a exploração de imagens de crianças para fins sexuais. Também serão analisados os dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente que tipificam a pornografia infantil.

Palavras-chave: crime; cibernético; pornografia; infantil.

RESUMO: Quanto aos objetivos desse estudo: identificar o perfil das vítimas de crimes cibernéticos de pornografia infantil; analisar os novos paradigmas de investigação criminal de crimes cibernéticos; compreender os desafios de efetivação do combate da pornografia infantil. Nesse estudo será realizada uma exploração bibliográfica acerca dos novos paradigmas do procedimento investigatório envolvendo crimes no ambiente digital. Na última década os crimes cibernéticos envolvendo a pornografia infantil ganhou maior amplitude, e tal fenômeno fez com que o Poder Pública passasse a investir em estratégias para combater esse tipo de crime. Essa pesquisa será construída por meio da abordagem qualitativa, que tem como particularidades a realização de uma descrição de detalhes encontrados nos dados coletados que são provenientes de artigos, doutrinas e estatísticas do Governo, e se tratando do presente tema, instituições voltadas para combater os crimes de pornografia infantil no

ABSTRACT: Regarding the objectives of this study: to identify the profile of victims of child pornography cyber crimes; to analyze the new paradigms of criminal investigation of cyber crimes; understand the challenges of effectively combating child pornography. In this study, a bibliographical exploration will be carried out about the new paradigms of the investigative procedure involving crimes in the digital environment. In the last decade, cyber crimes involving child pornography have gained greater amplitude, and this phenomenon has led the Public Power to invest in strategies to combat this type of crime. This research will be built through a qualitative approach, which has as its particularities the accomplishment of a description of details found in the collected data that come from articles, doctrines and statistics of the Government, and in the case of the present theme, institutions aimed at combating crimes of child pornography in the digital environment. For this, concepts of cybercrime will be analyzed; pornography

and criminal investigation, so that a contextualization can be carried out about the correlation between the digital environment and the exploitation of images of children for sexual purposes. The provisions of the Child and Adolescent Statute that typify child pornography will also be analyzed.

Keywords: crime; cyber; pornography; childish.

1 INTRODUÇÃO

Os crimes cibernéticos é uma semente que germinou com a expansão da rede de dados mundial, na qual um número incontável de criminosos utilizam as redes sociais para cometer as maiores atrocidades contra seus semelhantes. Com base nesse contexto, esse estudo visa observar o crime cibernético de pornografia infantil e os novos padrões investigatórios para combater esse tipo de crime.

A criação da rede de internet é um dos grandes feitos do homem, contudo esse grande feito veio com alguns pontos negativos. Através das mídias sociais as pessoas espalham um conjunto de informações: vídeos, imagens e outros arquivos rapidamente na rede de internet. Esse caráter célere da exposição de dados favorece que criminosos usem a internet para satisfazer seus objetivos escusos.

O crime cibernético é aquele realizado por meio do auxílio de instrumentos tecnológicos como celulares, computadores, tablets e a própria internet. Por meio dessas ferramentas criminosos negociam mercadorias de forma ilegal; expõe informações pessoais e até atuam divulgando pornografia infantil.

O Poder Público precisa constantemente se atualizar para alcançar esses infratores que utilizam o anonimato para alcançar seus interesses ilícitos. Apesar de se esconderem atrás de computadores e celulares, cada vez mais os órgãos de segurança pública, na pessoa de seus agentes, agem para impedir que esse tipo de crime impere.

A Internet não é uma terra sem lei, desde sua consolidação como ambiente de interações sociais, diversas normas foram criadas para gerenciar os conflitos que surgem no interior desse universo digital. A existência de um conjunto de leis que disciplinam as relações no ambiente digital cobre os agentes públicos para que possam agir nos moldes legais, contudo o maior desafio consiste em identificar os criminosos, pois sem essas informações fica impossível aplicar a lei.

Quanto aos objetivos desse estudo: identificar o perfil das vítimas de crimes cibernéticos de pornografia infantil; analisar os novos paradigmas de investigação criminal de crimes cibernéticos; compreender os desafios de efetivação do combate da pornografia infantil.

Nesse estudo será realizada uma exploração bibliográfica acerca dos novos paradigmas do procedimento investigatório envolvendo crimes no ambiente digital. Na última década os crimes cibernéticos envolvendo a pornografia infantil ganhou maior amplitude, e tal fenômeno fez com que o Poder Pública passasse a investir em estratégias para combater esse tipo de crime.

Essa pesquisa será construída por meio da abordagem qualitativa, que tem como particularidades a realização de uma descrição de detalhes encontrados nos dados coletados

que são provenientes de artigos, doutrinas e estatísticas do Governo, e se tratando do presente tema, instituições voltadas para combater os crimes de pornografia infantil no ambiente digital. (MESQUITA, 2014)

Para isso serão analisados conceitos de crime cibernéticos; pornografia e investigação criminal, para que possa ser realizada uma contextualização acerca da correlação entre o ambiente digital e a exploração de imagens de crianças para fins sexuais. Também serão analisados os dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente que tipificam a pornografia infantil.

2 AS ESTATÍSTICAS DA VIOLÊNCIA CONTRA CRIANÇA NO BRASIL

Múltiplas são as formas de violência contra crianças e adolescentes no Brasil. De acordo com a faixa etária é comum que determinados tipos de crimes sejam mais praticados que outros. A realidade da violência contra crianças e adolescentes no Brasil é um fato preocupante.

Figura 1 - Categorias de violência contra criança e adolescente e tipos penais correspondentes

Categoria	Tipo(s)-penal(is)
Mortes Violentas Intencionais (homicídio doloso, feminicídio, latrocínio, lesão corporal seguida de mortes, mortes decorrentes de intervenção policial)	art. 121, art. 121, §2º, inciso VI, art. 157, §3º, inciso II, art. 129, §3º
Abandono de incapaz	art. 133 do CP
Abandono material	art. 244 do CP
Maus-tratos	art. 136 do CP e art. 232 do ECA
Lesão corporal dolosa em contexto de violência doméstica	art. 129, §9º do CP
Pornografia infanto-juvenil	arts. 240, 241, 241-A e 241-B do ECA
Exploração sexual	art. 218-B do CP e art. 244-A do ECA
Estupro	art. 213 e 217-A do CP

Fonte: Fórum Brasil de Segurança Pública (2023)

O crime de pornografia infantil é previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, e nos dispositivos supracitados. Esses dispositivos serão destrinchados em momento oportuno. O objetivo da apresentação dessas categorias de violência contra criança e adolescente é demonstrar que existe um conjunto legislativo que tem como proposta realizar uma cobertura na defesa de crianças e adolescentes.

Dentre os crimes não letais cometidos contra crianças e adolescentes, a violência sexual: estupro representa o maior índice em comparação com outras formas de violência não letal. Dados acerca da pornografia infanto-juvenil também podem ser encontrados:

Figura 2 - Síntese dos dados de crimes não letais com vítimas crianças e adolescentes Brasil, 2021

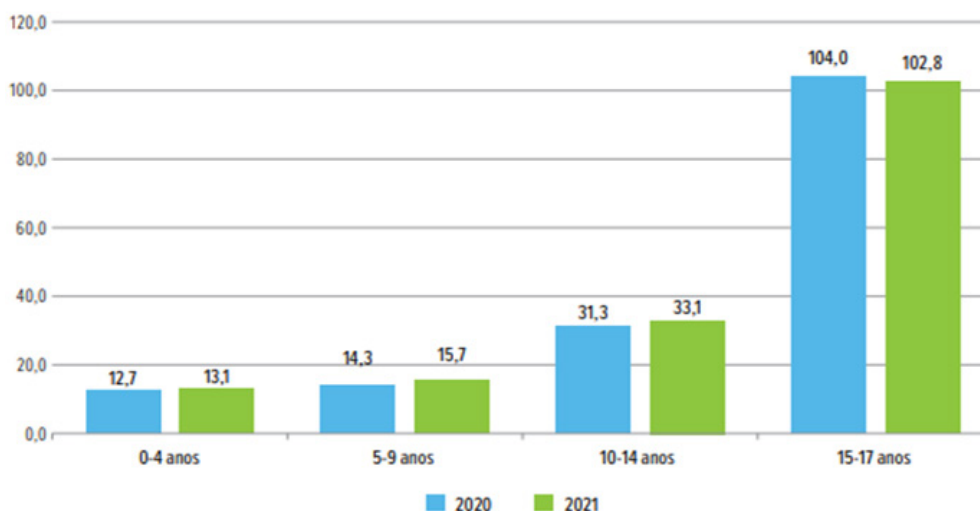
	VIOLÊNCIA NÃO LETAL					
	0 a 17 anos		0 a 4 anos	5 a 9 anos	10 a 14 anos	15 a 17 anos
	Ns. absolutos	Taxa ⁽¹⁾	2020	2021	2020	2021
ABANDONO						
Abandono de incapaz	7.908	14,9	15,7	19,6	15,0	6,1
Abandono material	763	1,5	1,2	1,7	1,7	1,6
VIOLÊNCIA FÍSICA						
Maus-tratos	19.136	36,1	34,5	47,4	37,6	18,3
Lesão corporal em VD	18.461	34,9	13,1	15,7	33,1	102,8
VIOLÊNCIA SEXUAL						
Estupro ⁽²⁾	45.076	96,8	47,2	86,6	173,1	71,7
Pornografia infanto-juvenil	1.797	3,4	0,3	1,7	6,9	5,8
Exploração sexual	733	1,4	0,0	0,2	2,2	4,0

Fonte: Fórum Brasil de Segurança Pública (2023)

Crimes que envolvem a lesão corporal, estatisticamente, envolvem mais jovens do que crianças. E isso dar-se-á pelo fato de que jovens apresentam maior possibilidade de resistência física e mental em comparação com crianças. Entre 2020 e 2021, o índice de menores que sofreram lesões físicas abarca, principalmente, jovens entre 15 e 17 anos, seguido de menores entre 10 e 14 anos, seguido de crianças com idades que variam entre 0 e 9 anos.

Nos últimos anos surgiram casos envolvendo casos de violência contra crianças que chocaram o país. Um desses casos é o caso do menino Henry, que foi brutalmente espancado até a morte. Para reduzir esses tipos de caso, assim como punir com maior severidade foram lançadas leis com foco em combater essa onda de violência que acomete as crianças brasileiras.

Figura 3 - Taxas de registros de lesão corporal em contexto de violência doméstica, por faixa etária Brasil, 2020-2021

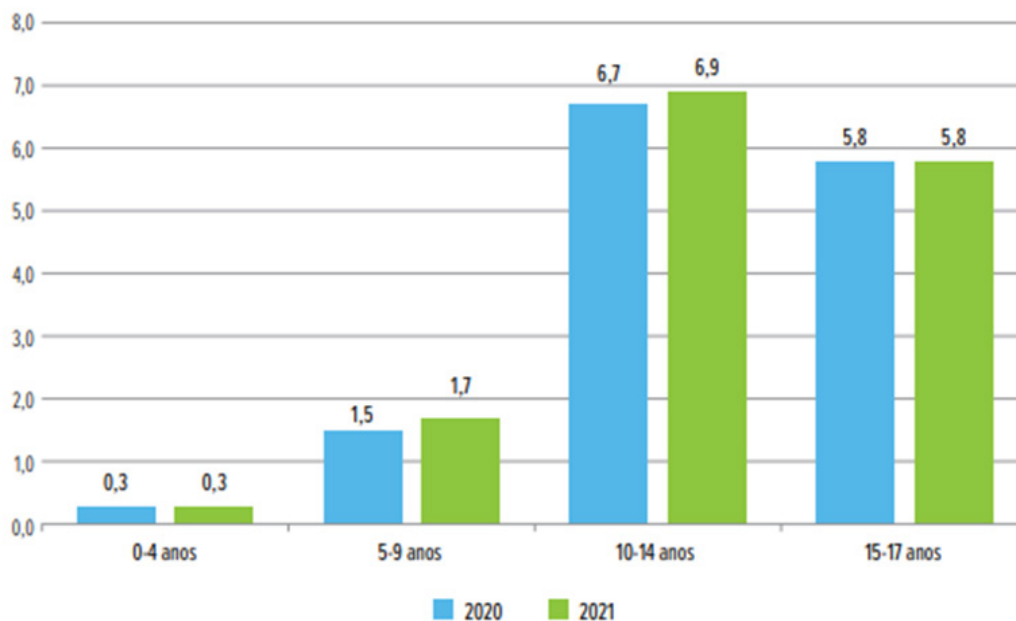


Fonte: Fórum Brasil de Segurança Pública (2023)

Diferente dos casos de lesão corporal, os casos de pornografia-infantil tem como principal alvo crianças entre 10 e 14 anos. Esses dados do Fórum Brasil de Segurança

Pública demonstram faces desse tipo de crime. A maioria dos criminosos escolhem crianças que não podem se defender fisicamente, e não apresenta uma maturidade para lidar com o ataque desses predadores sexuais.

Figura 4 - Taxas de registros de pornografia infanto-juvenil, por faixa etária Brasil, 2020-2021



Fonte: Fórum Brasil de Segurança Pública (2023)

Cada vez mais os crimes de natureza sexual vem sendo realizados por outros meios de efetivação, e o uso de redes sociais é uma das formas de efetivação da violência sexual contra menores. No próximo tópico o foco é justamente abordar os crimes cibernéticos envolvendo a pornografia infantil.

2.1 CRIME CIBERNÉTICO DE PORNOGRAFIA INFANTIL

O homem vive na era da tecnologia, e nessa era os avanços tecnológicos não são usados apenas para o bem, mas também para realizar infrações penais diversas. Tecendo sobre o avanço da tecnologia, observa-se que em poucas décadas a ciência extrapolou paradigmas antigos por meio do uso dos recursos tecnológicos construídos.

O nascimento da Era da Informação começou ao fim da segunda metade do século XX, pois foi nesse momento que a rede de internet de alcance internacional saiu da teoria e passou a ser uma realidade. Questão de pouco tempo um grande volume de pessoas estava acessando a rede de internet por meio de computadores e depois celulares.

No que dispõe ao nascimento da Era da Informação, cita-se:

Assim, como ocorre em processos evolutivos, com o advento da Era da Informação conhecida também como Terceira Onda, o início dos indícios surgiram ainda mesmo na Segunda Onda, trazendo grandes mecanismos, como o telefone, o cinema, o rádio e a televisão, no qual surgiu aproximadamente entre o final do século XIX e início do século XX. Esses meios de comunicação, como citado anteriormente, são atributos centrais da Terceira Onda, o seu crescimento ficou conhecido e centralizado ainda mesmo na Era industrial. (FREITAS, 2023, p. 4)

Computadores e celulares hoje fazem parte do cotidiano das pessoas. Os indivíduos usam as redes sociais para se comunicarem; para postar fotos; para postar vídeos; para postar seu dia-a-dia, tanto que foi assim que surgiram os digitais influencers; utilizam as redes sociais para vender produtos e/ou prestar algum tipo de serviço; usam as redes sociais para ter acesso às informações, ou seja, a tecnologia vem sendo usada para o bem-estar do homem.

Assim como a tecnologia é usada para o bem, ela também é usada para a realização de pirataria; para a realização de vazamentos de dados; para a execução de serviços ilícitos; para a propagação da pornografia de vingança e até como meio de propagar pornografia infantil. Esse é o lado obscuro da internet que precisa ser combatido por toda a sociedade. Com relação a esse impacto negativo, estaca-se:

Mesmo com a chegada positiva da Era digital, precisamos mencionar os impactos negativos que acompanharam essa nova realidade, sendo uma situação completamente nova, a sociedade ainda não estava preparada em para a proteção virtual, o que gera muitos prejuízos e transtornos para a sociedade, a prática de crimes virtuais se tornou cada vez mais frequente, surgiram então os crimes cibernéticos, que se caracteriza pela prática de delitos cometidos dentro do ambiente virtual, afirma-se atualmente que a prática desses delitos crescem a cada dia, devido ao aumento de usuários e pela facilidade que as inovações tecnológicas trouxeram para a sociedade, que gerou fácil acesso para todos. (FREITAS, 2023, p. 5)

O *modus operandi* dos crimes cibernéticos é dinâmico, pois criminosos buscam sempre estar à frente das autoridades para que possam cometer seus crimes sem serem capturados. Existem fatores que alimentam o crime cibernético, dentre eles a facilidade de atuar no anonimato.

Diferente da prática de um roubo, em que o agente usa de violência para subtrair bens alheios, no crime cibernético o autor do delito utiliza computadores e celulares de dentro de sua própria casa. Essa facilidade facilita a vida dos criminosos, e dificulta a vida das autoridades que combatem esses delinquentes.

Alguns conceitos surgiram junto com os crimes cibernéticos, tal como o cibercriminoso, pelo qual compreende:

Cibercriminosos são indivíduos ou grupos que cometem crimes utilizando a internet e soluções digitais como veículos de sua prática. Ao contrário de criminosos tradicionais, eles têm um perfil de atuação muito mais sofisticado e difícil de detectar, por não precisarem acessar fisicamente os proprietários daquilo que roubam. Muitas vezes, empresas são atacadas por cibercriminosos que estão do outro lado do mundo. Basta uma conexão com a internet e uma brecha de segurança digital para que se aproveitem e comprometam ativos do negócio principalmente dados, que podem ser roubados, bloqueados ou vazados. (SILVA, 2022, p. 16)

Uma informação importante é de que os *hackers* são indivíduos que usam seu conhecimento para otimizar e desenvolver os *softwares*, que são componentes não físicos. Diferente dos *hackers*, os *crackers* usam seus conhecimentos e habilidades para cometer ações maléficis por meio do âmbito digital.

Os doutrinadores tendem a classificar os cibercrimes como próprios, impróprios, mistos e mediatos. Cada tipo de crime cibernético tem suas particularidades, das quais serão analisadas de maneira individual. Os crimes próprios, por exemplo, são aqueles em que o

autor precisa do computador como elemento indissociável do crime, e envolvem a violação de dados. (BATISTA, 2022)

No caso dos cibercrimes impróprios são aqueles que envolve o uso do computador de maneira auxiliar, tal como em crimes envolvendo pedofilia e outros; enquanto os crimes virtuais do tipo misto são aqueles em que envolve um bem jurídico informático e outro bem jurídico, tal como na situação do indivíduo realizar um crime virtual para executar outro crime.

É a ciberpedofilia que alimenta a pornografia infantil, pela qual consiste em:

A pedofilia consiste em uma parafalia, um distúrbio psíquico que se caracteriza pela preferência ou obsessão de práticas sexuais socialmente inaceitáveis, e foi reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS) como uma doença relacionada a desejos sexuais por menores pré-púberes. Não há dispositivo legal que criminalize a pedofilia, pois está se trata da exteriorização de vontade do indivíduo, que ao ser colocada em prática poderá tornar-se crime, como por exemplo: um estupro de vulnerável, assédio sexual ou propagação de conteúdo pornográfico infantil. Sendo assim, nem todo pedófilo será criminoso, pois se o pedófilo não exteriorizar seus desejos, ou seja, não manifestar os sinais de sua patologia, não será imputado-lhe crime algum. (SANTOS, 2022, p. 12)

Muitos indivíduos utilizam menores com o intuito de vender, armazenar, produzir e adquirir material de natureza sexual, e tal ato provoca impacto psicológico na vida da criança de maneira que marcará a vida dela para sempre. Traumas de natureza sexual afetam o desenvolvimento saudável da criança, pois lesiona diretamente a dignidade do menor sem que ele nem tenha chance de defesa.

Em relação à vulnerabilidade da criança, ressalta-se:

Tratam-se de menores que em sua maioria, vivem em condições precárias, de classes baixas e que desde bem novos precisam aprender a “sobreviver”, dessa forma se encontram vulneráveis à propostas feitas pela internet, por exemplo, a produção de mídias, tais como fotos e vídeos, em troca de dinheiro. As vítimas, portanto, assumem identidades sexuais ainda na infância que podem lhes causar transtornos psicológicos futuros. (SANTOS, 2022, p. 12)

Em relação ao perfil das crianças, os criminosos tendem a selecionar aquelas que representam menor risco de serem capturados, tal como nos casos envolvendo famílias e baixa renda, já que são vistas como vulneráveis por esses criminosos. Com a chegada da internet os predadores sexuais passaram a usar esse ambiente para propagar a pornografia infantil no âmbito virtual.

No próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069/90, há menção direta a crimes cibernéticos envolvendo cenas de sexo explícito ou pornografia envolvendo criança. Esses dispositivos são resultados da Lei 11.829, de 2008, que foi de grande importância para combater a pornografia infantil no âmbito digital.

Quanto aos crimes de pornografia infantil previstos no ECA, citam-se:

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente: (...). Art. 241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente(...) Art. 241-A. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo

criança ou adolescente: (...)Art. 241-B. Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (...). Art. 241-C. Simular a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual: (...). (BRASIL, ECA, online)

Com o objetivo de resguardar as crianças de criminosos que realizam a pedofilia na internet, acrescidos os artigos 241-A até o 241-E, uma vez que o pedófilo somente será punido quando ele materializar seus desejos em face dos menores. A lei precisa ser clara e objetiva no tocante a quais condutas serão consideradas como infrações penais para fins de política criminal e correta aplicação da lei.

A rede de internet possibilitou que a prática da pedofilia alcançasse uma maior quantidade de pedófilos de maneira mais célere, o que antes não ocorria sem a existência da rede de internet, já que não era possível divulgar imagens e vídeos de menores em curto período de tempo para um número elevado de pessoas.

Muitos lucram e comercializam materiais envolvendo conteúdo sexual de criança, e esse cenário faz com que pessoas que não são pedófilas trabalhem para alimentar a monstruosidade dos pedófilos em troca de dinheiro. A venda de conteúdo pornográfico é um dos pontos combatidos pelas autoridades.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os procedimentos de investigação criminal englobam várias ações articuladas pelos órgãos de segurança pública, tais como Polícia Civil, Polícia Militar, Polícia Federal e outros órgãos. O Brasil é um país de dimensões continentais, e tal realidade contribui para que exista uma elevada demanda para os órgãos que atuam na proteção de direitos e garantias fundamentais.

No caso dos crimes cibernéticos de pornografia infantil, os agentes públicos precisam lidar com cenários desumanos e degradantes para punir esses infratores, pois o processo investigatório enseja que os agentes tenham contato com imagens e até vídeos de crianças passando por situações que afronta diretamente sua dignidade.

Para promover o combate desse tipo de crime os agentes precisam se reinventar constantemente, pois delinquentes usam perfis falsos para divulgarem imagens e vídeos de crianças em contextos sexuais; muitas das estratégias utilizadas é a descaracterização dos policiais no âmbito digital para capturar os predadores sexuais. Esse é um dos maiores desafios, e conseqüentemente é o que motiva novos paradigmas de investigação criminal.

A criança e o adolescente são indivíduos que não representam a mesma autonomia de um adulto, e esse fato contribui para que menores sejam alvo de diversos crimes. No ambiente digital é possível encontrar casos de indivíduos que vendem material pornográfico infantil no âmbito digital, além de outros crimes.

Nos noticiários, semanalmente, são dezenas, centenas de casos envolvendo crianças que foram assassinadas ou vítimas de exploração sexual por pessoas que convivem

diariamente com elas. A questão dos crimes cometidos contra crianças é bárbara, pois os criminosos aproveitam-se da fragilidade da criança para utiliza-las de acordo com seus interesses.

Promover a proteção de crianças e adolescentes é uma medida fundamental diante da configuração jurídica nacional que tem como fundamento basilar a dignidade da pessoa humana, e como um de seus objetivos promover o bem de todos. Parafraseando a Constituição Federal, é dever não apenas da família, mas da sociedade e do Estado proteger os menores.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Lorena Prado. **Crimes cibernéticos uma análise sobre como a tecnologia está a serviço da criminalidade no Brasil**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/4706/1/Trabalho%20LORENA%20Prado.pdf>. Acesso em 03 de abril de 2023.

FREITAS, Camila Cristina Gonzaga de. **A evolução do direito penal brasileiro relacionado aos crimes cibernéticos**. Revista JRG de Estudos Acadêmicos, Ano 6, Vol. VI, n.12, jan.-jul., 2023.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **As violências contra crianças e adolescentes no Brasil**, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/12-anuario-2022-as-violencias-contras-criancas-e-adolescentes-no-brasil.pdf>. Acesso em 12 de jun. de 2023.

MESQUITA, José Marcos Carvalho de. **Metodologias e analíticas qualitativas em pesquisa organizacional [recurso eletrônico]: uma abordagem teórico-conceitual**. - Dados eletrônicos. - Vitória: EDUFES, 2014.

SANTOS, Isabela Cardoso dos Santos. **Crimes Cibernéticos – Ciberpedofilia O Aumento Da Atividade Do Pedófilo Virtual Em Tempos De Pandemia**. 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/4546/1/CRIMES%20CIBERN%20-%20CIBERPEDOFILIA.pdf>. Acesso em 03 de abril de 2023.

SILVA, Jonathan Melo Da. **Crimes cibernéticos e sua evolução tecnológica**, 2022. Disponível em: https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/30542/1/Jonathan%20Melo%20da%20Silva%20%28R.A.818126093%29_TC%202.pdf. Acesso em 03 de abril de 2023.

(IN) CONSTITUCIONALIDADE DO TEMPO DE LICENÇA PATERNIDADE DE ACORDO COM GÊNERO

JOSÉ RICARDO FÉLIX DA SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

PEDRO LEÃO DE MENEZES FILHO NETO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/5783205781749150>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

Resumo: As leis de trabalho refletem uma visão de mundo marcadamente centrada na figura do homem como provedor. Tal perspectiva é percebida na Constituição Federal e em políticas públicas voltadas para homens e mulheres. O presente estudo tem por objetivo geral discutir a (in) constitucionalidade do tempo de licença paternidade de acordo com o gênero. Trata-se de uma revisão integrativa de literatura. A pesquisa se situa no campo do Direito Trabalhista. Apresentou que a legislação trabalhista brasileira reforça a visão social do homem como provedor e da mulher como cuidadora, não estendendo ao homem certos direitos que são conferidos à mulher e que promoveriam maior segurança na condição de provedor, bem como estimularia sua maior participação no cuidado à criança. Na pesquisa foi possível identificar que a legislação e a doutrina não visualiza nenhuma inconstitucionalidade no tempo da licença paternidade. No entanto,

é crucial uma alteração na legislação para que o homem possa ter um período maior na licença paternidade.

Palavras-chave: Direitos do Trabalhador. Paternidade. Teoria de Gênero

Abstract: Labor laws reflect a worldview markedly centered on the figure of men as providers. This perspective is seen in the Federal Constitution and in public policies aimed at men and women. The general objective of this study is to discuss the (in) constitutionality of paternity leave time according to gender. This is an integrative literature review. The research is located in the field of Labor Law. He presented that Brazilian labor legislation reinforces the social vision of men as providers and women as caregivers, not extending to men certain rights that are conferred on women and which would promote greater security as providers, as well as encourage their greater participation in child care. child. In the research it was possible to identify that the legislation and doctrine do not view any unconstitutionality in the period of paternity leave. However, a change in legislation is crucial so that men can have a longer period of paternity leave.

Keywords: Worker's Rights. Paternity. Gender Theory

1 INTRODUÇÃO

Trata-se de um estudo qualitativo, do tipo revisão de literatura com análise reflexiva à luz da abordagem do gênero. Metodologicamente, o estudo teórico reflexivo parece ser uma opção segura, exequível e crítica para obter a resposta desejada para a questão levantada. Tal estudo apresenta, assim, um caráter reflexivo tendo como enfoque teórico a abordagem hermenêutica que, segundo Lamy (2011, p. 47).

O trabalho parte da discussão de que os direitos do trabalhador evoluíram ao longo do tempo no mundo, à medida que a concepção acerca do trabalho se desprendia da visão escravocrata. Nesse sentido, a perspectiva burguesa acerca do produto do trabalho, que foi sendo elucidada principalmente no Iluminismo e, posteriormente, com as concepções sociológicas, do Positivismo e do Marxismo, passaram a ver o trabalho como uma condição que marcava o progresso e a possibilidade de vida social. É nesse sentido que o presente trabalho se debruça sobre os direitos trabalhistas no tocante à paternidade e à maternidade, fazendo uma discussão acerca de como tais direitos são distribuídos de modo diferenciado no tocante ao gênero.

É nesse sentido que para o Positivismo o trabalho dignificava o homem, sendo necessário para isso romper com todas as formas de escravidão e tornar o trabalhador alguém que é capaz de progresso, pois o progresso de um sujeito desembocaria no coletivo; nessa medida, o capitalismo (visão positivista) direcionou o trabalho para sua força maior: o consumo. Produtividade, lucro e consumo – eis o eixo do capital.

Ora, se para a concepção burguesa, o trabalho se constituiu para satisfação de um progresso iminente; para o marxismo, o trabalho era a categoria fundante do ser social, sendo a condição necessária para a vida em sociedade e, desse modo, marcado pela divisão de classes (tendo as duas clássicas: classe proletária e detentores dos meios de produção). O direito, nessa perspectiva, surge como o caminho burocrático-legal para a manutenção do poder burguês.

Com isso, emerge a questão do gênero também como integrante desse processo de elaboração do trabalho e da organização do poder na classe na esfera produtiva e, com isso, a regulamentação do trabalho para homens e mulheres alcançaram status diferenciados nessa organização, inclusive na sociedade brasileira, para a qual a Consolidação das Leis Trabalhistas, de 1943, surge como marco das conquistas legais, ainda que de modo tardio.

A motivação para a escolha do tema emerge da inquietação do autor no tocante a distinção do tempo de licença paternidade em relação à licença maternidade, após perceber a incoerência dessa diferença a partir do princípio da igualdade, proposto pela própria Constituição Federal; a preocupação com essa questão se evidenciou, sobretudo, no exercício da disciplina de Direito do Trabalho.

A seleção das fontes, desse modo, dar-se-ão para além disso com base em produções em nível de teses, dissertações e artigos científicos, por se considerar as tais como emergentes e mais organicamente ligadas às novas concepções sobre a temática.

Formulou-se o seguinte objetivo geral: Discutir acerca da (in) constitucionalidade da distinção do tempo de licença paternidade a partir do gênero nas diferenças existentes

nos direitos trabalhistas na maternidade e na paternidade. Para atender tal objetivo, esse trabalho apresenta a seguinte questão norteadora: É (in) constitucional a distinção do tempo de licença paternidade a partir do gênero?

Para tanto, tem como hipótese o fato de que não é possível dizer que há igualdade de direitos, inclusive de gênero, com as distinções existentes entre as leis trabalhistas na maternidade e na paternidade.

Destaca-se aqui uma leitura no âmbito do Direito Constitucional e do Trabalho, perpassando por áreas de estudos que extrapolam o escopo das Ciências Jurídicas, pretendendo situar o atual status dessa questão no Brasil, apontar limitações ainda presentes e posicionar o operador das ciências jurídicas no presente imbróglio.

2 PROCESSO HISTÓRICO E CONCEITUAL DAS DIFERENÇAS DE GÊNERO NO DIREITO BRASILEIRO

Segundo Connell (1995), as relações de gênero não dizem respeito somente às interações entre mulheres e homens, incluindo também “dominação, marginalização e cumplicidade”, isto é, também nas relações homens-homens e mulheres-mulheres, que não necessariamente passam pelo uso da força, mas também pelos discursos e consenso cultural, institucionalização e legitimação de alternativas, conforme a existência de uma pluralidade de feminilidades e masculinidades (MOORE, 2000).

Até o século XX, havia uma marcada diferença no trato entre homens e mulheres. Tal visão parece ter sido uma evolução desde o patriarcado, que naturalizou certas diferenças; a título de exemplo, destaca-se as leis no tocante ao adultério, que eram marcadamente machistas, como descreve Iczuka e Abdallah (2007, p. 218):

Desde o Brasil colonial, onde assistia ao marido o direito de matar a mulher adúltera, passando pelos Códigos Penais de 1830 e de 1890, a Lei Penal concedia um tratamento francamente discriminatório às mulheres. Nos Códigos Penais Brasileiros do século XIX, o homem só era punido quando o adultério envolvia questões patrimoniais, pois manter uma amante significava desviar recursos financeiros de sua família legalmente constituída, ou seja, para o legislador, a traição masculina só constituía uma ameaça quando colocava em risco o sustento da esposa legítima e dos filhos.

Nesse sentido, o texto do art. 279 do Código Penal de 1890:

Código Penal de 1890

Art. 279 - A mulher casada que cometer adultério será punida com a pena de prisão celular por um a três anos. § 1º - Em igual pena incorrerão: 1º, o marido que tiver concubina, teúda e manteúda; 2ª, a concubina; 3º, o co-réu adúltero

O último dispositivo vigente da Lei Penal que criminalizou o Adultério, o art. 240 do Código Penal de 1940, pôs fim a essa diferença de tratamento, como se pode observar:

Código Penal de 1940

Art. 240 - Cometer adultério: Pena - detenção, de quinze dias a seis meses.
§ 1º Incorre na mesma pena o co-réu.

§ 2º A ação penal somente pode ser intentada pelo cônjuge ofendido, e dentro de um mês após o conhecimento do fato.

§ 3º A ação penal não pode ser intentada:

- pelo cônjuge desquitado;

- pelo cônjuge que consentiu no adultério ou o perdoou, expressa ou tacitamente.

§ 4º O juiz pode deixar de aplicar a pena: I - se havia cessado a vida em comum dos cônjuges.

Após a promulgação do Código Penal de 1940, frente à evolução dos conceitos da sociedade brasileira no tocante ao casamento, os juristas continuaram a divergir sobre a eficiência e a necessidade da punição legal como forma de defesa da instituição familiar, particularmente em face ao princípio penal da intervenção mínima. Com isso, a Lei n. 11.106/05, de 28 de março de 2005, revogou o art. 240 do Código Penal de 1940, sendo que a doutrina já considerava anacrônica há tempos a incriminação do Adultério.

Da década de 1930 aos anos 1970, enquanto o movimento feminista somava suas primeiras conquistas no Brasil, como o direito ao voto, a visão restrita sobre a mulher baseada em sua especificidade biológica e no seu papel de mãe e doméstica ainda tinha forte expressão. Em parte, isso conferia à mulher algum poder e exclusividade e, em outra medida, funcionava como forma de situar a mulher de volta ao lar, após sua introdução ao trabalho, nas fábricas, durante a Primeira Guerra, por ocasião da disponibilidade masculina ao serviço militar.

Desse modo, seja enquanto positivo para o feminino, seja enquanto forma de proteção de algum “privilégio” masculino, o fato é que esse período possibilitou a introdução de alguns programas materno-infantis, situando a mulher/ bebê enquanto binômio, marcados pela verticalidade das ações e falta de integração com outros programas do Estado (CADONÁ; STREY, 2014).

O desenvolvimento dos direitos no trabalho tem relação direta com as conquistas femininas iniciadas em meados do século XX, que veio a ter um aumento progressivo até a década de 1980, quando passou a ser crescente a escolarização feminina, o desenvolvimento econômico e a redução das taxas de fertilidade). Ainda com direitos conquistados, as mulheres apresentam diferenças salariais importantes e presença menor no mercado em certos setores, o que justificou a necessidade de políticas públicas.

Ademais, é importante considerar que diante desse compromisso do Estado na formulação de direitos, por sua vez, é sabido que algumas estratégias não necessariamente se deram a partir da percepção do Estado quanto à sua necessidade, mas sim, como resultado de lutas sociais em prol de direitos. A título de exemplo, estão ainda as políticas de saúde para mulheres, que antecedem o próprio Sistema Único de Saúde estabelecido na Constituição Federal de 1988 e na Lei 8.080/1990, remontando mesmo à década de 1970, com a articulação de movimentos sociais, na luta pela redemocratização do país, oportunidade na qual as mulheres reivindicavam maior autonomia e justiça social em várias dimensões da vida cotidiana e obtiveram as primeiras políticas de apoio à saúde materno-infantil.

2.1 DIREITOS DE TRABALHO RELACIONADOS À MATERNIDADE E À PATERNIDADE

A Constituição brasileira de 1988 para alcançar os objetivos da República Federativa do Brasil aponta como direitos sociais em seu art. 6º- “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. Percebe-se que essa previsão legal é essencial e consagra o princípio da dignidade da pessoa humana como norteador do Estado Democrático de Direito, conforme o art 1º, inciso III, do disposto.

A Constituição Federal de 1988 apresenta a dignidade humana como um de seus princípios fundamentais, ainda no artigo 1º. A primeira ideia acerca do conceito de dignidade é a de que se refere à honra pessoal, hierarquização, privilégio e nobreza. Fundamentava-se numa forma de organização social na qual a desigualdade era constitutiva. Assegura, ainda, a Carta Magna, em seu Art. 226: “A família tem especial proteção do Estado. Em seu parágrafo 8º dita que o Estado assegurará à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismo para coibir a violência no âmbito de suas relações.”

Cabe, nesse sentido, observar o disposto no art. 227 da Constituição Federal de 1988, o qual estabelece que a família, diante da convivência diária, do amor e da afetividade, sempre vai prevalecer a criança e o adolescente as garantias fundamentais, como direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à profissionalização, à cultura, à dignidade, o respeito e a liberdade a convivência familiar.

Nesse sentido, ainda que a Constituição Federal também sustenta o direito à intimidade, este não pode dar razão à irresponsabilidade paterna, ao ponto de inviabilizar impor ao pai biológico os deveres que resultam de uma conduta passível de incrementar vínculos familiares; afinal, essa garantia encontra limite no direito da criança e do Estado em ver reconhecida, se é o caso, a filiação. Nota-se, ainda, que a Constituição faz emergir, dentre outros, o princípio da afetividade, no âmbito do direito de família, também localizado no Código Civil e em leis complementares.

A princípio, para as devidas finalidades conceituais, é mister clarificar que afeto diverge do amor; pois aquele deve ser entendido como interação ou laço entre pessoas, que pode ou não ter carga positiva. Quando tem de modo excelente, ocorre o amor; quando negativo, tem-se o ódio. Os dois sentimentos, ainda que divergentes, situam-se nas relações de família. O princípio da afetividade estão destacados na CF, nos artigos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá- los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010). § 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Tais artigos preveem, respectivamente, o reconhecimento da comunidade composta pelos pais e seus ascendentes, ao que se inclui os filhos adotivos, como sendo uma entidade familiar, da mesma forma que a família matrimonializada; o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente; o instituto jurídico da adoção, como escolha afetiva, vedando qualquer tipo de discriminação e propondo a igualdade absoluta de direitos entre os filhos, independentemente de sua origem, estabelecendo aí também a ideia de relação sociofamiliar.

Tal conceito insere o fato de ter ali um grupo de pessoas unidas por um mesmo objetivo, viver e construir vínculos afetivos dentro do seio familiar. Para além disso, parte do pressuposto de que o pai é aquele que repassa princípios, se doa aos mais nobres ensinamentos ao filho, e não somente o que reproduz.

O princípio da afetividade é o que baseia todo o direito de família moderno, isto é, dá prioridade a toda relação familiar que seja constituída observando o afeto, visto ser fundamental para toda e qualquer relação social. Sobretudo no Direito de Família, depreende-se que o afeto é primordial para se construir relações saudáveis e seres humanos de caráter, capazes de se relacionar socialmente fora do âmbito familiar.

De acordo com Pablo Stolze (2011, p. 90):

O próprio conceito de família, elemento-chave de nossa investigação científica, deriva – e encontra a sua raiz ôntica – da própria afetividade. Importa dizer que a comunidade de existência formada pelos membros de uma família é moldada pelo liame socioafetivo que os vincula, sem aniquilar as suas individualidades.

A família que se constitui no âmbito da socioafetividade torna notório que o poder familiar é indivisível, porém, o seu exercício na construção familiar não o é; para além disso, o único modo de extingui-lo é através da extinção do poder familiar, tudo na forma da lei. Desse modo, a proteção dos filhos na família estará resguardada diante dos deveres entre o pai e a mãe e sobre a partilha desses deveres, sendo que através do diálogo e do entendimento recíproco, que se pode construir mútua compreensão.

Entende-se assim que os direitos relacionados à família socioafetiva possuem grande estima no Judiciário. É por isso que entendem o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça que, “a depender do caso concreto, a filiação socioafetiva quando devidamente consolidada sobrepõe aos laços meramente biológicos”. É assim que vem se tornando comum na doutrina afirmar que o afeto é fundamento de valor jurídico e que se constitui de verdadeiro princípio de ordem geral.

Na base também do princípio da afetividade e considerando que na práxis das instituições de família se situa a competência do ser humano de dar e receber amor, emerge também princípio da dignidade da pessoa humana que, inevitavelmente, rege todas as relações jurídicas reguladas pela legislação infraconstitucional, de qualquer ramo do direito, e principalmente, do direito de família, como bem elenca Pereira (2015, p. 203):

O Direito de Família somente estará em consonância com a dignidade da pessoa humana se determinadas relações familiares, como o vínculo entre pais e filhos, não forem permeados de cuidado e de responsabilidade, independentemente da relação entre os pais, se forem casados, se o filho nascer de uma relação extraconjugal, ou mesmo se não houver conjugalidade entre os pais, se ele foi planejado ou não.

O princípio do respeito à dignidade humana, é denominado pelos doutrinadores de macro princípio, está expressamente disposto no art. 1º, III da Constituição Federal, sendo algo que deve ser buscado pelo Estado brasileiro. De outro modo, o autor sugere que afronta o princípio da dignidade humana o pai ou a mãe que abandona seu filho, isto é, deixa voluntariamente de conviver com ele, bem como exerce alguma ação outra que possa ser caracterizada negligência ou abandono.

O princípio da dignidade se estabelece de modo integrado pelo conjunto de normas que regulam as relações jurídicas familiares, orientado por elevados interesses morais e bem-estar social, para além de sua previsão expressa na lei. Ademais, visto que os princípios são estruturantes no Direito e que tem poder de gerar consequências concretas, não se pode duvidar que a afetividade se dá como um código com grande força no Direito Contemporâneo, o que ajuda a pensar as transformações da família brasileira.

Outro princípio que a doutrina aponta para elucidação do tema é o da solidariedade social ou familiar, que se encontra previsto no art. 3º, I, da Constituição Federal, de forma imediata a uma relação privada.

Não obstante, explica Pereira que “o exercício da paternidade e da maternidade – e, por conseguinte, do estado de filiação – é um bem indisponível para o Direito de Família, cuja ausência propositada tem repercussões e consequências psíquicas sérias”; para além disso, complementa “diante das quais a ordem legal/constitucional deve amparo, inclusive, com imposição de sanções, sob pena de termos um Direito acéfalo e inexigível” (PEREIRA, 2015, p. 218).

De acordo com a teoria de gênero, há forte valorização da condição de maternidade, tendo em vista a ideia de mulher como reprodutora, como procriadora, ligada à natureza; diferente do papel atribuído ao homem, de provedor, isto é, de ligação direta com o trabalho; não obstante, é esperado ao homem continuar a trabalhar, enquanto para a mulher, é esperado as ações de cuidado, ainda que para isso, o trabalho deva, no âmbito do direito, ser mais flexível, como se pode ver nas distinções das leis de trabalho no âmbito da paternidade e da maternidade.

De modo geral, a Constituição Federal normatiza acerca da licença:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

Outrossim, a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) endossa essa normatização, ao definir, em seu artigo 392: “A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário (Redação dada pela Lei nº

10.421, 15.4.2002)”. Tal direito tem ainda a possibilidade de prorrogação pela redação da Lei nº 11.770/ 2008:

Art. 1º É instituído o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar: (Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016: I - Por 60 (sessenta) dias a duração da licença-maternidade prevista no inciso XVIII do caput do art. 7º da Constituição Federal; (Incluído dada pela Lei nº 13.257, de 2016).

Cabe destacar que a licença maternidade se aplica também para os casos de adoção, o que confere a esse tipo de relação um status similar ao anterior. Obviamente, não há questionamento acerca da legitimidade ou justiça em torno desse direito; afinal, os cuidados com o recém-nascido e a dependência deste no tocante à

amamentação; ainda, assim, a divergência entre a aplicação desse Direito para o homem é considerável.

Antes mesmo do nascimento, porém, a lei confere o direito à consulta médica no período gestacional. Sim, no período da gestação a empregada poderá se ausentar de seu trabalho para realização de consultas médicas e demais exames necessários conforme artigo 392 § 4º inciso II da CLT “II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares.

Destaca-se também que a Constituição garante que, do momento em que se confirma a gravidez até cinco meses após o parto, a mulher não pode ser demitida:

Art. 391-A. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (Lei nº 12.812/ 2013).

A estabilidade também é reforçada pelo disposto no artigo 392 da CLT. Em casos que as condições de saúde exigirem, a empregada poderá trocar de função no período da gestação e lhe é assegurado o seu retorno na mesma função após a volta das atividades conforme artigo 392 § 4º inciso I da CLT: “I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho”.

No tocante ao peso carregado durante a gestação, o artigo 390 da CLT aponta que: “Art. 390 - Ao empregador é vedado empregar a mulher em serviço que demande o emprego de força muscular superior a 20 (vinte) quilos para o trabalho contínuo, ou 25 (vinte e cinco) quilos para o trabalho ocasional”.

Já nos casos de abortos, o art. 395 da CLT prevê: “Em caso de aborto não criminoso, comprovado por atestado médico oficial, a mulher terá um repouso remunerado de 2 (duas) semanas, ficando-lhe assegurado o direito de retornar à função que ocupava antes de seu afastamento”.

Cabe mencionar também os direitos relacionados à amamentação, como o intervalo para amamentar. A lei prevê que a mãe terá direito a dois intervalos diários de 30 minutos cada, até que a criança atinja 6 meses, para amamentação.

Art. 396. Para amamentar seu filho, inclusive se advindo de adoção, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais de meia hora cada um. (Redação dada pela Lei nº 13.509, de 2017).

§ 1º Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º Os horários dos descansos previstos no caput deste artigo deverão ser definidos em acordo individual entre a mulher e o empregador. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).

Destaca-se que nos casos de necessidade e com comprovação médica que poderá ser prorrogada caso necessário. Vale ressaltar que as empresas que possuírem mais de 30(trinta) funcionárias é obrigatório que a empresa tenha um local próprio para o período de lactação, conforme artigo 389 § 1º da CLT:

Os estabelecimentos em que trabalharem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período da amamentação.

A licença à maternidade e o salário maternidade foram estendidos para a mãe adotiva e para a pessoa que obtém a guarda judicial de uma criança pela lei 10.421, de 15/04/2002, que acrescentou o artigo 392-A da CLT. Nesses casos, a licença- maternidade só será concedida com a apresentação do termo judicial de guarda à adotante ou à guardiã.

O fundamento é que a chegada da criança adotada em sua nova casa é equiparada ao parto, já que a mulher também vai se ocupar cuidando da criança que chegou, dando-lhe atenção, neste período de adaptação.

Nesse sentido, identifica-se que essa lei previa períodos diferenciados de licença-maternidade à adotante ou guardiã, de acordo com a idade da criança. Entretanto, a Lei 12.010/2009 acabou com essa diferença, revogando os parágrafos 1º, 2º, 3º do art. 392-A da CLT que previam essa distinção.

Com a nova lei 12.010/2009, o período da licença à maternidade vai ser de 120 dias, independentemente da idade da criança, ou 180 dias nos casos do programa empresa cidadã, considerando como criança, pessoa com até 12 anos de idade incompletos, segundo o art. 2º da Lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Na verdade, a distinção não se justifica, pois todos sabem que quanto mais velha a criança maior é a sua dificuldade de adaptação ao seio familiar.

Quanto às empregadas domésticas, a Constituição de 1988 conferiu aos empregados domésticos a “licença-maternidade de 120 dias, e seu salário e emprego de volta, dentre outros benefícios”. Entretanto, o artigo 7º não incluiu no rol de direitos da empregada doméstica a garantia de emprego em caso de gravidez, o que gerou posicionamentos divergentes em relação a aplicação deste direito às domésticas. Foi a Lei nº 11.324, de 19 de julho de 2006, que trouxe a estabilidade à empregada doméstica gestante, nos mesmos patamares concedidos às demais trabalhadoras.

Entretanto, em relação ao direito da doméstica à reintegração no emprego, quando desrespeitado a estabilidade da gestante, a matéria é tratada com cuidado. A doutrina e jurisprudência têm entendido que as circunstâncias especiais do trabalho doméstico,

prestado na residência e no ambiente familiar do empregador, pode tornar desaconselhável a reintegração da empregada no emprego, obrigando o empregador somente ao pagamento dos salários que seriam devidos pelo período da estabilidade da gestante.

Destaca-se nesse sentido uma decisão da 4ª Turma do TRT-MG, que adotando o entendimento da relatora, desembargadora Paula Oliveira Cantelli, julgou favoravelmente o recurso de uma trabalhadora para condenar a empresa a lhe pagar indenização por danos morais de R\$10.000,00, em razão de aborto que sofreu pela execução de atividades incompatíveis à condição de gestante.

No relato em questão, a reclamante tinha sido dispensada anteriormente pela empresa, que a readmitiu, ao tomar conhecimento da gravidez da empregada. Contudo, ao retornar, ela foi transferida da recepção para o setor de depósito, onde tinha que carregar caixas de bebidas, com aproximadamente 15 kg, retirando-as do chão ou de um carrinho e colocando-as sobre a mesa, para fazer a separação e conferência da mercadoria. Ela não transportava as caixas, mas realizava essa atividade várias vezes ao dia. E assim fez por quatro dias, até que sofreu o aborto e foi afastada por licença médica. Tudo isso foi demonstrado pela prova testemunhal e pela perícia realizada no processo.

Nesse contexto, destacou a relatora, constata-se a conduta culposa da empresa que, ao readmitir a empregada gestante, a transferiu da função de balconista para o depósito, o que, se não foi determinante, certamente contribuiu para que ela sofresse o aborto.

2.2 DOS DIREITOS DA PATERNIDADE

O direito à licença-paternidade foi incluso no rol de direitos trabalhistas (art. 473, III da CLT - incluído pelo Decreto-lei 229/1967) com o intuito de, considerando o estado de necessidade de repouso da mãe que recém deu à luz, possibilitar que o pai pudesse faltar ao trabalho (1 dia útil) a fim de fazer o registro civil do filho recém-nascido. Daí porquanto a contagem da licença-paternidade deve iniciar-se em dia útil a partir da data do nascimento da criança. Dia útil porque é uma licença remunerada, na qual o empregado poderá faltar ao trabalho sem implicações trabalhistas, conforme a transcrição do art. 473, inciso III da CLT: “O empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário: III - por um dia, em caso de nascimento de filho, no decorrer da primeira semana”. É importante notar que a ampliação da licença-paternidade de 1 para 5 (cinco) dias foi concedida pela Constituição Federal/88 em seu artigo 7º, XIX e art. 10, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT; desse modo, somente com a promulgação da Constituição Federal é que o período de licença já previsto na CLT foi estendido de 1 (um) para 5 (cinco) dias, contando-se os 5 dias consecutivos a partir do dia útil ao da data de nascimento, de forma a absorver o dia autorizado pelo legislador previsto no art. 473, III da CLT.

Acerca da possibilidade de sua prorrogação, versa a Lei nº 11.770/ 2008:

Art. 1º. É instituído o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar: II - por 15 (quinze) dias a duração da licença-paternidade, nos termos desta Lei, além dos 5 (cinco) dias estabelecidos no § 1º do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Desse modo, observa-se que há considerável diferença quanto ao tempo concedido à mulher, seja de licença (120 dias), seja de prorrogação (60 dias), se considerado o mesmo direito como se aplica ao homem, a saber 5 dias de licença e 15 de prorrogação.

Em 2005 é promulgada a Lei 11.108, chamada a Lei do Acompanhante, que dá a parturiente o direito de indicar uma pessoa para acompanhá-la durante o período de trabalho de parto, parto e pós-parto imediato. Ambos os casos revelam, claramente, a ideia de que o pai é coadjuvante no processo de nascimento da criança, mostrando à visão impressa na cultura, de que a gestação cabe à mulher (BRASIL, 2016).

No caso da licença paternidade, um simples olhar sobre o contraste que há entre o período de tempo concedido revela a minimização da importância da figura paterna. Enquanto à mulher, é concedido 120 dias (estando em tramitação proposta para ampliar para 180), ao homem apenas cinco, podendo isto se estender para 20, caso a empresa opte por essa concessão. Cabe lembrar que o tempo maior para a mulher está ligado não apenas ao implícito entendimento de que ela é naturalmente preparada para essa tarefa, como também ao fato de que cabe a ela a amamentação, que, conforme o próprio Estado, deve se dar ao longo dos seis primeiros meses, de modo exclusivo. Porém a discussão aqui não tem em vista que o tempo da mulher devesse ser menor, pelo contrário; o que se problematiza é o curto tempo concedido ao homem que, dessa forma, tem reduzido seu período de apreciação das primeiras semanas da criança, em detrimento da importância que é dada ao masculino por estar em atividade produtiva. Desse modo, observa-se o encargo social que legitima o homem com a qualidade de provedor, referencial de chefe de família, ocupando-se do sustento material, isto é, dentro de um conservadorismo do *status quo*. A licença de 5 dias, portanto, apresenta-se como uma mensagem do tipo: *Você deve ir trabalhar, logo*.

A paternidade tratada desse modo passa a ter uma postura de preocupação do homem com o porvir, com a provisão material do filho e é a concepção mais aclamada de paternidade (Freitas et al., 2009). Os aspectos vinculados ao cuidado à criança, sua educação e seu afeto mostram-se pouco dirigidas culturalmente ao homem, sendo isso fortalecido pelo modo como se propõe o Direito, que reforça um determinado modo de ser da sociedade, em especial no modo como inclui (ou exclui) o homem no processo de criação (RIBEIRO; GOMES; MOREIRA, 2017).

2.2.1 Relação socioafetiva e família monoparental

A lei, no geral, e por extensão as posições adotadas por ministros do Supremo - em documentos oficiais - expressam o pensamento de uma época oficializado como visão acerca das questões humanas, sendo importante para se compreender o aí embutido sobre o ser humano (CADONÁ; STREY, 2014). É nesse sentido que a análise do direito através da perspectiva de da visão sobre matrimônio e filiação faz perceber o desenvolvimento de um conceito que vem adentrando, até positivamente, nas políticas públicas, a saber, a “paternidade socioafetiva”, entendida como o fato de assumir um filho sem esquecer de que o adotado tem suas origens e sua história, existe sim uma condição peculiar.

A ideia de relação sociofamiliar inclui o fato de ter ali um grupo de pessoas unidas por um mesmo objetivo, viver e construir vínculos afetivos dentro do seio familiar. Para além disso, parte do pressuposto de que o pai é aquele que repassa princípios, se doa aos mais nobres ensinamentos ao filho, e não somente o que reproduz. Com base nesse entendimento, a inserção de uma criança ou de um adolescente como filho (a) na família do adotante, conceitua uma relação familiar independentemente da existência de relação de parentesco consanguíneo ou a fim, com o direito de desfrutar o adotando de todos os direitos e deveres inerentes a filiação.

A família que se compõem no sócio - afetividade, recepciona da família adotante a renúncia do poder familiar a ela, pois não pode ser transferido a outrem. E assim fica notório que o poder familiar é indivisível, porém, o seu exercício na construção familiar não o é, e o único modo de extingui-lo é através da extinção do poder familiar, tudo na forma da lei. Desse modo, a proteção dos filhos na família adotiva estará resguardada diante dos deveres entre o pai e a mãe e sobre a partilha desses deveres, sendo que através do diálogo e do entendimento recíproco, pode se construir mútua compreensão.

Sobre esse tema, aponta Fachin (2003, p. 749):

A verdadeira paternidade pode também não se explicar apenas na autoria genética da descendência. Pai também é aquele que se revela no comportamento cotidiano, de forma sólida e duradoura, capaz de estreitar os laços de paternidade numa relação psicoafetiva, aquele, enfim, que além de poder lhe emprestar seu nome de família, o trata verdadeiramente como seu filho perante o ambiente social.

Entende-se assim que os direitos relacionados à família socioafetiva possuem grande estima no Judiciário. É por isso que entendem o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça que apontam que, “a depender do caso concreto, a filiação socioafetiva quando devidamente consolidada sobrepõe aos laços meramente biológicos”. Para uma visão mais integral acerca do tema, importa analisar os princípios do Direito imbricados na questão da adoção. Destacam-se, assim, os princípios da personalidade, proteção integral, irrevogabilidade da adoção e razoabilidade.

No âmbito do direito da personalidade, em decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana, depreende-se que o filho adotivo, tem o direito de querer saber de sua ascendência genética, não importando por qual ato ele seja, sendo por ato próprio, representado ou mesmo assistido. Isso não quer dizer que seja desconstituído ou discriminado da filiação socioafetiva, mas sim que é imprescritível o saber de que se garante a esse adotado maior segurança diante da sua genética, o que tem repercussões, inclusive, no campo da saúde, ao ser possível prevenir ou tratar doenças.

Destaca-se também os Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade, que trazem a ponderação dos meios e fins, identifica valores de juízo conforme a principiologia fundamental empregada pela Constituição Federal de 1988 ao que se refere enquanto essencial à dignidade do homem.

Nesse sentido Lenza (2008, p.75) diz que

[...] consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição do excesso, direito justo e valores afins [...] enquanto princípio geral do direito serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.

No âmbito da adoção, a família monoparental pode dar a base certa, a referência estável, que uma criança necessita, do mesmo jeito que uma família tradicional. A adoção monoparental é a mais comum, sendo realizada por pessoas solteiras, viúvas, separadas ou divorciadas.

A mulher que adota não encontra problemas para obter a licença e o salário maternidade, mas os homens enfrentam obstáculos. A Lei nº 10.421/02, que acrescentou o art. 392-A à CLT, fala sempre no feminino, como seguradas e empregadas, deixando dúvidas a esse respeito. Mas a doutrina e jurisprudência tem apontado no sentido de que deve prevalecer o princípio da igualdade, onde todos são iguais perante a lei, sem distinção entre homens e mulheres. Se a mulher que adota uma criança tem o direito de receber a licença e o salário maternidade, este direito também deve ser reconhecido ao homem que adotar, afinal, as necessidades e dificuldades serão iguais para ambos. Além disso, a finalidade dos benefícios é a convivência e o estreitamento da relação, dos laços entre adotante e adotado.

Hoje em dia, o homem possui o direito de se ausentar apenas 5 dias, no que diz respeito a licença à paternidade, conforme consta na Constituição Federal de 1988, em seu art. 7, XIX, e no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu art. 10, § 1º. Este período será contado a partir da data do nascimento da criança, conforme art. 473, III da CLT. Para os empregados de empresas que integrem o Programa Empresa Cidadã, a licença paternidade será prorrogada por mais 15 dias, conforme previsto na Lei 11.770/2008, com a redação da Lei 13.257/2016.

3 METODOLOGIA

Trata-se de um projeto de revisão de literatura com análise reflexiva com base na Teoria do Gênero. Para responder à questão norteadora será realizada uma revisão bibliográfica, inspirado na técnica de revisão sistemática.

A revisão da literatura parece ser uma opção segura, exequível e econômica para obter a resposta desejada para a questão levantada. Dentre as possibilidades de revisão (narrativa e sistemática), opta-se pela revisão sistemática, entendida como uma investigação focada em uma questão delimitada, que visa identificar, selecionar, avaliar e sistematizar as produções existentes, através de estratégias de busca e de análise previamente configurada (GREENHALGH, 2015; PEREIRA, GALVÃO e SILVA, 2016).

Nos bancos de dados, a busca se dará a partir dos descritores “direito trabalhista”, “paternidade” e “maternidade”, utilizando o operador booleano AND. Os critérios de inclusão serão: textos de pesquisas originais que tratem do objeto, texto completo e gratuito; idioma português e publicados nos últimos dez anos. Os critérios de exclusão serão: trabalhos de

pesquisas originais que após a leitura do título e resumo não tenham relação com o objeto do estudo.

Após essa busca de resultados, será realizada uma análise de gênero. Dentre as possibilidades de referencial teórico, utilizou-se nesse trabalho a visão de Connell (1995), para quem as relações de gênero não dizem respeito somente às interações entre mulheres e homens, incluindo também “dominação, marginalização e cumplicidade”, isto é, também nas relações homens-homens e mulheres-mulheres, que não necessariamente passam pelo uso da força, mas também pelos discursos e consenso cultural, institucionalização e legitimação de alternativas, conforme a existência de uma pluralidade de feminilidades e masculinidades (MOORE, 2000).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho analisou as distinções entre os direitos do homem e da mulher, tendo como referencial a perspectiva do gênero. Por meio de uma revisão de literatura constatou que há um crescente número de produções nos anos recentes acerca do tema; observando que o olhar da teoria do gênero permitiu dar um significado a essa construção teórica.

Nesse sentido, entende-se que as leis e as decisões judiciais ainda refletem o olhar da sociedade no tocante ao papel do homem como provedor e da mulher como cuidadora, adaptando a cada um, no âmbito da lei trabalhista as condições que reforçam e protegem esse entendimento, o que é notável, sobretudo nas distinções das leis em torno da maternidade e da paternidade.

Pelo que se pôde comprovar, a legislação legitima a ideia de que cabe à mulher as ações de cuidado e ao homem, o papel de provedor; contudo, mesmo nesse aspecto, a lei protege menos o homem em sua condição de provedor, uma vez que não estende para ele alguns direitos que conferem à mãe à estabilidade durante a gestação. De igual modo, a lei dificulta dar ao homem o espaço que dá a mulher para se aproximar de seus filhos recém-nascidos, mesmo durante o trabalho. Tal aproximação, se fosse dada ao homem, certamente implicaria em menor litígio em situações que envolvem a guarda e a pensão alimentícia.

Por fim, cabe ao profissional de ciências jurídicas e ao legislador repensar o lugar do homem, e mais especificamente do pai, no acesso a direitos já concedidos à mulher e que poderiam ser estendidos, de modo a conferir maior segurança à provisão paterna no trabalho e mesmo flexibilizando sua aproximação no cuidado aos filhos; visto que o novo pai, da condição contemporâneo parece ainda mais interessado em cultivar esse papel, quando comparado ao homem do passado.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Zenaide Neto (organizadora). **SUS-Sistema Único de Saúde: antecedentes, percurso, perspectivas e desafios**. 2a. ed. São Paulo: Editora Martinari, 2015.
- BRASIL. Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990. **Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências**. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/norma/549956/publicacao/15808140>>. Acesso em: 8 jun. 2023.
- BRASIL. Lei n. 8.142, de 28 de dezembro de 1990. **Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde – SUS e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências**. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/norma/550018/publicacao/15715902>>. Acesso em: 8 jun. 2023.
- CELESTINO, Fernanda Karlla Rodrigues. **Desjudicialização do Direito à Saúde: A experiência do Estado do Ceará na adoção de estratégias judiciais e extrajudiciais**. 2019. 175 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019.
- DALLARI, Sueli Gandolfi. **Aspectos particulares da chamada judicialização da saúde**. Revista de Direito Sanitário, v.14, n.1, p.77-81, 2013.
- DALLARI, Sueli Gandolfi. **O direito à saúde**. Rev. Saúde Pública, v.22, n.1, p.57-63, 1988.
- DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 13ª ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2011.
- FERRAR JR. Tércio Sampaio. **A ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 1980.
- GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 2. ed. SP: Atlas, 1991.
- GOMES, Mylena Maria Silva Reginaldo Ferreira. **Os impactos das decisões judiciais nas políticas públicas de saúde do município de Fortaleza**. 2019. 255 f. Dissertação (Mestrado). Programa de Mestrado em Direito Constitucional, Fortaleza, 2019.
- GREENHALGH, Trisha. **Como ler artigos científicos: fundamentos da medicina baseada em evidências**. Porto Alegre: Artmed, 2015.
- GRELLMANN, Liliane Nathalie Fretes Garcia. **A releitura da nacionalidade para efetivação do direito social à saúde: o exemplo privilegiado do caso fronteiriço**. Tese (mestrado em direito) - Faculdade Dinâmica das Cataratas, Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo, 2011.
- ICIZUKA, Atilio de Castro; ABDALLAH, Rhamice Ibrahim Ali Ahmad. A trajetória da descriminalização do adultério no direito brasileiro: uma análise à luz das transformações sociais e da política jurídica. **Revista Eletrônica Direito e Política, Itajaí**, v.2, n.3, 3º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791
- LAKATOS, Eva e Marconi, Marina. **Metodologia do Trabalho Científico**. SP: Atlas, 1992.
- MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- PEREIRA, Maurício Gomes.; GALVÃO, Taís Freire.; SILVA, Marcus Tolentino.
- Saúde baseada em evidências**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2016.
- RUIZ, João Álvaro. **Metodologia Científica: guia para eficiência nos estudos**. 4. ed. SP: Atlas, 1996.

SCHWARTZ, Germano. **Direito à Saúde: Efetivação em uma Perspectiva Sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCLIAR, Moacyr. História do Conceito de Saúde. *PHYSIS: Revista de Saúde Coletiva*. Rio de Janeiro: v. 17, n. 1, p. 29-41, 2007.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37 ed. Brasil: Malheiros Editores, 2013, p. 312-313.

SOUZA, Ciro de Alencar. **A atuação do sistema de justiça na efetivação do direito fundamental à saúde das populações indígenas tocantinenses**. 2019. 148 f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós Graduação em Prestação jurisdicional e Direitos Humanos, Universidade Federal do Tocantins, 2019.

STRECK, Lenio Luiz Streck. Entre o ativismo e a judicialização da política: a difícil concretização do direito fundamental a uma decisão judicial constitucionalmente adequada. Joaçaba: **Espaço Jurídico Journal of Law**, v. 17, n. 3, p. 721-732, 2016.

TESSLER, Marga Inge Barth. **A justiça e a efetividade na saúde pública**. 2010. 144f. Dissertação (Mestrado Profissional). Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, 2010.

VELOSO, Marcelene Dias da Paz. **Judicialização da política pública: o diálogo como forma de concretização da saúde preventiva**. Tese (mestrado em direito), Instituto de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Pará. Belém, 2015.

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA VACINAÇÃO COMPULSÓRIA CONTRA O SARS-COV-2 – CORONAVÍRUS

**ROOSEVELT CORREIA SARMENTO
JÚNIOR**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

**PEDRO LEÃO DE MENEZES FILHO
NETO**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/5783205781749150>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL
<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: A questão da possibilidade de vacinação compulsória no contexto da pandemia de COVID-19 foi um tema bastante debatido. Com base nesse tema, esse estudo revela a seguinte problemática: é possível que seja forçada a vacinação contra a Covid-19 frente aos direitos e garantias fundamentais vigentes na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988? Quanto aos objetivos: Identificar a existência de limitação quanto a proteção de direitos e garantias fundamentais; descrever a liberdade como direito fundamental sob égide da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 e diferenciar vacinação compulsória/obrigatória da vacinação forçada. Para a realização da investigação sobre a (in)constitucionalidade da vacinação compulsória, esse estudo é construído com base no método bibliográfico, que se revela através do uso de artigos, livros, entrevistas e outras fontes que servirão de base para a construção desse estudo. Com relação à abordagem desse estudo será qualitativa, que

compreende uma análise aprofundada quanto a vacinação compulsória e a sua constitucionalidade. O tipo dessa pesquisa é exploratório, uma vez que se mostra o tipo ideal para o problema central. A pesquisa exploratória tem como principal forma de pesquisa a bibliográfica e estudos de casos, por isso, esse tipo foi selecionado; e vale mencionar que esse tipo possibilita que o autor tenha maior aproximação com o tema selecionado através da apresentação de hipóteses. Com essa pesquisa foi possível entender que no caso da vacinação compulsória, o presente estudo defende a hipótese de que é uma violação clara da liberdade do indivíduo, uma vez que existem outros meios de punição para aqueles que escolherem não tomar a dose da vacina.

Palavras-chave: vacinação; forçada; Covid-19.

ABSTRACT: The issue of the possibility of compulsory vaccination in the context of the COVID-19 pandemic was a hotly debated topic. Based on this theme, this study reveals the following problem: is it possible for vaccination against Covid-19 to be forced in view of the fundamental rights and guarantees in force in the Federal Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988? Regarding the objectives: Identify the existence of limitations regarding the protection of fundamental rights and guarantees; describe freedom as a fundamental right under the auspices of the Federal Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 and differentiate between compulsory/mandatory vaccination and forced vaccination. To carry out the investigation into the (un)constitutionality of compulsory vaccination,

this study is built based on the bibliographic method, which is revealed through the use of articles, books, interviews and other sources that will serve as a basis for the construction of this study. Regarding the approach of this study, it will be qualitative, which includes an in-depth analysis regarding compulsory vaccination and its constitutionality. The type of this research is exploratory, as it appears to be the ideal type for the central problem. Exploratory research's main form of research is bibliographic and case studies, which is why this type was selected; and it is worth mentioning that this type allows the author to get closer to the selected topic through the presentation of hypotheses. With this research it was possible to understand that in the case of compulsory vaccination, the present study defends the hypothesis that it is a clear violation of the individual's freedom, since there are other means of punishment for those who choose not to take the vaccine dose.

Keywords: vaccination; forced; Covid-19.

1 INTRODUÇÃO

A questão da possibilidade de vacinação compulsória no contexto da pandemia de COVID-19 foi um tema bastante debatido. Com base nesse tema, esse estudo revela a seguinte problemática: é possível que seja forçada a vacinação contra a Covid-19 frente aos direitos e garantias fundamentais vigente na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988?

Em meados do fim de 2019 um vírus até então desconhecido causou mortes na cidade de Wuhan, cidade localizada na China. Logo o vírus se espalhou para outras partes do planeta até que alcançou o território brasileiro, e desde que infectou parcela da população brasileira mais de 700.000 (setecentos) mil pessoas vieram a óbito.

Naturalmente, com a chegada desse vírus, medidas de natureza sanitária foram tomadas para que esse organismo atingisse o mínimo possível de pessoas. Mesmo com as medidas de isolamento social; uso de álcool em gel; máscaras e higienização de alimentos e outras coisas, centenas de pessoas faleceram, e outras milhões foram contaminadas.

Com a expansão do vírus, pairou sobre o Brasil o medo e a incerteza, pois qualquer pessoa poderia ser vítima do SARS-CoV-2, que ficou conhecido como Coronavírus. Pouco depois de 1 ano após o primeiro caso de vítima fatal do Corona Vírus Disease (Covid-19) no Brasil, surgiram as primeiras vacinas.

Pelo fato das vacinas terem sido criadas em poucos meses começou um movimento de pessoas que se negavam a tomar as vacinas. Nessa situação debates jurídicos sobre a possibilidade de obrigar as pessoas a tomarem a vacina passaram a ganhar maior amplitude não apenas no Brasil, mas em outras nações, tal como nos Estados Unidos da América (EUA).

Mesmo quase 3 anos após o primeiro óbito pelo Corona Vírus Disease no Brasil ainda existem debates sobre a eficiência das vacinas, e até mesmo sobre a possibilidade de as pessoas serem obrigadas a serem vacinadas. Esse estudo tem como norte tratar dos aspectos jurídicos no que dispõe à possibilidade de obrigar a população a tomar vacinas.

Quanto aos objetivos: Identificar a existência de limitação quanto a proteção de direitos e garantias fundamentais; descrever a liberdade como direito fundamental sob égide da

Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 e diferenciar vacinação compulsória/obrigatória da vacinação forçada.

Para a realização da investigação sobre a (in)constitucionalidade da vacinação compulsória, esse estudo é construído com base no método bibliográfico, que se revela através do uso de artigos, livros, entrevistas e outras fontes que servirão de base para a construção desse estudo.

A pesquisa é explicativa, uma vez que esse estudo compreende uma reflexão mais aprofundada acerca da (in)constitucionalidade da vacinação forçada contra a Covid-19. Após realizar uma análise no material, a pesquisa será construída com base nos dados verbais e visuais utilizados para entender um determinado fenômeno, comportamento ou questão levantada, por isso esse estudo é de natureza qualitativa, não quantitativa. (GIL, 2019). Na pesquisa do tipo quantitativa, os números são a base das análises, pois esse tipo se qualifica por meio de pesquisas estatísticas.

2 A HISTÓRIA DAS VACINAS

A existência de seres microscópicos é mais antiga do que se tem notícia na história da humanidade. Os microrganismos são seres que são encontrados nos primórdios do processo evolutivo. Com o passar dos milênios esses seres foram se adaptando ao ambiente que foi sendo construído na terra. Não pode deixar de ser mencionado que muitos desses seres pequenos apresentam uma elevada capacidade de causar morte e destruição em outros seres vivos, tal como no caso dos vírus, bactérias e outros.

Pelo fato de causar doença e rastros de destruição, bactérias e vírus, apresentam uma espécie de relação de conquistador, e o ser vivo infectado é o hospedeiro conquistado. Para sobreviver aos efeitos dos microrganismos como, por exemplo, vírus e bactérias, o sistema imune dos seres vivos parasitados foi evoluindo. (MARTINS, 2020)

O sistema imune não é 100% eficaz, e isso significa que nem sempre as células de defesa, anticorpos, serão fortes o suficiente para inibir os efeitos negativos, ou até o óbito do hospedeiro em virtude da ação de microrganismos que causam a falência da vida do ser conquistado.

Foi ainda em 429 a.C que Tucídides, historiador grego da antiguidade, narrou a Peste Negra em sua obra “História da Guerra do Peloponeso”, e mesmo sem deter conhecimento sobre o funcionamento do sistema imunológico, observou que pessoas que foram acometidas pela referida doença, porém sobreviviam, acabam adquirindo imunidade à peste. (SILVA, DE SIQUEIRA, DE SIQUEIRA, 2022)

Gradualmente a humanidade foi desenvolvendo formas de intervir nos efeitos negativos de vírus e bactérias, e uma dessas maneiras de combater a propagação de doenças causadas por microrganismos foi a criação de vacinas. As primeiras vacinas criadas pelo homem foram registradas na China, Índia, Turquia e África ainda em meados do século X. (MARTINS, 2020)

Os povos supracitados, no século X, observaram que injetar um agente infeccioso em um indivíduo saudável evita que o infectado manifeste, futuramente, uma forma grave

da doença. Os chineses registraram que pessoas saudáveis expostas à crosta da varíola apresentavam maior propensão de contrair a doença ou desenvolviam uma forma mais leve da doença. Conhecimentos adquiridos por esses povos antigos logo foram passados para outras gerações de pesquisadores que logo constaram que podem evitar os efeitos mais severos de doenças causadas, por exemplo, pelos vírus.

Uma grande descoberta envolvendo a intervenção do homem por meio da inoculação, que é injetar agente infeccioso em uma pessoa saudável, foi realizada pela Lady Mary Montagu, que efetuou em procedimento nos próprios filhos com o objetivo de protegê-los da varíola. (SILVA, DE SIQUEIRA, DE SIQUEIRA, 2022)

Na China, durante o século X, era comum a variolação por inalação, que consistia em coletar a crosta das feridas, e induzi-las a aspiração do pó proveniente dessa crosta. Esse procedimento pode ser visualizado na figura 1. Não demorou muito para que esse método alcançasse o povo Europeu. Importante salientar que o procedimento resultou na morte de muitas pessoas que foram inoculadas pelo vírus da supramencionada doença.

Figura 1 - Pintura chinesa mostrando a variolação por inalação



Fonte: Simões, 2021 *apud* SILVA, DE SIQUEIRA, DE SIQUEIRA, 2022

No século XVIII, Edward Jenner, protagonizou importantes avanços envolvendo a primeira vacina contra a varíola, tanto que ele é considerado fundador da ciência imunológica no Ocidente. (GUGEL, 2021). Mesmo com esses avanços as pessoas tinham medo da vacinação.

Em contraposição às descobertas de Jenner, muitos criaram meios irracionais para combater a doença, tais como deixar os infectados em quartos frios; quartos quentes; comer determinados tipos de comida; médicos indicavam bebidas e outros meios disparates. (SILVA, DE SIQUEIRA, DE SIQUEIRA, 2022)

Foi questão de tempo até que outras vacinas fossem sendo criadas de acordo com o grau de conhecimento do homem. Nesse norte, é importante relatar a promoção do uso da vacina como mecanismo de combate a propagação de doenças no solo brasileiro, pois assim como em outras nações, o uso de vacinas não foi aceito por todos.

No início do século XX o Brasil passava por intensas modificações políticas, sociais e econômicas, pois havia chegado o fim da monarquia, e foi instaurada a República ainda no século XIX. E foi nesse contexto que eclodiu uma revolta que ficou conhecida como Revolta da Vacina na cidade do Rio de Janeiro.

Quanto ao contexto da cidade do Rio de Janeiro no início do século XX:

No comando de Rodrigues Alves (1902-1906) foi articulado um programa de reurbanização do Rio de Janeiro, objetivando transformar a então capital da República em um cartão postal internacional, para atração de investidores. O período precedente à intervenção direta exercida pelo setor estatal sobre a organização espacial da cidade já trazia fatores determinantes e condicionantes na nova forma de conceber e produzir o espaço: a vinda da corte portuguesa e depois as transições de modelos governamentais, a mudança da mão de obra escrava para a assalariada concomitante à mudança do tipo de atividade econômica – transição para o capitalismo –, ampliação dos meios de transporte e malha viária, saúde pública, grande concentração de cortiços, entre outros. (NOGUEIRA, 2021, p. 2)

Nogueira (2021), destaca que entre 1903 e 1906 houve um aumento populacional na cidade do Rio de Janeiro em virtude de uma imigração de pessoas provenientes de outras nações para a realização de trabalho nas lavouras de café. Nessa dinâmica ocorreu um surto de varíola, febre amarela e outras enfermidades. Além do aumento no número de infectados, o governo estava realizando reformas de urbanização em razão do aumento populacional, e com isso crescia a insatisfação contra o governo.

Com o aumento da transmissão dessas doenças, o governo contratou um médico especialista em surtos epidêmicos, Oswaldo Cruz, do qual construiu uma ação de combate a essas enfermidades, e dentre suas ações foi estabelecido que a população deveria ser vacinada compulsoriamente.

E foi assim que em 1904 que iniciou no Rio de Janeiro uma revolta conhecida como Revolta da Vacina que, inclusive, também é reconhecida como uma das maiores revoltas populares do período republicano brasileiro. O impacto dessa revolta foi tão grande foi criada a Liga contra a Vacina Obrigatória. (NOGUEIRA, 2021)

Os manifestantes invadiram hospitais, delegacias e até casas foram tomadas para os revoltosos utilizarem como fortalezas. Pessoas morreram, e perante esse cenário caótico foi decretado o estado de sítio em novembro de 1904, e a obrigatoriedade da vacina foi revogada. (NOGUEIRA, 2021)

Décadas depois o Brasil foi alvo de surtos epidêmicos de meningite que alcançaram diversos estados brasileiros durante o período da primeira guerra mundial e da segunda guerra mundial, e durante a década de 1970, a meningite meningocócica retorna em forma epidêmica, contudo, essa epidemia foi ocultada pelo governo em virtude de questões políticas. (SILVA, DE SIQUEIRA, DE SIQUEIRA, 2022)

É essencial dizer que o Programa Nacional de Imunização (PNI), no Brasil, foi criado na década de 1973, e se destaca pelo fato de que muitas doenças foram erradicadas, tais como a poliomielite e a varíola. Isso por conta da política pública de imunização que tem como propósito promover gratuitamente a imunização da população.

Com relação ao processo de vacinação, cumpre citar:

É preciso compreender que a vacinação é uma estratégia de difícil apreensão, é um fenômeno onde se associam a crenças e concepções políticas, científicas e culturais e as mais variáveis. As Políticas públicas de imunização ocupam um destaque na saúde, transmitir a informação é algo vital para a gestão da saúde, altos índices de eficiência com as divulgações das campanhas, contendo cartazes, músicas e personagens. (GUGEL, 2021, p. 3)

Desde décadas passadas é perceptível que a conscientização sobre a importância da vacinação vem apresentando resistência por determinados setores da sociedade. Foram

longos anos para que a vacina adquirisse um grau maior de aceitação pela grande massa populacional. E apesar de sua importância é nítido que ainda existe parcela da população que ignora toda a construção científica das vacinas e decidem utilizar métodos irracionais para tratar de suas enfermidades, e isso pode ser observado durante o ano de 2020, visto que grande parte da população brasileira utilizou meios não comprovados cientificamente para tratar a Covid-19.

2.1 A IMPORTÂNCIA DA VACINAÇÃO

Entender a origem da Covid-19 e seu impacto é importante para identificar os fatores que fizeram com que a criação de uma vacina ocorresse de forma mais célere. Milhares de pessoas morreram em todo mundo; muitos têm sequelas até os dias atuais, e ainda existem aqueles que questionam a eficácia das vacinas. Para entender todo esse contexto, é primordial partir do princípio.

Ainda em 2019 a cidade de Wuhan, que fica na China, declarou a existência de um vírus que estava causando o óbito dos infectados. Em 2020 a Organização Mundial da Saúde nomeou oficialmente a doença de Covid-19 que era proveniente do Coronavírus. Esse vírus fez com que todo um conjunto de protocolos fossem estabelecidos para impedir que mais pessoas fossem infectadas por ele. Sobre os aspectos biológicos do Coronavírus, cita-se:

Os coronavírus (CoVs) são vírus envelopados com diâmetro de 60 a 130 nm que contêm um genoma de ácido ribonucleico (RNA) de fita simples de sentido positivo, com tamanho variando de 26 a 32 kilo bases (Kb) de comprimento (1, 2). Esse vírus pode apresentar capsídeos pleomórficos e ter projeções radiais superficiais como uma coroa, daí o nome coronavírus. A transmissão de partículas virais entre indivíduos está relacionada com a carga viral no trato respiratório superior e pode ocorrer por meio de gotículas de tosse, espirros e saliva, aperto de mão, fômites ou objetos pessoais, como telefones celulares, maçanetas, xícaras e chaves, com subsequente contato com as mucosas (XAVIER, 2020, p. 2)

A transmissão do Coronavírus ocorre principalmente pela transmissão de partículas virais entre os indivíduos, e aqueles infectados com esse vírus apresentam variadas manifestações clínicas, dentre elas: desde os assintomáticos; indivíduos com doença respiratória aguda (DRA) ou paciente com pneumonia em variados graus quanto à gravidade.

Coronavírus é uma família de vírus que têm como características clínicas a ocorrência de infecções respiratórias e intestinais, e a Covid-19 apresenta suas próprias peculiaridades. Por conta das manifestações clínicas da Covid-19, algumas mudanças de comportamento foram necessárias para que as pessoas pudessem passar por esse momento sem sofrer perdas. Apesar dos esforços muitas pessoas perderam suas vidas.

Entre as mudanças de hábitos durante o período de quarentena, citam-se: permanecer em casa; deixar o ambiente ventilado; fazer exercícios dentro de casa; higienizar bem as mãos com água e sabão ou álcool em gel; usar máscaras e se tiver alguém tossindo não ficar perto de crianças ou de idosos e outras medidas. (FIOCRUZ, 2021).

Em todo local haviam avisos sobre as mudanças de comportamento. Logo as pessoas recorreram ao uso de máscaras; álcool em gel; fizeram compras em excesso para evitar o máximo possível saírem de casa. Foi um período conturbado e repleto de incertezas.

Foram várias medidas tomadas para impedir que mais pessoas fossem vitimizadas por esse vírus, e mesmo assim o número de infectados e mortos apenas no Brasil foi expressivo. Nesse cenário, é comum que as pessoas fiquem com medo e busquem meios de se proteger.

Muitos não resistiram à Covid-19 mesmo com os devidos cuidados, pois ao ser infectado pelo vírus não haviam tratamento específico, vacina ou remédio capaz de impedir que manifestações clínicas mais graves se manifestassem. Abaixo é possível ver avisos sobre as medidas que precisavam ser tomadas durante o período de isolamento entre meados de 2020 e 2021:

Figura 2 - Recomendações do Ministério da Saúde para se prevenir e reduzir as chances de transmissão do vírus



Fonte: FIOCRUZ (2021)

Em 2021 começaram a ser lançadas as primeiras vacinas com o objetivo de combater a propagação de Covid-19 e impedir que mais pessoas viessem a óbito em razão do desenvolvimento de quadros mais graves de insuficiência respiratória. As vacinas são importantes instrumentos de combate de doenças causadas por vírus, e durante a pandemia de Covid-19 as vacinas era a esperança de que as pessoas precisavam, contudo o processo de aplicação das vacinas não foi fácil, pois por conta de *fake news* (notícias falsas) e teorias da conspiração passadas através das mídias sociais, fez com que muitas pessoas não tomassem as vacinas.

No século XVIII houve uma preocupação constante com relação à propagação de doenças com características endêmicas. Muitos pesquisadores buscavam encontrar modos de minimizar/combater os efeitos negativos causados pela instalação de microrganismo infecciosos no corpo humano. Em relação às raízes da vacina, cita-se:

A preocupação com a prevenção contra doenças infecciosas com caráter endêmico do século XVIII, que no caso seria a varíola, partiu em 1796 do médico inglês Edward Jenner, a partir de grandes pesquisas ele utilizou material obtido de lesões de pele de animais infectados pela varíola bovina a fim de promover a imunização. Tal resultado se deu pelo fato de que ordenhadores que possuíam pústulas nas mãos que tinham o contato direto com estes animais infectados desenvolviam uma espécie de anticorpos a doença. (FAVARO, 2018, p. 1)

Conforme abordado no primeiro tópico, a resistência para a aplicação da vacinação em grande parte da população encontrou forte resistência por parte de parcela da população. Não apenas no Brasil, mas em outras nações existem uma recusa quanto ao uso da vacina em virtude de vários fatores.

Foi por meio de testes em animais que as primeiras vacinas foram criadas. Foram usados materiais provenientes de lesões de pele de animais infectados pela varíola bovina, por exemplo, que foram promovidos métodos de imunização em seres humanos. As vacinas têm como principal papel possibilitar que os indivíduos adquiram imunidade por meio do estímulo de defesas imunológicas. Com base nesse pressuposto, acerca do papel das vacinas, cita-se:

A partir desses trabalhos descobriu-se que a vacina é um meio de se adquirir imunidade ativa não contraindo uma doença infecciosa, tendo como principal objetivo estimular as defesas imunológicas do organismo, induzindo as “células de memória” que circulam no organismo a guardar na memória estes anticorpos que possibilitam a proteção de maneira eficaz e duradoura. Desta forma, se o indivíduo for exposto novamente à doença, as células do sistema imune produzirão os anticorpos e serão capazes de inibir os micro-organismos antes de desenvolverem a doença. (Idem)

Portanto, as vacinas têm como missão prevenir a infecção; prevenir a doença clínica; erradicar o agente da população; proteger os fetos e os neonatos, além de outros benefícios para a saúde humana. A vacina contra a Covid-19 não é diferente, o objetivo é proteger, ou pelo menos diminuir os efeitos negativos da doença, tal como as manifestações clínicas mais graves.

Sabendo da importância das vacinas, e da elevada capacidade de propagação da Covid-19 por meio de gotículas que são eliminadas pela boca e pelo nariz, é importante fazer apontamentos jurídicos quanto a possibilidade de realizar a vacinação compulsória com base na CFRFB/88.

Sem dúvidas a invenção da vacina é um marco na história da humanidade no tocante à evolução de meios capazes de prevenir doenças virais, e nesse estudo em momento algum o objetivo é questionar a eficiência das vacinas, mas apenas analisar a possibilidade jurídica de obrigar as pessoas a tomarem as vacinas.

O ponto é que ao envolver doenças com elevada capacidade de propagação, se torna essencial a adesão coletiva às vacinas, pois potencializa os mecanismos de enfrentamento. Historicamente, o Brasil é um exemplo em adesão aos programas de vacinação após evidenciar os benefícios das vacinas, tendo a primeira vacina chegado em meado séculos XIX:

No ano de 1804, os brasileiros presenciaram a chegada da primeira vacina ao país. Já conhecido na Europa, o imunizante visava à erradicação da varíola e as doses foram trazidas pelo marquês de Barbacena. Cem anos depois, ao se deparar com um cenário de falta de saneamento básico e insalubridade que resultou na disseminação epidêmica da varíola, o então presidente Rodrigues Alves deu aval ao médico sanitarrista Oswaldo Cruz para vacinar obrigatoriamente a população brasileira, dando início à tão lembrada Revolta da Vacina, em novembro de 1904. (MORAES, 2022, p. 3)

Em 1808 houve um surto de varíola que fez com que a população aceitasse a vacinação, e que resultou na erradicação dessa doença em 1971 graças a toda uma

campanha de vacinação que foi efetivada em nível nacional. Diversos fatores contribuíram para que as pessoas de início rejeitassem a vacina, tal como o fato de desconhecer os benefícios das vacinas, insegurança e até questões culturais.

Em relação ao Programa Nacional de Imunização, destaca-se:

No ano de 1973, foi criado o Programa Nacional de Imunizações (PNI) para tornar contínuas e organizadas as ações de imunização no país. Com a evolução do sistema de saúde brasileiro para uma atuação igualitária entre os estados e municípios, o PNI passou a ser responsável pela fiscalização, regulação e operacionalização do processo de imunização em todo território nacional. A atuação desse órgão tornou a política efetiva e contribuiu para um cenário de grandes progressos na saúde pública. (Idem)

Não há do que questionar sobre a importância das vacinas desde sua criação, pois é através delas que as pessoas são protegidas de microrganismos que apresentam um potencial significativo de destruição da vida. É nesse norte que debates calorosos surgiram quanto a obrigatoriedade do uso da vacinação que serão acessados a seguir:

2.2 O CARÁTER COMPULSÓRIO DA VACINAÇÃO CONTRA O SARS-CoV-2 FRENTE AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: LIBERDADE INDIVIDUAL X PROTEÇÃO COLETIVA

Os direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal da República Federativa do Brasil representa todo o avanço do homem como ser civilizado e dotado de capacidade de gerenciar a sua convivência coletiva de modo que promova a ordem pública.

Esses direitos e garantias fundamentais podem ser expressos em dimensões, sendo que a primeira dimensão, importante para esse artigo, abrange os direitos relativos às liberdades individuais. Quanto aos direitos fundamentais de segunda dimensão diz respeito aos direitos sociais; os de terceira dimensão compreende a solidariedade ou fraternidade. (LENZA, 2022). Existem também direitos fundamentais de quarta e quinta dimensão que tratam, respectivamente, de direitos envolvendo a engenharia genética e a democracia participativa conforme elenca o jurista Pedro Lenza em sua obra “Direito Constitucional Esquemático”.

Esses direitos e garantias fundamentais tem como características a universalidade, irrenunciabilidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e outras peculiaridades. Entre os direitos fundamentais encontram-se a autonomia da vontade privada, liberdades individuais, e quando ocorre conflito entre os direitos fundamentais é importante que ocorra uma ponderação de interesses, pois nem mesmo os direitos e garantias fundamentais são absolutos, posto que diante do caso concreto pode haver a necessidade de um deles prevalecer. (LENZA, 2022)

No tocante aos princípios bioéticos relacionados com a questão da vacinação compulsória, é essencial enfatizar que respeitar esses princípios tem como fundamento promover a dignidade da pessoa humana. A autonomia é um dos princípios da bioética que tem como fundamento o respeito ao indivíduo, ou seja, é essencial o consentimento livre e informado da pessoa para que haja intervenção clínica. Acerca dos fundamentos desse princípio, destaca-se:

O paciente deve, portanto, ser informado sobre todo e qualquer procedimento e consentir livremente com sua realização, desde que não prejudique terceiros. É fundamental lembrar as hipóteses de incapacidade relativa definidas no artigo 4º do Código Civil, que requerem análise judicial das condições do paciente de deliberar sobre o próprio corpo e da necessidade de curatela nos moldes do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015). Apesar disso, a autonomia estende-se à família e ao potencial curador, cabendo a estes o escopo de conhecer e decidir pelo paciente o que será benéfico a sua saúde física e mental. (Idem)

Durante o período de epidemia da Covid-19 houve um aumento expressivo de movimento antivacina, pelo qual apresenta questionamentos infundados acerca da credibilidade da ciência por trás da criação das vacinas. Esses movimentos são graves, pois doenças consideradas erradicadas estão retornando porque mães não estão vacinando seus filhos; e entre os exemplos de doenças encontram-se o sarampo e a poliomielite, o que fez com que a Organização Mundial da Saúde manifestasse os perigos desses movimentos. (CASCAES, 2022)

Ainda em 2020, o Supremo Tribunal Federal julgou constitucional a aplicação compulsória da vacina, quando outras nações começaram a buscar imunizar seus cidadãos. Acerca desse entendimento, ressalta-se:

O Supremo Tribunal Federal, no final do ano de 2020, quando a corrida pela vacina estava em seu auge, com alguns países já procedendo pela imunização de seus cidadãos, julgou constitucional a aplicação compulsória de vacinas. Isso não pode, sob nenhuma hipótese, ser confundido com a aplicação forçada do imunizante. O Supremo Tribunal Federal exigiu que a vacina que fosse aplicada deveria possuir base científica. Embora a posição seja acertada, a Corte Maior criou uma sobrecarga na ciência, que é baseada na dúvida. A certeza absoluta sobre a segurança da vacina não pode ser outorgada pela ciência, e isso mantém o tensionamento entre a imunização e os princípios da bioética ativo. (STURZA, 2022, p. 5)

Voltando ao princípio da autonomia, ela se efetiva quando são debatidos o propósito do tratamento, e para isso devem ser abordados os riscos e os benefícios envolvendo nesse processo. Também é essencial que sejam apresentadas alternativas e consequências caso o indivíduo opte por não realizar o tratamento.

Outro princípio bioético que precisa ser citado é o da beneficência/ não maleficência, do qual estabelece que o médico responsável deve priorizar maximizar os benefícios e minimizar os prejuízos que o tratamento possa vir a causar. Lembrando que no contexto da Covid-19, havia uma necessidade de mecanismo que diminuísse os casos graves, ou seja, aqueles que os pacientes apresentavam insuficiência respiratória. Sobre esse princípio, cumpre citar:

Existem algumas condições que os princípios da beneficência e da não maleficência devem cumprir para serem considerados adequados: não prejudicar o indivíduo, maximizar os benefícios e reduzir os danos tanto para o paciente quanto para a sociedade ao redor. Cumpre dizer que a vacinação em massa, ao tentar cumprir o papel da beneficência, entra em conflito com a não maleficência, uma vez que os imunizantes sempre contam com efeitos adversos que podem acometer uma parcela da população. (MORAES, 2022, p. 6)

Por fim, a justiça é outro princípio da bioética, pela qual tem como fundamento a justa distribuição dos encargos das vantagens da vida em coletividade, que revela um reforço de

proporcionalidades que devem ser perseguidas, tais como a igualdade formal; necessidade individual; esforço individual e contribuições para toda a sociedade. (CASCAES, 2022)

É importante diferenciar a vacinação obrigatória/compulsória daquela em que ocorre a aplicação forçada do imunizante, pois conforme dito anteriormente o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da vacinação obrigatória, não da vacinação forçada. Desse modo, é possível que mesmo em uma campanha de vacinação obrigatória uma pessoa decida não se vacinar, contudo essa pessoa poderá sofrer limitação de algum direito como, por exemplo, viajar para outras nações, como foi no caso da Covid-19.

Sobre a questão da vacinação obrigatória e a imunização forçada, é importante citar alguns pontos acerca da Constituição Federal de 1988 da República Federativa do Brasil:

A Constituição Federativa do Brasil de 1998, explicita a liberdade individual de todos os seus cidadãos conforme o artigo 5º, inciso II onde ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei e o inciso VIII, assegura que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. (AZEVEDO, 2022, p. 2)

Somente em casos extremos envolvendo a doenças gravíssimas e contagiosas e que representam um risco para a saúde pública que poderia ser possível a vacinação compulsória por meio de uma previsão legal. É importante que toda uma situação concreta seja analisada para que exista uma proporcionalidade entre os mecanismos usados e a execução de serviços públicos em face da liberdade individual em favor de uma coletividade.

Ainda sobre o entendimento do Supremo Tribunal Federal, destaca-se:

Em resposta às ações que questionam a constitucionalidade da vacina, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adin) 6.587 (STF, 2020), que a compulsoriedade da vacina está prevista na Carta Magna e é, portanto, legítima, desde que o Estado não tome medidas afilivas, coativas e invasivas para implementá-la. É elementar distinguir vacinação compulsória de vacinação forçada: impor vacinação forçosamente ao indivíduo infringe os princípios da intangibilidade, da integridade e da inviolabilidade do corpo humano, sendo inadmissível que as doses sejam aplicadas dessa maneira. (MORAES, 2022, p. 9)

É vital a ponderação entre os direitos e as garantias fundamentais envolvendo a minimização de direitos individuais em favor de direitos coletivos. Existem mecanismos alternativos que podem obrigar uma pessoa a se vacinar, contudo não é constitucional forçar uma pessoa a tomar uma vacina sem seu consentimento livre e informado.

Portanto, a recusa de tomar vacinas é, de fato, um evento preocupante, pois esse instrumento científico é uma arma poderosa contra a propagação de doenças. O ponto de conflito envolve, justamente, em garantir o direito do indivíduo em dispor sobre o seu corpo, e o dever do Estado frente a proteção da coletividade. Conforme salientado, não existe direito fundamental absoluto, com isso, a restrição de determinados direitos em virtude da não vacinação, acaba sendo um meio razoável de promover a vacinação frente a realidade constitucional vigente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proliferação do Coronavírus fez com que medidas sanitárias e a busca pela vacina passassem a ser essenciais para proteger as pessoas. Poucos meses após a expansão do número de contaminados, e até mesmo mortos, surgiu a primeira vacina, e debates acerca do uso forçado da vacina contra o Coronavírus ganharam força em várias nações, incluindo o Brasil.

Desde a consolidação da supremacia das constituições como verdadeiros diplomas legais com a função de estruturar nações, muito se debate sobre os limites dos direitos e garantias fundamentais, pois esses direitos não são absolutos, já que compreendem princípios que alcançam diversas outras questões.

Outro ponto é que por mais que os direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata com base no §1º, do art. 5 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, nem sempre esses direitos e garantias são aplicados com perfeição por conta do princípio da reserva do possível.

Com base no princípio da reserva do possível, pode ser exigido do Estado a proteção dos direitos e garantias fundamentais, desde que observados os limites da razoabilidade, uma vez que existem desafios para a proteção plena desses direitos, tais como morosidade processual; problemas estruturais; ausência de uma quantidade ideal de servidores públicos e outras questões.

No caso da obrigação da vacinação, o debate gira em torno do direito fundamental da liberdade. Garantir a liberdade de todos é um desafio inatingível, pois a liberdade de um tende a ser medida com base na liberdade de outrem. Não é possível alcançar um equilíbrio absoluto, tudo depende de cada situação, de cada caso concreto.

Analises jurídicas ensejam uma consulta aprofundada do texto constitucional com base na problemática trazida. E nesse caso, é importante realizar um aprofundamento no tocante aos direitos e garantias fundamentais presentes nos primeiros artigos da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988. Com base na Pirâmide de Kelsen, a Lei Suprema Brasileira encontra-se hierarquicamente superior a todas as normas infraconstitucionais e infralegais, desse jeito, para entender a possibilidade jurídica de obrigar as pessoas a serem vacinas, é essencial destrinchar o texto da norma constitucional com base nesse viés.

A liberdade é um direito fundamental presente no caput do art. 5º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, e apesar do Supremo Tribunal Federal (STF) entender que os direitos e garantias fundamentais não são absolutos, e nem existe direito superior ao outro, a aplicação desses direitos deverá levar em conta o fato concreto. No caso da vacinação compulsória, o estudo defende a hipótese de que é uma violação clara da liberdade do indivíduo, uma vez que existem outros meios de punição para aqueles que escolherem não tomar a dose da vacina.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Ursula Eustórgio Oliveira de. **A VACINAÇÃO COMPULSÓRIA SEGUNDO O DIREITO PÚBLICO E O MOVIMENTO ANTIVACINA**. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação. São Paulo, v.8.n.01.jan. 2022. ISSN - 2675 – 3375.

CASCAES, Amanda Celli. **VACINAÇÃO COMPULSÓRIA NO BRASIL: UMA ANÁLISE JURÍDICO-ECONÔMICA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19**. Ano 8 (2022), nº 2, 1513-1547.

FAVARO, Maria Vitoria Ferreira. **HISTÓRIA DAS VACINAS E SUA PRODUÇÃO PRIMITIVA**, 2018. Disponível em: <https://www.fap.com.br/anais/congresso-multidisciplinar-2018/poster/039.pdf>. Acesso em 03 de abril de 2023.

Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ. **INFORMATIVOS IFF/FIOCRUZ**, 2021. Disponível em: https://www.iff.fiocruz.br/pdf/Informativos_coronavirus_2%20SEM%20NEO.pdf. Acesso em 03 de abril de 2023.

GIL, Robledo Lima. **Tipos de pesquisa**, 2019. Disponível em: <https://wp.ufpel.edu.br/ecb/files/2009/09/Tipos-de-Pesquisa.pdf>. Acesso em 01 de abril de 2023.

GUGEL, Sandrieli et al. Percepções acerca da importância da vacinação e da recusa vacinal: uma revisão bibliográfica. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 3, p. 22710-22722, 2021.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. – 26. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MARTINS, Marco Antônio dos Santos. A revolta da vacina. **Análise: conjuntura nacional e Coronavírus. FCE/UFRGS. Porto Alegre. 22 dez. 2020**, 2020.

MORAES, Maria Karolina Ohnesorge. **Vacinação compulsória no Brasil: uma reflexão bioética sobre a medida**. R. Dir. sanit., São Paulo v.22n2, e0020, 2022.

NOGUEIRA, Raniery Augusto dos Santos Beserra et al. A revolta da vacina e seus impactos. **Científic@-Multidisciplinary Journal**, v. 8, n. 2, p. 1-10, 2021.

STURZA, Janaína Machado. **Saúde e ciência na contemporaneidade: o processo de vacinação compulsória e a tese fixada pelo STF**. Revista Brasileira de Estudos Políticos | Belo Horizonte | n. 124 | pp. 255-289 | jan./jun. 2022.

SILVA, Annita Ingrid Alves; DE SIQUEIRA, Julio Gomes; DE SIQUEIRA, Celia Gomes. Vacinas: história, negacionismo, 'fake news' e a Covid-19 no Brasil hoje Vaccines: history, denialism, fake news, and Covid-19 in Brazil today. **Brazilian Journal of Development**, v. 8, n. 5, p. 35200-35217, 2022.

XAVIER, Ana Lucia R. **COVID-19: manifestações clínicas e laboratoriais na infecção pelo novo coronavírus**. J Bras Patol Med Lab. 2020; 56: 1-9.

ADOÇÃO POR CASAIS DO MESMO SEXO: AVANÇOS E NOVOS PARADIGMAS DAS CONFIGURAÇÕES FAMILIARES

**PEDRO HENRIQUE DE SOUZA
SANTOS**

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo
<http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

VÍVIA PEREIRA DE MORAES SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo
<https://lattes.cnpq.br/0245185685153942>

RESUMO: Esse estudo tem como problema: quais os novos paradigmas e os desafios do processo de adoção por casais formados por pessoas do mesmo sexo? Com base no fundamento da dignidade da pessoa humana, e a proteção da pluralidade familiar na Constituição Federal de 1988, a família homoafetiva foi reconhecida no Brasil. Mesmo ainda havendo muito preconceito, a existência de famílias formadas por dois pais ou duas mães vem se tornando cada vez mais comum no Brasil. Objetivos desse artigo: compreender os avanços correlacionados com o reconhecimento da pluralidade familiar no Brasil; analisar o impacto do preconceito no processo de adoção de famílias formadas por pessoas do mesmo sexo; analisar os obstáculos do processo de adoção de pessoas formadas por casais do mesmo sexo. Esse é um estudo de abordagem qualitativo, cujo enfoque é o processo de adoção por casais formadas por pessoas do mesmo sexo, que é um fenômeno que se manifesta nas sociedades democráticas como herança do reconhecimento

da importância dos direitos e garantias fundamentais de casais formados por pessoas do mesmo sexo. Serão analisados doutrinas, artigos e decisões dos tribunais superiores que ensejaram o reconhecimento da pluralidade familiar no Brasil. Esse reconhecimento foi vital para que um conjunto amplo de configurações familiares fossem protegidos pelos órgãos dos judiciários diante de eventuais riscos de sofrerem limitação de direitos.

Palavras-chave: Direito de família. Afetividade. Adoção por casais.

ABSTRACT: This study has the following problem: what are the new paradigms and challenges in the adoption process for same-sex couples? Based on the foundation of the dignity of the human person, and the protection of family plurality in the Federal Constitution of 1988, the same-sex family was recognized in Brazil. Even though there is still a lot of prejudice, the existence of families formed by two fathers or two mothers is becoming increasingly common in Brazil. Objectives of this article: to understand the advances correlated with the recognition of family plurality in Brazil; to analyze the impact of prejudice in the adoption process of families formed by people of the same sex; to analyze the obstacles in the adoption process of people formed by same-sex couples. This is a study with a qualitative approach, whose focus is the process of adoption by couples formed by people of the same sex, which is a phenomenon that manifests itself in democratic societies as an inheritance of the recognition of the importance of the fundamental rights and guarantees of couples formed by people of the same sex.

Doctrines, articles and decisions of superior courts that led to the recognition of family plurality in Brazil will be analyzed. This recognition was vital for a wide range of family configurations to be protected by the judiciary bodies in the face of possible risks of suffering limitation of rights.

Keywords: Family right. Affectivity. Adoption by couples.

1 INTRODUÇÃO

A família é um fenômeno institucional milenar. É nesse instituto que as pessoas tem o primeiro contato com a vivência social. No decorrer dos séculos a ideia de família foi marcada pelo modelo conservador: patriarcal: pai, mãe e filhos. Nesse modo, o homem é visto como o chefe do lar, por isso, tudo era trabalhado em favor dos seus comandos. Todavia, com a ascensão da mulher no mercado de trabalho; o reconhecimento do direito ao voto; e o reconhecimento de outros direitos contribuiu com a reconfiguração familiar no decorrer dos séculos.

Esse estudo tem como problema: quais os novos paradigmas e os desafios do processo de adoção por casais formados por pessoas do mesmo sexo? Com base no fundamento da dignidade da pessoa humana, e a proteção da pluralidade familiar na Constituição Federal de 1988, a família homoafetiva foi reconhecida no Brasil. Mesmo ainda havendo muito preconceito, a existência de famílias formadas por dois pais ou duas mães vem se tornando cada vez mais comum no Brasil.

A luta é árdua, mas gradualmente os homossexuais conquistaram seu lugar por direito na sociedade, e agora, buscam consolidar mais ainda as conquistas atuais no tocante ao direito ao casamento, à herança e até mesmo o direito de constituir uma família, seja por meio de inseminação artificial ou até mesmo adoção.

Durante muito tempo foi negado o direito deles, os homossexuais de constituírem em virtude de fatores religiosos e culturais. Muitos legisladores se omitiram ou negaram o direito dos homossexuais constituírem família. Em várias partes do mundo a homossexualidade ainda é tratada com hostilidade por muitos povos.

Objetivos desse artigo: compreender os avanços correlacionados com o reconhecimento da pluralidade familiar no Brasil; analisar o impacto do preconceito no processo de adoção de famílias formadas por pessoas do mesmo sexo; analisar os obstáculos do processo de adoção de pessoas formadas por casais do mesmo sexo.

Esse é um estudo de abordagem qualitativo, cujo enfoque é o processo de adoção por casais formadas por pessoas do mesmo sexo, que é um fenômeno que se manifesta nas sociedades democráticas como herança do reconhecimento da importância dos direitos e garantias fundamentais de casais formados por pessoas do mesmo sexo. Serão analisados doutrinas, artigos e decisões dos tribunais superiores que ensejaram o reconhecimento da pluralidade familiar no Brasil. Esse reconhecimento foi vital para que um conjunto amplo de configurações familiares fossem protegidos pelos órgãos dos judiciários diante de eventuais riscos de sofrerem limitação de direitos.

2 AVANÇOS DO DIREITO DE FAMÍLIA NO BRASIL

A homossexualidade sempre existiu desde os tempos mais remotos que se tem ciência. Com o passar dos anos movimentos conservadores buscaram impedir que pessoas do mesmo sexo tivessem os mesmos direitos que a configuração familiar padrão, contudo, não obtiveram sucesso. Sobre a homossexualidade na história, destaca-se:

A homossexualidade sempre existiu. Não é crime nem pecado; não é uma doença nem um vício. Também não é um mal contagioso, nada justificando a dificuldade que as pessoas têm de conviver com homossexuais. É simplesmente uma outra forma de viver. A origem não se conhece. Aliás, nem interessa, pois, quando se buscam causas, parece que se está atrás de um remédio, de um tratamento para encontrar cura para algum mal. Tanto a orientação homossexual não é uma doença que, na Classificação Internacional das Doenças - CID está inserida no capítulo Das Sintomas Decorrentes de Circunstâncias Psicossociais. O termo “homossexualismo” foi substituído por homossexualidade, pois o sufixo “ismo” significa doença, enquanto o sufixo “dade” quer dizer modo de ser. (DIAS, 2015, p. 268)

A CF/88 reconhece que o vínculo afetivo é o motor que une as famílias, conforme o fundamento a seguir:

A Constituição, rastreando os fatos da vida, deixou de emprestar especial proteção somente ao casamento. Trouxe o conceito de entidade familiar, reconhecendo a existência de relações afetivas fora do casamento (CF 226). Emprestou especial proteção à união estável entre homem e mulher e às famílias monoparentais, formadas por um dos pais e sua prole. Esse elenco, no entanto, não esgota as formas de convívio merecedoras de tutela. Trata-se de cláusula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensividade. (DIAS, 2015, p. 269)

A CF/88 não defende apenas um tipo de família, pelo contrário, defende toda e qualquer configuração familiar, o que demonstra um avanço desse tema considerado tabu aqui no Brasil. A família é uma instituição social de natureza diversificada, não há como estabelecer um padrão correto de família.

É dever do Estado garantir a liberdade das pessoas em viver da forma que se sentirem felizes. Por ser uma instituição que promove o bem coletivo, não cabe ao Estado avaliar a legitimidade de qualquer família, mas acolher e proteger os lares que todo futuro cidadão irá se desenvolver. Quanto ao dever do Estado nesse ponto:

O compromisso do Estado para com o cidadão sustenta-se no primado do respeito à dignidade humana e aos princípios da igualdade e da liberdade. Ao conceder proteção a todos, veda discriminação e preconceitos por motivo de origem, raça, sexo ou idade e assegura o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Ao elencar os direitos e as garantias fundamentais, proclama (CF 5 .0): todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. (DIAS, 2015, p. 269)

Em face de todo o rol de direitos e garantias fundamentais presentes na CF/88, a proteção da dignidade humana se confirma em vários cenários, inclusive, na proteção das

famílias que são compostas por pessoas do mesmo sexo. Não importante a configuração cabe apenas ao Estado proteger.

É bom lembrar que os direitos das famílias homoafetivas têm como base a CF/88 e atos normativos diversos, contudo, não existe uma lei específica que disciplina o casamento a ponto de reconhecer a união entre pessoas do mesmo sexo. Sobre a omissão legal no caso das famílias homoafetivas, enfatiza-se:

O repúdio social a segmentos marginalizados acaba intimidando o legislador, que tem enorme resistência em chancelar lei que vise a proteger a quem a sociedade rejeita. Por puro preconceito, não aprova projetos voltados a minorias alvo da discriminação. Tem medo de desagradar o eleitorado e colocar em risco sua reeleição. A omissão legal tem um efeito perverso. Muitos juízes resistiam em emprestar -lhes juridicidade. Interpretavam a falta de lei como correspondendo à vontade do Estado em não querer lhes conceder direitos, quando a motivação é bem outra: o preconceito. (DIAS, 2015, p. 269)

Perante a omissão legislativa, coube aos tribunais superiores tratarem do assunto. O Superior Tribunal de Justiça, em 1998, imprimiu a primeira decisão reconhecendo a existência de sociedade de fato, assegurou ao parceiro homossexual a metade do patrimônio adquirido pelo esforço comum entre as partes. Foram necessárias muitas provas para que houvesse essa constatação. O Superior Tribunal Eleitoral também acabou estendendo a inelegibilidade a parceiro do mesmo sexo, atestou a existência de uma união estável homossexual.

Entre 2010 e 2013 importantes decisões foram fundamentais para o reconhecimento da família homoafetiva, pois antes dessas decisões não existiam nem legislações que protegem as famílias formadas por pessoas do mesmo sexo, e por isso os tribunais superiores foram importantes para o reconhecimento da pluralidade familiar no Brasil:

Data do ano de 2010 a decisão do STJ17 que deferiu à parceira homossexual a adoção unilateral dos filhos que haviam sido adotados pela companheira, uma vez que haviam planejado adotá-los em conjunto. Em 05/05/2011, o STF acolheu duas ações declaratórias de inconstitucionalidade, 18 reconhecendo as uniões homoafetivas como entidades familiares com os mesmos direitos e deveres das uniões estáveis. A histórica decisão, proferida por unanimidade, dispõe de eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF 102 § 2.º). A desobediência dá ensejo a pedido de reclamação diretamente no STF. (DIAS, 2015, p. 272)

O Conselho Nacional de Justiça proibiu que autoridades competentes se recusassem a reconhecer o casamento entre pessoas do mesmo sexo por meio da celebração de casamento civil ou conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Quanto à importância da decisão do CNJ, muitos casais recorrem ao judiciário para oficializar a união, o que antes não ocorria, pois a lei não possibilitava que pessoas do mesmo sexo tivessem sua união estável reconhecida. Nesse sentido, essas decisões, mais uma vez, foram fundamentais para esse reconhecimento:

As poucas resistências remanescentes acabaram e, atualmente, casamentos vêm ocorrendo, inclusive de forma coletiva, sendo promovidos pelo Poder judiciário. O STF acabou reconhecendo a existência de repercussão geral sobre a existência de uniões homoafetivas. Provimento do CNJ autorizou o registro das uniões estáveis, inclusive entre pessoas do mesmo sexo, no Livro “E” do Registro Civil das Pessoas

Naturais, do domicílio dos companheiros. Tanto as uniões formalizadas por escritura pública como em decorrência de decisão judicial, podendo ser registrado não só a constituição, mas também a sua extinção. (DIAS, 2015, p. 273)

Com esse reconhecimento, os homossexuais passaram a construir suas famílias de forma mais segura. É comum a realização de inseminação ou adoção por parte dos homossexuais atualmente. No caso da adoção, não há qualquer impedimento desse procedimento em favor de homossexuais.

Quanto ao estado de filiação decorrente da adoção, enfatiza-se:

O estado de filiação decorre de um fato (nascimento) ou de um ato jurídico: a adoção - ato jurídico em sentido estrito, cuja eficácia está condicionada à chancela judicial. A adoção cria um vínculo fictício de paternidade-maternidade-filiação entre pessoas estranhas, análogo ao que resulta da filiação biológica. Ressalta Waldyr Grisard que esse conceito persegue as razões legais e seus efeitos, mas representa somente uma face do instituto. A adoção constitui um parentesco eletivo, por decorrer exclusivamente de um ato de vontade. Trata-se de modalidade de filiação construída no amor, na feliz expressão de Luiz Edson Fachin, gerando vínculo de parentesco por opção. A adoção consagra a paternidade socioafetiva, baseando -se não em fator biológico, mas em fator sociológico. (DIAS, 2015, p. 278)

O laço de sangue não é a única forma legítima de criação de família, pelo contrário, os laços familiares são constituídos através do afeto. Tanto que é comum pessoas terem laços de sangue, mas não terem uma relação saudável. O ponto é que o avanço judicial decorre de mudanças sociais, e no caso da família, a configuração padrão foi imposta com bastante agressividade, tanto que qualquer modelo diferente não tinha qualquer tipo de proteção em comparação com o modelo tradicional.

No tocante à importância da adoção, cita-se:

A doutrina da proteção integral e a vedação de referências discriminatórias (CF 227 § 6.º) alteraram profundamente a perspectiva da adoção. Inverteu-se o enfoque dado à infância e à adolescência, rompendo a ideologia do assistencialismo e da institucionalização, que privilegiava o interesse e a vontade dos adultos. A adoção significa muito mais a busca de uma família para uma criança. Foi abandonada a concepção tradicional, em que prevalecia sua natureza contratual e que significava a busca de uma criança para uma família. (DIAS, 2015, p. 479)

Conforme exposto, é importante que as crianças e os jovens tenham acesso a uma família sadia. É primordial que as crianças tenham acesso a um lar que os apoie com o que for preciso para seu desenvolvimento como plano médico, vestimentas, educação, proteção, e afeto que será importante para sua formação como ser humano civilizado.

2.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO DE FAMÍLIA

O princípio da dignidade da pessoa humana representa uma carga axiológica que alcança todo o ordenamento jurídico nacional. Esse princípio defende a existência de um conjunto de condições mínimas vitais para que as pessoas convivam de maneira sadia. Em outras palavras, esse princípio engloba diversos direitos como, por exemplo, direito à vida, direito à proteção, direito à moradia, direito ao lazer, ou até mesmo o direito de ter

um âmbito familiar estrutura, pois é essencial para que os indivíduos acessem todos esses direitos citados anteriormente.

Em meados do século XVIII foi apresentada a muitos povos a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, pelo povo francês, e séculos depois, durante a década de 40 foi criada a Declaração Universal dos Direitos do Humanos, e esses documentos representam a consagração dos movimentos constitucionais, pelos quais tem como fundamento básico a defesa da dignidade humana, visto que abarcam um conjunto imprescindível de direitos intrínsecos à vivência humana. (SOUTO, 2019)

Na própria Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, dentre os fundamentos, encontra-se a dignidade da pessoa humana. Esse princípio é conhecido como princípio basilar, pois ele alcança um número incalculável de direitos, pois sua carga valorativa irradia por todo o ordenamento jurídico brasileiro.

O princípio da dignidade humana apresenta uma estreita relação com o direito de família, pois a instituição familiar é um instituto milenar reconhecido como a base da sociedade, posto que todo indivíduo advém de algum núcleo familiar, seja ele estruturado ou não.

Acerca do princípio da dignidade da pessoa humana, cita-se:

A dignidade humana, além de possuir força normativa aos casos concretos, também cumpre as funções de servir de fonte dos direitos fundamentais não explícitos nas constituições nacionais, e vetor de interpretação do ordenamento jurídico, servindo também para o preenchimento de lacunas, indicando o resultado jurídico nos casos difíceis. Em face da proibição de retrocesso prevista no art. 60, §4º da Constituição da República, os direitos e garantias fundamentais são cláusulas pétreas, não podendo ser suprimidos ou restringidos. (FREITAS, 2020, p. 14)

Por isso o Estado deve proteger essa instituição, pois é nela que as pessoas se desenvolvem desde seus primeiros anos de vida, ou seja, é o local que as pessoas conseguem alimentos essenciais para sua subsistência; conseguem roupas; segurança; afeto, que também é um princípio relacionado com o direito de família.

É por meio da família que as pessoas podem adquirir todos os bens materiais e imateriais necessários para que os indivíduos possam viver suas vidas com dignidade; com o mínimo existencial vital para todo ser humano, e esse mínimo existencial engloba diversos outros direitos conforme citados anteriormente. (LENZA, 2023)

Na última década o Supremo Tribunal Federal realizou importantes julgamentos sobre o reconhecimento da pluralidade familiar, que fez com que arranjos familiares não tradicionais também tivessem seus direitos reconhecidos perante o Estado, e toda a sociedade.

2.2 O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE NAS RELAÇÕES FAMILIARES

Debates acerca do vínculo que une as famílias é comum, pois esse debate transcende a ideia de que o sangue é laço que resulta na manifestação de uma instituição familiar. No âmbito familiar esse princípio vem sendo reconhecido com maior frequência. Esse entendimento fundamental para proteger famílias que não são compostas por pessoas que possuem o mesmo vínculo sanguíneo, ou seja, crianças adotadas, familiar formadas por

peças do mesmo sexo também possuem os mesmos direitos que a configuração familiar tradicional.

Esse reconhecimento é produto direto do reconhecimento da supremacia das constituições, e a necessidade de proteger direitos dos cidadãos em seus mais diversos aspectos. A família é o local em que as pessoas devem se desenvolver sem qualquer intervenção de terceiros com o intuito de prejudicar o pleno progresso de crianças, adolescentes, ou qualquer pessoa.

Com relação à influência das constituições no reconhecimento da afetividade como princípio do direito de família, cita-se:

Aos poucos, em nível, internacional, devido às barbáries promovidas pelos regimes autoritários do nazismo e do fascismo, além das decorrentes da Segunda Guerra Mundial, perpetradas sob o império da lei, houve a necessidade da incorporação de uma nova concepção constitucionalista fundada nos direitos humanos/fundamentais que gravitam em torno da pessoa humana. Deu-se então a consagração da dignidade da pessoa humana, que no âmbito nacional foi elevada a fundamento da República, inserto no art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988, revelando-se uma conquista decisiva, que revolucionou a ordem jurídica privada. (FRANCO, 2019, p. 24)

O impacto da consagração da afetividade do princípio da afetividade como fundamento jurídico da pluralidade familiar é de importância imensurável. O ser humano é um ser complexo, e composto por diversos sentimentos, e resumir sua capacidade de instituir família é um ataque à própria condição humana, pois as pessoas criam vínculos inexplicáveis racionalmente com as pessoas, pois envolvem sensações que não podem ser quantificadas pelo homem, ou tocadas pelas mãos. (OLIVEIRA, COELHO, 2022)

Sobre os reflexos jurídicos desse reconhecimento da afetividade como princípio do direito de família fez com que não apenas as famílias formadas por pessoas do mesmo sexo fossem reconhecidas, mas também fez com que ocorra o reconhecimento, por exemplo, de paternidade socioafetiva, que é comum de ocorrer quando o indivíduo convive com uma mulher, com filho, por um longo período de tempo, e ele acaba se conectando afetivamente com a criação. Isso faz com que legalmente ele possa reconhecer essa criança como seu filho, pois a afetividade é pilar que sustenta as famílias.

3 ADOÇÃO POR CASAS HOMOSSEXUAIS: A PLURALIDADE DA INSTITUIÇÃO FAMILIAR

Durante longos milênios as famílias formadas por pessoas do mesmo sexo não eram reconhecidas, e esse não reconhecimento decorre de múltiplos fatores. Existia um padrão cultural que reconhecia apenas as famílias formadas por pessoas de diferentes sexos, e sua prole.

Esse modelo corresponde a modelos antigos que podem ser encontrados na antiguidade, tal como o modelo da sociedade romana antiga, em que a família era liderada pelo *pater*, e a família consistia em uma reunião de pessoas que eram chefiadas por esse indivíduo. (OLIVEIRA, CAMPOS, RABELO, 2020)

Houve grande resistência contra o reconhecimento da pluralidade familiar, e no caso da sociedade brasileira, essa resistência é proveniente de grupos considerados mais conservadores da sociedade, dos quais utilizam questões religiosas como mecanismo de impedimento dos direitos civis das famílias formadas por pessoas do mesmo sexo. (SOUZA, 2019)

A previsão da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, é um dos fundamentos que sustentam o reconhecimento dessa pluralidade familiar, posto que famílias formadas por pessoas do mesmo sexo também são firmadas pelo afeto que os membros sentem um pelo outro, desse modo, a proteção jurídica dessas famílias é essencial em um Estado Democrático de Direito, que tem como base a proteção dos direitos e garantias de todos os cidadãos. (OLIVEIRA, 2018)

A presença de um padrão que se consolidou no tocante à maneira que as instituições familiares se organizam não mais corresponde ao padrão patriarcal tradicional. Esse modelo jamais deixará de existir, assim como as outras organizações familiares jamais deixaram de existir. (GONÇAVES, 2019)

A união estável entre pessoas do mesmo sexo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por meio dos julgamentos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 e Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277, pelas quais compreendem interpretações da redação constitucional. (DUARTE, 2022)

Esse é um reconhecimento realizado não pela lei, mas pelo órgão supremo do Poder Judiciário nacional. Essas ações foram importantes para garantir que casais formados por pessoas do mesmo sexo tivessem os seus direitos básicos reconhecidos em comparação com as uniões de pessoas formadas por pessoas de sexos opostos.

Sobre essas decisões do STF sobre as uniões de pessoas do mesmo sexo Santos (2020) relata que não existe lei que discipline as relações homoafetivas, porém, com a garantia da democratização do afeto e o livre trânsito do amor, os Tribunais Superiores reconheceram os direitos dos membros dessa relação como os mesmos direitos da união estável entre pessoas de sexos opostos. Um obstáculo para a adoção ainda existente encontrados pelas famílias homoafetivas é o preconceito. Sendo o mesmo inflamado pela sociedade conservadora e pela omissão legal. Desta forma, como tentativa de driblar o preconceito, casais homoafetivos procuram a adoção individual. Assim, realizando a adoção da criança que passará a viver com o casal, tornando uma família homoafetiva.

Para a realização da adoção conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), qualquer pessoa acima dos 18 anos pode realizar a adoção, seja ela casado ou não, e não importante sua orientação sexual. Todavia, no caso de adoção conjunta, as partes precisam estar em união estável comprovada. É importante deixar claro que a diferença de idade deve ser de no mínimo 16 anos entre adotado e adotante.

E no que dispõe aos casos de adoção por pessoas do mesmo sexo, necessário falar que o ECA não faz menção ao processo de adoção realizado por casais do mesmo sexo. No entanto, a omissão do ECA a respeito da viabilidade da adoção por cônjuges do mesmo sexo proporciona questionamentos diversos a esse direito. Atualmente, o judiciário ao se deparar com esse problema tem utilizado dos princípios norteadores da adoção para

conceder a adoção homoafetiva. Ademais, o ECA disponibiliza a adoção para os indivíduos residentes do território nacional e internacional. Com relação à adoção internacional, existe algumas peculiaridades a serem seguidas, como o estágio de convivência a ser cumprido no território nacional durante o período mínimo de 30 e máximo de 45 dias, podendo ser prorrogado pelo mesmo período, por meio de uma decisão fundamentada de uma autoridade do tribunal. (MARQUES, 2022).

Quanto aos efeitos da adoção expressa-se em vários setores do mundo jurídico, tanto no aspecto pessoal como patrimonial, e ainda tem os efeitos da filiação legal que é a exteriorização do Poder Familiar na esfera jurídica. Importante elencar que os vínculos de parentesco anterior chegam ao fim com a inscrição da adoção no Registro Civil, e mesmo que os pais adotantes venham a falecer, não será reestabelecido o poder familiar com os pais biológicos.

Ainda sobre os efeitos da adoção ela proporciona um vínculo de parentesco entre o adotante e o adotado. O adotado adquire uma nova família por completa, com pais, avós, tios, primos e sobrinhos. Ademais, com a formação desse vínculo de parentesco, é possível alterar as informações do registro civil do adotado, como, por exemplo, retirar os nomes dos pais e avós biológicos, para substituir para os nomes dos pais e avós adotivos. (MARQUES, 2022).

É reconhecido juridicamente que a afetividade é um dos pilares e o elemento primordial para a formação de uma família. Não importa se os membros possuem laços sanguíneos, bastando apenas a existência do afeto. Existem outros elementos que compõem a instituição familiar, mas sem dúvidas a afetividade encontra-se na base da estrutura familiar, pois sem ela todos os outros elementos não têm fundamento para existir.

Foi o reconhecimento da afetividade que possibilitou a defesa da pluralidade familiar. O princípio da afetividade foi fundamental para o reconhecimento das diferentes concepções de família, uma vez que o afeto foi reconhecido como o fato gerador da família, deixando para trás a visão de família ligada somente ao casamento civil ou às relações sanguíneas, o que retrata um grande avanço dentro do judiciário, pois permite que os julgamentos dos tribunais se aproximem das realidades vividas atualmente. Ressalta que o afeto “está na base de constituição familiar, seja ela uma relação de conjugalidade ou parentalidade. (MARQUES, 2022).

Seja no Código Civil ou no ECA não há qualquer menção quanto à orientação dos adotantes como um critério que precisa ser observado no momento da adoção. Não existe restrição nesse sentido. São duas situações em que não poderá ocorrer a adoção: ascendente e irmão do adotando. Não há qualquer impedimento para que casais do mesmo sexo adotem.

Mesmo não havendo impedimento legal para a adoção de casais formados por pessoas do mesmo sexo, é claro que as decisões dos tribunais superiores ampliaram a proteção das famílias homoafetivas. Esse reconhecimento legitima a pluralidade familiar, e tal medida é fundamental levando em consideração todos os fundamentos da República Federativa do Brasil.

Há grande estigmatização por parte de setores mais conservadores da sociedade quanto as famílias formadas por pessoas do mesmo sexo. É comum que façam questiona-

mentos desnecessários quanto a ausência de um dos sexos opostos, e que tal ausência traria prejuízos para a formação dos menores, o que se trata de uma falácia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88), os direitos e garantias fundamentais passaram a ganhar a devida atenção e proteção no Brasil. Existem diversos dispositivos que apontam quais direitos são fundamentais para os indivíduos. Um dos fundamentos desses direitos e garantias é a dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é um pressuposto fundamental que alcança todo ordenamento jurídico brasileiro. No tocante ao direito de família, o reconhecimento da proteção dessa instituição de caráter plural é fundamental, visto que toda configuração familiar é uma célula fundamental dentro do Estado de Direito.

A proteção da pluralidade familiar no Brasil ocorreu de forma tardia, pois mesmo com a promulgação da CF/88, somente na primeira década do século XXI que houve uma posição eficiente dos tribunais em favor da proteção dos direitos das famílias formadas fora do padrão convencional.

Casais formados por pessoas do mesmo sexo são alvo de preconceito por partes consideradas mais conservadoras da sociedade. A instituição familiar por um longo período possuía uma configuração estabelecida e consolidada: patriarcalismo, contudo, esse modelo logo passou a perder força com o passar dos anos.

Nesse caminho, esse estudo tem como intuito abordar os obstáculos dos casais homossexuais frente ao processo de adoção, uma vez que mesmo com o reconhecimento do judiciário de que esses casais possuem os mesmos direitos que o modelo tradicional, ainda existe muito preconceito.

O preconceito pode ser um fator que dificulta o processo de adaptação dos menores com seus pais/mães, pois é comum que casais formados por pessoas do mesmo sexo sejam menosprezados pela sociedade sob o argumento de que não são casais considerados “normais”, e por isso não podem ter família.

REFERÊNCIAS

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. -- 10. ecl. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DUARTE, Raiane Maria; DA SILVA, Diogo Severino Ramos. ADOÇÃO POR CASAIS HOMOFETIVOS. **Dat@venia**, v. 10, n. 1, 2022.

FRANCO, Karina Barbosa et al. **Multiparentalidade: uma análise dos limites e efeitos jurídicos práticos sob o enfoque do princípio da afetividade**. 2019.

FREITAS, Rivaldo Sobrado de. **Direitos e garantias fundamentais**. ISBN: 978-65-5648-145-6, 2020.

GONÇALVES, Victoria Doeler Olea. **O PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE E A SUA RELAÇÃO COM A APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL EM CASOS DE ABANDONO AFETIVO DE FILHO**, 2019. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wpcontent/uploads/sites/11/2019/01/victoria_gon%C3%A7alves.pdf. Acesso em 28 de setembro de 2023.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. – 27. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MARQUES, Lorraine Abadia. **O processo de adoção por casal homoafetivo no Brasil: uma análise sobre a possibilidade jurídica**. 2022.

OLIVEIRA, Alfredo Emanuel Farias; COELHO, Mariana de Souza. MULTIPARENTALIDADE E AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO SEU RECONHECIMENTO. **REVISTA DE TRABALHOS ACADÊMICOS–UNIVERSO BELO HORIZONTE**, v. 1, n. 5, 2022.

OLIVEIRA, Ana Aparecida; CAMPOS, Daniela Mara Silva; RABELO, Raquel Santana. Adoção Homoafetiva e os desafios da nova concepção familiar. **Revista da EMERJ**, v. 22, n. 2, p. 179-203, 2020.

OLIVEIRA, Lavynia Fabrícia Vaz de Oliveira. **A AFETIVIDADE ENQUANTO PRINCÍPIO NORTEADOR DO DIREITO DAS FAMÍLIAS: ANÁLISE DAS REPERCUSSÕES NAS RELAÇÕES JURÍDICO-FAMILIARES QUE ENVOLVEM A OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS**, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/11513/1/LFVO13062018.pdf>. Acesso em 28 de setembro de 2023.

SANTOS, Bruno Galvão dos. **A adoção por casais homoafetivos**. 2020.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico**, 2015. Disponível em: https://www.ufrb.edu.br/ccaaab/images/AEPE/Divulga%C3%A7%C3%A3o/LIVROS/Metodologia_do_Trabalho_Cient%C3%ADfico_-_1%C2%AA_Edi%C3%A7%C3%A3o_-_Antonio_Joaquim_Severino_-_2014.pdf. Acesso em 05 de abril de 2023.

SOUTO, Ricardo dos Santos. **A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO UM VALOR ABSOLUTO NO BRASIL**. Rev. Nufen: Phenom. Interd. | Belém, 11(3), 168-184, set. – nov., 2019.

SOUZA, Paula Feijó Pereira de. **A RELEVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE NAS RELAÇÕES FAMILIARES**, 2019. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2018/09/paula_souza.pdf. Acesso em 28 de setembro de 2023.

TARTUCE, Flávio Manual de. **Direito Civil: volume único**. – 10. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

A DIFERENÇA JURÍDICA ENTRE DIVÓRCIO E A DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POR VIA EXTRAJUDICIAL

THE LEGAL DIFFERENCE BETWEEN DIVORCE AND THE DISSOLUTION OF A STABLE MARRIAGE THROUGH EXTRAJUDICIAL METHODS

ANA CLARA SILVA DE CARVALHO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

RESUMO: O divórcio e a dissolução de união estável são institutos responsáveis por colocar fim a uma relação em que as partes tinham o interesse comum de constituir uma família. Problema: existe diferença no processo de divórcio e dissolução de união estável pela via extrajudicial? Objetivos: Esse artigo tem como objetivos: analisar a configuração jurídica da união estável e do casamento; descrever a diferença entre dissolução de união estável e divórcio, que nesse caso, envolve o casamento civil; e apresentar os procedimentos que proporcionam a efetivação desses dois institutos. Metodologia: Quanto à metodologia desse artigo, compreende uma revisão bibliográfica do tipo descritiva. É por meio de outros artigos científicos, bem como por meio de doutrinadores que a estrutura teórica desse estudo foi construída. Ela é descritiva pelo fato de que foram descritos os procedimentos de dissolução de união estável e divórcio. Considerações finais: No tocante ao divórcio ou dissolução de união estável, perante

os fatos expostos no decorrer desse artigo, é nítido que as modalidades extrajudiciais promovem a eficiência nas resoluções dos conflitos. E não existe diferença quanto ao procedimento de dissolução de união estável ou de divórcio pela via extrajudicial.

Palavras-chave. Divórcio. Dissolução. Procedimento. União Estável.

ABSTRACT: Divorce and the dissolution of a stable union are institutions responsible for putting an end to a relationship in which the parties had the common interest of creating a family. Problem: is there a difference in the process of divorce and dissolution of a stable union through extrajudicial means? Objectives: This article aims to: analyze the legal configuration of stable unions and marriage; describe the difference between dissolution of a stable union and divorce, which in this case involves civil marriage; and present the procedures that enable the implementation of these two institutes. Methodology: Regarding the methodology of this article, it comprises a descriptive literature review. It is through other scientific articles, as well as through scholars that the theoretical structure of this study was constructed. It is descriptive in that the procedures for dissolving a stable union and divorce were described. Final considerations: Regarding divorce or dissolution of a stable union, given the facts exposed throughout this article, it is clear that extrajudicial modalities promote efficient-

cy in conflict resolution. And there is no difference regarding the procedure for dissolving a stable union or divorce through extrajudicial means.

Key words: Divorce. Dissolution. Procedure. Stable Union.

1 INTRODUÇÃO

É comum que o ser humano crie laços afetivos com seus semelhantes. A criação dessas conexões afetivas foram sendo alvo de um processo de normatização com o passar os séculos, ou seja, leis passaram a gerenciar como essas relações seriam formalizadas. Todavia, nem sempre as pessoas vivem juntas até seus últimos dias de vida.

O divórcio e a dissolução de união estável são institutos responsáveis por colocar fim a uma relação em que as partes tinham o interesse comum de constituir uma família. Nesse sentido, esse artigo teve a seguinte questão a ser respondida: existe diferença no processo de divórcio e dissolução de união estável pela via extrajudicial?

Em 2007 foi sancionada a Lei 11.441/07, pela qual dispõe sobre a possibilidade da realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcios consensual por via administrativa conforme os parâmetros estabelecidos na legislação. E essa mudança normativa representa um longo processo de desburocratização que serviços públicos vêm passando, dentre eles, a realização do divórcio e a dissolução de união estável.

Essa desburocratização dos procedimentos supracitados, que agora podem ser realizados nos cartórios, tem como finalidade facilitar a vida daquelas pessoas que almejam solucionar seus problemas de maneira mais célere, simples e segura. E mesmo com a lei 11.441/07, ainda existem dúvidas acerca da realização da dissolução de união estável e divórcio.

Esse artigo tem como objetivos: analisar a configuração jurídica da união estável e do casamento; descrever a diferença entre dissolução de união estável e divórcio, que nesse caso, envolve o casamento civil; e apresentar os procedimentos que proporcionam a efetivação desses dois institutos.

Quanto a metodologia desse artigo, compreende uma revisão bibliográfica do tipo descritiva. É por meio de outros artigos científicos, bem como por meio de doutrinadores que a estrutura teórica desse estudo foi construída. Ela é descritiva pelo fato de que foram descritos os procedimentos de dissolução de união estável e divórcio.

Esse está estruturado da seguinte maneira: no primeiro momento foi construído um panorama jurídico acerca da instituição familiar; no segundo momento foram averiguados os institutos do divórcio e da dissolução de união estável e, por último, foram descritos os procedimentos extrajudiciais necessários para a efetivação do divórcio e da dissolução de união estável.

2 PANORAMA JURÍDICO DA INSTITUIÇÃO FAMILIAR

O desejo de constituir uma família é o pressuposto que alimenta o desejo de realização do casamento civil, ou da união estável, por isso, desde logo, é fundamental abordar essa instituição social de extrema importância para a sociedade. Para isso, serão apresentadas transformações que modelaram as configurações familiares para o que elas são no século XXI. (Silva, 2020)

Até o século XX era comum associar a configuração familiar com a imagem do pai, da mãe e sua prole, entretanto, isso não significa que outras configurações familiares não existiam, pois existiam, contudo, elas não eram reconhecidas pela instituição do Estado, e também eram marginalizadas por setores mais conservadores da sociedade. (Schreiber, 2020).

Um exemplo disso são os filhos havidos fora do casamento, ou famílias compostas por pessoas do mesmo sexo. Essas estruturas familiares, ainda no século XXI, são tratadas como ilegítimas por muitos grupos sociais que rejeitam esses arranjos fora dos padrões estabelecidos culturalmente.

Quanto ao conceito de família, Pereira (2021), descreve:

A família é a célula básica de toda e qualquer sociedade, desde as mais primitivas até as mais contemporâneas. Mas seu conceito transcende sua própria historicidade. Para entendê-la hoje é preciso revisitar alguns conceitos para que possamos pensar melhor sua organização jurídica, e para onde ela aponta neste século XXI. No contexto do patriarcalismo a ideia de família era mais simples e mais fácil de ser desenhada. Um conjunto de pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cuja eficácia se estende ora mais larga, ora mais restritamente, segundo as várias legislações. (Pereira, 2021, p. 43)

Com as constantes alterações legislativas, produto direto das mudanças culturais e sociais, as concepções acerca da instituição familiar começaram a ganhar contornos mais modernos. Precisa ser salientado que o reconhecimento das constituições como leis supremas dentro de um Estado de Direito ensejou o reconhecimento de direitos e garantias fundamentais, que por muitos anos, foram negligenciados pelo legislador. Um exemplo disso, é o reconhecimento da pluralidade familiar. (Ferreira, 2023)

Em 2011, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, equiparou as relações entre pessoas do mesmo sexo às uniões estáveis entre homens e mulheres, com isso, os casais homossexuais passaram a serem reconhecidos, juridicamente, como entidades familiares. (Medeiros, 2022)

No art. 226 da Constituição Federal do Brasil de 1988 (CF/88), a CF/88 apresenta a instituição familiar como a base da sociedade, por isso, ela recebe uma proteção especial do Estado. Observa-se o que diz o dispositivo constitucional mencionado:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a

comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (...) (Brasil, CF/88, online).

Por meio do triunfo da pluralidade familiar, um importante princípio passou a ser um dos pilares jurídicos da entidade familiar, que é o princípio da afetividade, visto como fundamento das relações familiares pela doutrina majoritária conforme destaca Tartuce (2020). A solidificação dos relacionamentos tem como ingrediente vital a presença da afetividade.

Acerca da afetividade como princípio das relações familiares, cumpre citar o argumento de João Baptista Villela apud Tartuce (2020):

A paternidade em si mesma não é um fato da natureza, mas um fato cultural. Embora a coabitação sexual, da qual pode resultar gravidez, seja fonte de responsabilidade civil, a paternidade, enquanto tal, só nasce de uma decisão espontânea. Tanto no registro histórico como no tendencial, a paternidade reside antes no serviço e no amor que na procriação. As transformações mais recentes por que passou a família, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso, para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável esforço ao esvaziamento biológico da paternidade. Na adoção, pelo seu caráter afetivo, tem-se a prefigura da paternidade do futuro, que radica essencialmente a ideia de liberdade (VILLELA apud Tartuce, 2020, p. 1765).

Apesar de instituição familiar ser um importante instituto social, é necessário falar que nem sempre a integridade da entidade familiar é mantida, pois inúmeros fatores podem culminar com o fim do casamento (divórcio), ou dissolução de união estável. É necessário, preliminarmente, entender o que é o divórcio e o que é a dissolução de união estável.

3 CASAMENTO CIVIL E UNIÃO ESTÁVEL

3.1 CASAMENTO CIVIL

O casamento civil pode ser definido como aquele que é celebrado em conformidade com as leis civis, diante do cartório de registro civil, sendo um contrato *sui generis*, e se efetiva por meio da celebração por intermédio do Juiz de Paz, com isso, é instituída a família por meio dessa formalidade. (Pereira, 2021)

De acordo com o Código Civil do Brasil, Lei n. 10.406/02 (CC/02), em seu art. 1.511, o casamento é estabelecido por meio da comunhão plena da vida, e tem como pilar a igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges. Sendo gratuita a sua celebração conforme art. 1.512 do CC/02.

Sobre o casamento de acordo com o CC/02, e suas disposições gerais, citam-se os seguintes dispositivos:

Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família. Art. 1.514. O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados. (...). Art. 1.516. O registro do casamento religioso submete-se aos mesmos requisitos exigidos para o casamento civil (Brasil, CC/02, online).

Quanto à capacidade para o casamento, as partes podem ter 16 anos, sendo exigido, nesse caso, a autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto eles não alcançarem a maioridade civil. Já com relação aos impedimentos, não podem casar os ascendentes com os descendentes; os afins ou em linha reta; o adotante com quem foi cônjuge do adotado etc. conforme o art. 1.521 do CC/02.

Quanto aos efeitos do casamento civil, destacam-se:

A palavra eficácia diz respeito a capacidade de produzir efeitos ou resultados no plano jurídico. Isso quer dizer que se não ocorrer nada que comprometa os caminhos da ilicitude, o casamento será válido, surtindo os efeitos pessoais e patrimoniais, como alimentos (art. 1.694 do CCB/2002), sucessões (art. 1.829, III, do CCB/2002), direito real de habitação (art. 1.831 do CCB/2002), acréscimo do sobrenome (art. 1.565, § 1º, do CCB/2002), estado civil, planejamento familiar (art. 1.565, § 2º do CCB/2002), efeitos previdenciários, presunção de filiação dos filhos do casal (art. 1.597 do CCB/2002) (Pereira, 2021, p. 233).

Com o fim da relação conjugal é comum que as partes passem por um processo doloroso de separação. A introdução do divórcio é reflexo direto de um contexto histórico em que a família passou por um processo de despatrimonialização, com isso, aquela hierarquia de que o pai estaria no comando do núcleo familiar logo deixou de ser a essencial da entidade familiar, dessa forma, essa instituição passou a ter maior autenticidade, tendo em vista que seu fundamento primordial é o afeto. (Schreiber, 2020)

O art. 1.571 do CC/02, inciso IV, determina que a sociedade conjugal termina pelo divórcio. O divórcio é, basicamente, o fim definitivo de um casamento civil. (Paes, 2023). Não existe qualquer exigência quanto ao tempo mínimo de vínculo para que possa ser realizado o divórcio, e também não tem prazo para a dissolução de união estável conforme será observado no tópico a seguir.

Portanto, o casamento é o ato que formaliza a união entre duas pessoas, e para isso requisitos precisam ser preenchidos, tais como idade mínima, além da observância de determinados graus de parentesco que não permitem o casamento civil, dentre outros requisitos. (Barbosa et al, 2023). Preenchendo os requisitos, as partes podem solicitar a realização do casamento civil à autoridade competente, que irá designar o dia, local e hora para a realização da cerimônia.

3.2 UNIÃO ESTÁVEL

No art. 1.723, o CC/02, dispõe sobre a união estável, pelo qual declara que é reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o intuito de constituir uma família.

Quanto aos aspectos jurídicos da união estável conforme o CC/02, são eles:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. (...) Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos. Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato

escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens. Art. 1.726. A união estável poderá converter-se em casamento, mediante pedido dos companheiros ao juiz e assento no Registro Civil. Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato (Brasil, CC/02, online).

A Lei n. 9.278 de 1996, foi instituída para regular o §3º, do art. 226 da CF/88, que dispõe sobre a união estável. Nessa lei, são determinados os direitos e os deveres dos conviventes, sendo eles: respeito e consideração mútuos; a assistência moral e material recíproca; guarda, sustento e educação dos filhos comuns etc.

Quanto aos bens móveis ou imóveis adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável a título oneroso, são considerados fruto do trabalho e da colaboração comum, passando a pertencer a ambas as partes, em condomínio e em partes iguais, exceto quando estipuladas contrário em contrato escrito com base no art. 5 da lei n. 9.278 de 1996 (Altoe; Siqueira, 2022).

Essa convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família são aspectos genéricos, cuja definição foi sendo desenhada pela doutrina. Existem diversas decisões judiciais que destrincham cada aspecto que materializa a união estável (Cruz, 2023).

No que concerne aos requisitos para o reconhecimento da união estável, quanto ao prazo mínimo para a constituição da união estável, não existe um prazo mínimo, por isso, cada caso precisa ser analisado de maneira particular; não existe qualquer exigência de prole comum; os impedimentos matrimoniais mencionados no caso do casamento civil também são impedimentos do reconhecimento a união estável; não há qualquer requisito formal obrigatório para que a união estável seja configurada como, por exemplo, a realização de uma escritura pública, ou de qualquer decisão judicial reconhecendo a união, entre outros aspectos jurídicos. (Tartuce, 2020).

4 VANTAGENS DO DIVÓRCIO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POR VIA EXTRAJUDICIAL

No que tange a diferença entre divórcio e dissolução de união estável, não é uma tarefa difícil de realizar, pois o divórcio é o fim do casamento civil com base no que foi apresentado anteriormente, enquanto o fim da união estável ocorre com a dissolução. Sob o ponto de vista técnico, a dissolução e o divórcio apresentam procedimentos jurídicos parecidos.

Tanto o divórcio como a dissolução de união estável podem ocorrer pela via extrajudicial, ou seja, sem qualquer necessidade de que as partes ingressem em juízo, mas para isso é necessário que o casal concorde em pôr fim ao vínculo e não possui divergência no que diz respeito a partilha de bens ou pagamento de pensão, quando cabível; e também não pode haver filhos menores ou incapazes. (Alves, 2023).

A separação da sociedade conjugal extingue os deveres do casal e fidelidade próprios do casamento, e o regime de bens, entretanto, mantendo o vínculo matrimonial

entre os separados, que os impede de contrair novo casamento. Já o divórcio é uma forma de dissolução do casamento por vontade das partes e pode ser feito a qualquer tempo, independentemente do cumprimento de prazos, que possibilita aos cônjuges contrair novo casamento (D'ávilla, 2023).

Quanto as vantagens da realização do divórcio e a da dissolução pela via extrajudicial, destaca-se:

Uma das vantagens da realização do divórcio e da dissolução de união estável diz respeito ao seu caráter simples, direto e objetivo. Isso compreende o andamento processual ser mais eficaz, e a celeridade é fundamental. O princípio da celeridade processual, obteve reformas e alterações conforme o CPC/2015, além da inquietação dos juristas e doutrinadores que buscavam soluções satisfatórias para as lides (Barros, 2023, p. 1).

A agilidade, a celeridade contribuem na promoção de bons resultados no sistema jurídico. Vale salientar que a celeridade é um dos princípios que regem a administração pública conforme o art. 37 da Constituição Federal do Brasil de 1988. Isso porque é direito dos cidadãos em terem suas petições atendidas com presteza pelas instituições do Estado. E para a efetivação da celeridade processual, os mecanismos extrajudiciais são válidos por proporcionar uma maior celeridade.

A lei 11.441/07 possibilitou a realização do divórcio consensual pela via administrativa. Ocorre que, mesmo realizando o procedimento através da via administrativa, por um tabelionato de notas, a presença e participação do advogado é indispensável. Nestas ações, o advogado terá o papel de auxiliar as partes, representá-las, assessorá-las através de seu conhecimento técnico. (De Almeida et al, 2022).

Com base no Código de Processo Civil: Lei n. 13.105 de 2015, no art. 733, tanto o divórcio consensual, separação consensual ou a extinção de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes, e observando os requisitos normativos, poderão ser efetivados por meio de escritura pública. (De Biaggi Nakayama, 2020). A escritura pública compreende a expressão da vontade de partes realizada diante de um Tabelião de Notas.

Com relação aos procedimentos de divórcio, é importante salientar que será aplicado, no que couber ao processo de homologação de extinção consensual de união estável, além de outras disposições conforme os artigos 732 e 733 do Código de Processo Civil:

Art. 732. As disposições relativas ao processo de homologação judicial de divórcio ou de separação consensuais aplicam-se, no que couber, ao processo de homologação da extinção consensual de união estável. Art. 733. O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731 (Brasil, Lei 13.105/2015).

Durante a homologação do divórcio consensual deverá estar às disposições sobre a partilha dos bens comuns; disposições sobre pensão alimentícia; acordo relativo à guarda dos filhos incapazes e ao regime de visitas; e o valor da contribuição para criar e educar os filhos.

Acerca da escritura pública, elenca-se:

§ 1º A escritura não depende de homologação judicial e constitui título hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras. § 2º O tabelião somente lavrará a escritura se os interessados estiverem assistidos por advogado ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial (Brasil, Lei 13.105/2015).

Importante citar que antes, para que o divórcio pudesse ser realizado, era necessário que houvesse uma separação, ou seja, uma ruptura dos laços entre o casal, e nesse período cônjuges estavam impedidos de casar novamente. Contudo, atualmente não existe previsão legal quanto a prazo mínimo para que ocorra o divórcio ou a dissolução da união estável.

5 PROCEDIMENTOS PARA A REALIZAÇÃO DO DIVÓRCIO OU DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL

Por meio da Lei 11.441/07, houve uma desburocratização dos procedimentos de divórcio e de dissolução de união estável, ambas devendo ocorrer de forma consensual, pois passou a ser permitido a realização desse término do vínculo do casal por intermédio de atos em cartório, e isso torna tudo mais célere, simples e objetivo.

Todavia, é importante frisar que ainda é necessária a presença do advogado para que existe um acompanhamento técnico do ato, e pode ser um advogado para cada parte, ou advogado único para ambas. (Camacho, 2022).

As partes podem ser representadas por procuração pública, que pode vir a ser realizado em qualquer cartório, e nela deve conter poderes especiais para essa finalidade, com prazo e validade de 30 (trinta) dias.

As partes poderão selecionar o cartório que irá lavrar a escritura pública de dissolução ou divórcio.

E mesmo nos casos em que existe o processo judicial em andamento, os indivíduos podem, a qualquer tempo, finalizar o processo e escolherem dar início ao divórcio ou dissolução consensual que é por via judicial. Caso exista litígio o processo judicial é obrigatório (Barbosa; Piva, 2022).

Diferente do que ocorre nos casos litigiosos, o divórcio ou dissolução extrajudicial não precisa de homologação de um juiz, bastando apenas a averbação no cartório civil. Embora a lei faculte a partilha para momento futuro, é recomendável que os interessados resolvam as questões patrimoniais no mesmo ato. (D'ávila, 2023).

Documentos necessários conforme D'ávila (2023), cita-se:

Certidão de casamento (atualizada - prazo máximo de 90 dias); • Documento de identidade oficial, CPF e declaração de profissão e endereço dos cônjuges; • Escritura de pacto antenupcial (se houver); • RG, CPF e declaração de profissão e endereço dos filhos maiores (se houverem) e certidão de casamento (se casados) (D'Ávila, 2023, p. 1).

Documentos necessários à comprovação da titularidade dos bens (se houverem) conforme D'Ávila (2023):

Imóveis urbanos: via original da certidão negativa de ônus atualizada (30 dias) expedida pelo cartório de registro de imóveis, carnê de IPTU do ano vigente, certidão de tributos municipais incidentes sobre imóveis, declaração de quitação de débitos condominiais (se o caso); imóveis rurais: via original da certidão negativa de ônus atualizada (30 dias) expedida pelo cartório de registro de imóveis, declaração de ITR dos últimos cinco anos ou Certidão Negativa de Débitos de Imóvel Rural emitida pela Secretaria da Receita Federal, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR) expedido pelo INCRA; bens móveis: documentos de veículos, extratos de ações, contratos sociais de empresas, notas fiscais de bens e joias etc (D'Ávila, 2023, p. 1).

A escritura pública de dissolução ou divórcio conterá o seguinte:

Descrição da partilha dos bens; definição sobre a retomada do nome de solteiro(a) ou manutenção do nome de casado(a); definição sobre o pagamento ou não de pensão alimentícia; carteira da OAB, informação sobre estado civil e endereço do advogado; em caso de partilha de bens, deve ser providenciado também o pagamento de eventuais impostos devidos; quando houver transmissão de bem imóvel de um cônjuge para o outro, a título oneroso, sobre a parte excedente à meação, incide o imposto municipal ITBI; quando houver transmissão de bem móvel ou imóvel de um cônjuge para outro, a título gratuito, sobre a parte excedente à meação, incide o imposto estadual ITCMD (D'Ávila, 2023, p. 1).

Diante de todo relato, fica claro afirmar que a via extrajudicial veio para desburocratizar o sistema e desafogar o atribulado Poder Judiciário, obviamente considerando-se o prévio atendimento de seus requisitos legais, a exemplo de legislações de países de primeiro mundo e que a passos largos estamos caminhando.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A entidade familiar é o núcleo da sociedade, da qual se encontra passando por intensas mudanças no decorrer dos tempos.

Essas mudanças são produtos naturais das interações sociais que vêm sendo moldadas gradualmente. Dessa forma, se torna essencial que a lei seja atualizada para lidar com essas novas configurações.

Nem sempre os casais vão manter o casamento ou a união estável, pois muitos fatores podem contribuir com o divórcio ou com a dissolução. Juridicamente, o divórcio e a dissolução são institutos com finalidades idênticas, contudo, existe essa mudança quanto aos tempos por conta de alterações que ocorreram nas organizações familiares, especialmente, quando as uniões entre pessoas do mesmo sexo começaram a ter relevância jurídica.

A própria CF/88 reconhece a união estável como entidade familiar, e esse reconhecimento foi fundamental para que as interações sociais afetivas pudessem ser resguardadas.

No tocante ao divórcio ou dissolução de união estável, perante os fatos expostos no decorrer desse artigo, é nítido que as modalidades extrajudiciais promovem a eficiência nas resoluções dos conflitos. E não existe diferença quanto ao procedimento de dissolução de união estável ou de divórcio pela via extrajudicial.

REFERÊNCIAS

ALVES, Thalia França; DE OLIVEIRA NINGELISKI, Adriane; TOPOROSKI, Elizeu Luiz. Inventário extrajudicial: um olhar sobre as vantagens e desvantagens da Lei n. 11.441/2007. **Academia de Direito**, Mafra, v. 5, p. 420-440, 2023.

ALTOE, Bruna Agostinho Barbosa; SIQUEIRA, Dirceu Pereira. A manifestação dos direitos da personalidade pelo prisma do divórcio unilateral: do exercício potestativo judicial ao “divórcio impositivo”(extrajudicial). **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 17, n. 42, p. 37-54, 2022.

BRASIL. **Lei n. 11.441/07: Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11441.htm. Acesso em 20 de out. de 2023.

BRASIL. **Lei 9.278 de 1996, foi instituída para regular o §3º, do art. 226 da CF/88**, que dispõe sobre a união estável. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em 20 de out. de 2023.

BRASIL. **Código Civil Lei n. 10.406/02.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 20 de out. de 2023.

BRASIL. **Código de Processo Civil: Lei n. 13.105 de 2015.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 25 de out. de 2023.

BRASIL. **Constituição Federal do Brasil de 1988.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 de out. de 2023.

BARBOSA, Caio Magalhães et al. UM ESTUDO DO PROCEDIMENTO DE DIVÓRCIO REALIZADO POR VIA EXTRAJUDICIAL. **Direito e práxis: interfaces entre a norma jurídica e a realidade social**, Guarujá, v. 1, n. 1, p. 432-444, 2023.

BARBOSA, Jorlandia Alves; PIVA, Juliana Carvalho. O DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL E A DESBUROCRATIZAÇÃO. **Facit Business and Technology Journal**, Araguaína, v. 4, n. 39, 2022.

BARROS, Juliana. **Conciliação e Mediação: a celeridade da efetivação extrajudicial nos trâmites processuais e a proteção do princípio da garantia da dignidade da pessoa humana**, 2022. Disponível em: Conciliação e Mediação: a celeridade da efetivação extrajudicial nos trâmites processuais e a proteção do princípio da garantia da dignidade da pessoa humana. Jus brasil. Acesso em 26 de out. de 2023.

CAMACHO, Gabryela. **Divórcio extrajudicial: comodidades e desburocratização oferecidas pela lei 11.441 de 2007.** 2022, 30 f.. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Curso de Direito – Universidade São Judas Tadeu, São Paulo, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/items/5439540a-3162-41cc-b3a9-e6cd985b2d74>. Acesso em: 20 out. 2023.

CRUZ, Nicole Nascimento. A IMPORTÂNCIA DAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A DESJUDICIALIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO À LUZ DA LEI Nº 11.441/2007. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, São Paulo, v. 9, n. 5, p. 2275-2291, 2023.

DA’VILA, Richard Franklin Mello. **A separação e o divórcio extrajudiciais à inteira disposição da sociedade**, Migalhas, 2023. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/381275/a-separacao-e-o-divorcio-extrajudiciais-a-disposicao-da-sociedade>. Acesso em 17 de abr. de 2023.

DE ALMEIDA, Vívian Aparecida Guimarães et al. OS CONFLITOS FAMILIARES NO DIVÓRCIO CONSENSUAL E LITIGIOSO. **Revista Projetos Extensionistas**, Pará de Minas, v. 2, n. 1, p. 67-72, 2022.

DE BIAGGI CANTACCEI, Otávio Augusto; NAKAYAMA, Juliana Kiyosen. ESTUDO DE CASO: DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. **Anais do Pró-Ensino: Mostra Anual de Atividades de Ensino da UEL**, Londrina, n. 2, p. 82-82, 2020.

FERREIRA, Bianca Freire. PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS NA DISSOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. **Ciência Atual–Revista Científica Multidisciplinar do Centro Universitário São José**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 2, 2023.

LOBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6. ed.. São Paulo: Saraiva, 2015.

MEDEIROS, Sonália Sandrine Farias de Medeiros. **Breve análise histórica sobre a perspectiva histórica do divórcio e seus desdobramentos ao longo do tempo**: enfoque atual na modalidade de Divórcio Extrajudicial Unilateral. 2022. 10f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Departamento de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Norte - CERES, Caicó, 2022.

PAES DO NASCIMENTO, Wagner; FRANCO PESSANHA, Clarice Conceição. DIVÓRCIO EXTRAJUDICIAL: SEUS REQUISITOS E BENEFÍCIOS. **Rev. Trab. Acad. Univ. - Campos dos Goytacazes**, Campos dos Goytacazes, v. 1, n. 1, 2023.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das Famílias**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil**: contemporâneo. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SILVA, ALYNNE EDUARDA VIEIRA DA. Efeitos patrimoniais da união estável. 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: famílias. 10. ed., rev., atual., ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

O CRIMINOSO E A VÍTIMA: UMA ANÁLISE DO CRIME SOB ÉGIDE DA TEORIA ANTROPOLÓGICA

THE CRIMINAL AND THE VICTIM: AN ANALYSIS OF CRIME UNDER ANTHROPOLOGICAL THEORY

CARLOS JOSÉ SANTOS DE CARVALHO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)
<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)
<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

RESUMO: Com base nos pressupostos acima, nasce a seguinte indagação: a Teoria de Lombroso se enquadra no mundo atual no âmbito carcerário alagoano? Em sua teoria Lombroso afirmava que existiam fatores biológicos que eram condicionantes da prática delitiva, que em outras palavras esse pesquisador queria dizer que existe o criminoso nato. Quanto aos objetivos desse estudo elenca: identificar as características da teoria antropológica de Lombroso; comparar o sistema carcerário com os pressupostos da teoria antropológica; analisar as mudanças da criminologia no século XX e XXI em face da teoria antropológica do criminoso nato. A metodologia trata-se de uma revisão bibliográfica, tendo como base doutrinas de autores como a Psiquiatra Ana Beatriz; o jurista Nestor Sampaio Penteado Filho e, Sérgio Salomão Shecaria. A pesquisa é do tipo exploratória, uma vez que o estudo tem como proposta realizar um aprofundamento acerca da teoria da nova criminologia como mecanismo de promoção do controle social. Com base no tipo de pesquisa,

o melhor método de investigação é o qualitativo, já que ele envolve o uso de artigos, livros, estudos de caso, jornais/notícias e outras fontes que possam vir a contribuir com o fundamento do estudo. Serão unidas informações acerca de livros, estudos, artigos e outros meios de aprofundar o estudo acerca dos pressupostos da teoria da nova criminologia e seu uso como mecanismo de controle social. A pesquisa qualitativa é utilizada trivialmente em estudos envolvendo ciências não exatas e correlacionadas com as ciências sociais, o que se encaixa perfeitamente na proposta dessa pesquisa.

PALAVRAS-CHAVE: Antropológica. Criminologia. Teoria de Lombroso.

ABSTRACT: Based on the above assumptions, the following question arises: does Lombroso's theory fit into the current world in the prison context of Alagoas? In his theory Lombroso stated that there were biological factors that conditioned criminal practice, which in other words this researcher meant to say that there is a born criminal. Regarding the objectives of this study, it lists: identifying the characteristics of Lombroso's anthropological theory; compare the prison system with the assumptions of anthropological theory; analyze the changes in criminology in the 20th and 21st centuries in light of the anthropological theory of the born criminal. The methodology is a bibliographical review, based on doctrines from authors such as Psychiatrist Ana Beatriz; jurist Nestor Sampaio Penteado Filho and Sérgio Salomão Shecaria. The research is exploratory, since the study aims to deepen the theory of new

criminology as a mechanism for promoting social control. Based on the type of research, the best research method is qualitative, as it involves the use of articles, books, case studies, newspapers/news and other sources that may contribute to the foundation of the study. Information will be gathered about books, studies, articles and other means of deepening the study of the assumptions of the theory of new criminology and its use as a mechanism of social control. Qualitative research is commonly used in studies involving non-exact sciences and correlated with social sciences, which fits perfectly with the purpose of this research.

KEYWORDS: Anthropological. Criminology. Lombroso Theory.

1 INTRODUÇÃO

Essa pesquisa consiste em realizar um estudo acerca da figura do criminoso, da vítima e do crime com base na teoria da nova criminologia em relação ao controle social. Na perspectiva de Cotta (2005, p.3) “[...] o controle social se constitui no conjunto de sanções positivas e negativas, formais e informais, a que a sociedade recorre para assegurar a conformidade de condutas aos modelos estabelecidos.”

Existem inúmeros debates acerca de quais medidas precisam ser tomadas para que a criminalidade/violência seja minimizada na sociedade. Muitas dessas medidas podem ser encontradas em correntes filosóficas que servem de base para muitos ordenamentos jurídicos, inclusive o brasileiro.

Com base nos pressupostos acima, nasce a seguinte indagação: a Teoria de Lombroso se enquadra no mundo atual no âmbito carcerário alagoano? Em sua Teoria de Lombroso afirmava que existiam fatores biológicos que eram condicionantes da prática delitiva, que em outras palavras esse pesquisador queria dizer que existe o criminoso nato.

Desde os tempos mais antigos existem correntes filosóficas que tratam acerca da figura do criminoso; da figura da vítima e até mesmo sobre os aspectos mais aprofundados do crime.

Essas teorias são utilizadas por legisladores e até por pessoas comuns do povo, mesmo sem perceber, no momento em que eles estão debatendo sobre a figura do criminoso na sociedade, uma vez que existem teorias que defendem que existe o criminoso nato, enquanto outras entendem que fatores sociais induzem uma pessoa a cometer um crime. São diversos os entendimentos.

O fato é que diariamente um número incontável de pessoas são vítimas dos mais variados tipos de crimes. A violência é um fenômeno que acompanha a humanidade desde os tempos em que o homem não havia inventado a escrita.

A diferença é que com o passar dos anos estratégias, instituições e leis foram sendo montadas para prevenir, punir, ressocializar e até condenar à morte aqueles que causaram lesões a bens jurídicos de valor social impossível de quantificar.

Juridicamente existem condutas que causam danos a bens considerados especiais, por isso a punição apresenta uma rigorosidade maior em comparação com as outras esferas jurídicas.

Essa esfera jurídica é a penal, da qual tem como papel elencar quais condutas serão tipificadas como delitos, e por terem esse caráter o autor dos delitos ao ser condenado terá sua liberdade cerceada.

É relevante dizer que no Brasil não é possível a aplicação da pena de morte em situações de paz, mas apenas nos casos de guerra declara conforme art. 5º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, inciso XLVII, que apresenta quais as penas são proibidas no Brasil, e antes dele são apresentadas as penalidades aplicáveis no Brasil.

Quanto aos objetivos desse estudo: identificar e esclarecer as características da Teoria Antropológica de Lombroso; comparar o sistema carcerário com os pressupostos da teoria antropológica; analisar as mudanças da criminologia no século XX e XXI em face da teoria antropológica do criminoso nato.

Trata-se de uma revisão bibliográfica, tendo como base doutrinas de autores como a Psiquiatra Ana Beatriz; o jurista Nestor Sampaio Penteado Filho e, Sérgio Salomão Shecaria. Quanto aos fins, a pesquisa é exploratória, uma vez que o estudo tem como proposta realizar um aprofundamento acerca da teoria da nova criminologia como mecanismo de promoção do controle social.

Neste contexto, como forma de abordar o objeto em tela o modelo de investigação é o qualitativo, já que ele envolve o levantamento, análise e interpretação de artigos, livros e outras fontes (Bauer; Gaskell; Allum, 2008, p. 23), visando aprofundar o estudo acerca dos pressupostos da teoria da nova criminologia e seu uso como mecanismo de controle social, diante de uma análise qualitativa.

Para Marconi & Lakatos (2008, p. 269);

A metodologia qualitativa preocupa-se em analisar e interpretar aspectos mais profundos, descrevendo a complexidade do comportamento humano. Fornece análise mais detalhada sobre as investigações, hábitos, atitudes e tendências de comportamento.

A pesquisa qualitativa é utilizada trivialmente em estudos envolvendo ciências não exatas e correlacionadas com as ciências sociais, neste caso, é viável a visão do que muitas vezes não está posto, ou seja, que está ligado ao campo das subjetividades.

2 PRIMEIROS REGISTROS DO CRIME E DA VIOLÊNCIA

A figura do criminoso e até mesmo da vítima são unidas por um evento em comum: a violência. É por conta da prática da violência que nasce um autor de crime e sua vítima ou vítimas. Entender o que é violência é o passo inicial para dispor sobre as teorias antropológicas presentes na Criminologia.

Quanto ao conceito de violência, cita-se:

A violência pode ser natural ou artificial. No primeiro caso, ninguém está livre da violência, ela é própria de todos os seres humanos. No segundo caso, a violência é geralmente um excesso de força de uns sobre outros. A origem do termo violência, do latim, *violentia*, expressa o ato de violar outrem ou de se violar. Além disso, o

termo parece indicar algo fora do estado natural, algo ligado à força, ao ímpeto, ao comportamento deliberado que produz danos físicos tais como: ferimentos, tortura, morte ou danos psíquicos, que produz humilhações, ameaças, ofensas. Dito de modo mais filosófico, a prática da violência expressa atos contrários à liberdade e à vontade de alguém e reside nisso sua dimensão moral e ética. (Modena, 2016, p. 9)

Lesionar a integridade física ou o patrimônio de alguém são atos que expressam a violência. Na cultura é comum que determinados bens passem a ter caráter jurídico como no caso do patrimônio e da integridade física, psíquica e até mesmo quanto a honra das pessoas.

Nesse sentido a violência se manifesta diante da violação de aspectos da vida humana que adquirem valor sob o ponto de vista cultural.

Mathis (2020), destaca que as origens da violência coletiva decorrem do processo de sedentarização das comunidades, assim como da transição da economia de predação para a economia de produção.

Em outras palavras, com o crescimento populacional possibilitado no momento em que o homem deixou de ser nômade e passou a tomar conta das terras, a criação de figuras penais cada vez mais detalhadas foi uma consequência desse evento.

No tocante à violência, é fundamental dizer que seu conceito irá variar de acordo com o tempo e espaço, pois padrões culturais de comunidades agrupadas implicam diretamente no que define a violência.

É um exemplo caso é o que ocorre em face da figura da mulher, pois dependendo da comunidade, a mulher foi submetida a situações de violência que eram legitimadas por toda a sociedade.

Nesse ponto do estudo, cita-se:

Essas características gerais do conceito de violência variam no tempo e no espaço, segundo os padrões culturais de cada grupo ou época, e são ilustradas pelas dificuldades semânticas do conceito. Alguns exemplos são claros. Aí estão a realidade social e histórica do casamento da mulher que, às vezes, em determinada sociedade, é submetida a imposições que outra sociedade considera inadequadas. Outro exemplo é o da pena de morte, legal ou ilegal, mas sempre implicando um sentido ético para quem quer examinar sua existência de forma radical. Enfim, muitos outros exemplos apontam as relações entre a violência com a ordem social e cultural e a ordem legal ou simplesmente com a consciência moral dos indivíduos. (Modena, 2016, p. 10)

É definindo violência que serão realizados aprofundamentos acerca das teorias criminológicas antropológicas. Essas têm relação direta com fatores culturais, uma vez que a violência tem íntima relação com aspectos ambientais, ou seja, costumes e vivências de uma determinada comunidade.

3 CRIMINOLOGIA E TEORIA ANTROPOLÓGICA

Estudar o crime, o criminoso e a vítima englobam uma série de fatores que precisam ser levados em consideração. Em tempos mais remotos não havia uma preocupação com

procedimentos específicos para a aplicação de uma punição, e nem mesmo cadeias para encarcerar os condenados. Tudo foi construído gradualmente.

No Brasil impera a categoria de direito penal do fato, não do autor. O primeiro significa que a entidade estatal tem como objetivo punir as condutas que foram tipificadas nas normas penais, ou seja, aquelas que representam risco para bens jurídicos de outrem.

A ideia é punir o fato, e tal fundamento é um princípio que persegue o Estado de Direito. No segundo caso que existe é uma punição em função das condições subjetivas do indivíduo, e não do fato; nesse caso leva-se em consideração os antecedentes do autor, estilo de vida e outras informações. Esse não vigora no Brasil. (Shecaria, 2014)

É a criminologia o ramo que tem como objetivo de estudo o criminoso, a vítima e o crime propriamente dito. A criminologia é uma palavra que surgiu pela primeira vez ainda no século XIX, por Paul Topinard e aplicada em nível internacional por Raffaele Garófalo, em sua obra *Criminologia*, publicado em 1885. (Filho, 2018)

As teorias da criminologia são ideias de autores que fundamentam determinados argumentos usados na criminologia, que é uma ciência que tem como objeto de estudo o crime, o criminoso, a vítima e o próprio controle social, uma vez que o delinquente é aquele indivíduo que causa uma desordem na sociedade.

Para entender a complexidade das teorias que trabalham os fundamentos do crime, existe uma teoria conhecida como Teoria das Janelas Quebradas, que foi elaborada no século XX, na qual consiste em um experimento realizado primeiramente por Philip Zimbardo em 1969, e nesse experimento, dois veículos idênticos, sem placa, capô aberto, foram deixados em localidades diferentes. (Santos, 2008)

Observou-se que o veículo deixado na localidade mais pobre, logo foi usado como brinquedo pelas crianças, enquanto o outro deixado em um bairro de classe média alta permaneceu intacto; até que 2 semanas depois o pesquisador quebrou as janelas e pouco tempo depois o veículo foi destruído.

Acerca da conclusão da Teoria das Janelas Quebradas, cita-se:

O que se observou é que apesar da diferença social dos dois grupos, a ação destruidora aconteceu, provando que propriedades sem dono, bens móveis e imóveis com sinais de deterioração, são um convite para vândalos e até mesmo pessoas ordeiras, todos atraídos pelo abandono. A principal conclusão, que serviu de base para a teoria das janelas quebradas, é que o delito e a desordem estão conectados, não existindo consideração pela propriedade, já que bens em desordem aparentam abandono, propiciando os primeiros passos para o vandalismo e a violência. (Oliveira, 2014, p. 3)

Essa teoria teve como objetivo correlacionar o vandalismo, a violência com o abandono; e que delito e desordem estão conectados, já que as pessoas destruíram o patrimônio só porque estava abandonado.

Importante frisar que, na localidade de classe social mais rica, a destruição somente foi ocorrer quando o pesquisador danificou o carro. Esses são alguns dos inúmeros experimentos realizados em favor da construção de correntes filosóficas que servem de fundamento para a criminologia.

De acordo com (Warner, 1960) o sentido de classe social está amparado numa perspectiva ligada a um modelo de comportamento, estilo de vida, onde, a ocupação, renda, moradia e o lugar de origem caracterizariam o status de um grupo social.

Por sua vez, a criminologia é uma ciência e tem como objeto o crime, criminoso, vítima e controle social. Essa ciência apresenta interdisciplinaridade, já que outras ciências influenciam a criminologia, tais como a psicologia, medicina legal, direito, sociologia e outras. Ainda sobre a criminologia, é importante ressaltar que ela enxerga o crime como um problema de ordem social, e que apresenta quatro elementos constitutivos, sendo eles:

Por seu turno, a criminologia vê o crime como um problema social, um verdadeiro fenômeno comunitário, abrangendo quatro elementos constitutivos, a saber: incidência massiva na população (não se pode tipificar como crime um fato isolado); incidência afliitiva do fato praticado (o crime deve causar dor à vítima e à comunidade); persistência espaço-temporal do fato delituoso (é preciso que o delito ocorra reiteradamente por um período significativo de tempo no mesmo território) e consenso inequívoco acerca de sua etiologia e técnicas de intervenção eficazes (a criminalização de condutas depende de uma análise minuciosa desses elementos e sua repercussão na sociedade) (Filho, 2018, p. 15).

Na criminologia existe todo um estudo pautado em fatores físicos, sociais, psicológicos e outros que instigam a figura do criminoso. Existe a criminologia geral e a clínica; sendo que a primeira trabalha com a classificação, comparação e sistematização dos resultados adquiridos no âmbito de ciências criminais em relação aos elementos da criminologia; e a segunda promover a aplicação dos conhecimentos teóricos da primeira para o tratamento dos criminosos (Nascimento, 2020).

Para entender a abrangência da criminologia é importante entender sua construção histórica. Existem as Escolas Penais, das quais compreendem correntes de pensamentos de maneira sistematizada, e tem como base princípios fundamentais. Esses princípios legitimam o direito de punir estatal em face do delito praticado e com base na sanção aplicada.

Na Escola Clássica existem pensadores que se destacaram, sendo eles: Cesare Beccaria, Francesco Carrara e Giovanni Carmignani. Ressalta-se que a Escola Clássica se dividia em dois tipos: jusnaturalismo e contratualismo. Para entender a corrente filosófica dessa escola, cita-se:

As ideias consagradas pelo Iluminismo acabaram por influenciar a redação do célebre livreto de Cesare Beccaria, intitulado *Dos delitos e das penas* (1764), com a proposta de humanização das ciências penais. Além de Beccaria, despontam como grandes intelectos dessa corrente Francesco Carrara (dogmática penal) e Giovanni Carmignani. Os Clássicos partiram de duas teorias distintas: o jusnaturalismo (direito natural, de Grócio), que decorria da natureza eterna e imutável do ser humano, e o contratualismo (contrato social ou utilitarismo, de Rousseau), em que o Estado surge a partir de um grande pacto entre os homens, no qual estes cedem parcela de sua liberdade e direitos em prol da segurança coletiva. (Filho, 2018, p. 25)

Os princípios da Escola Clássica é de que o crime é um ente jurídico, por isso é reconhecido como uma infração, não uma ação; a punição deve ter como base o livre-arbítrio; a pena deve ter caráter retributivo pela culpa moral do infrator, com o objetivo de prevenir o delito com certeza e celeridade para que a ordem seja restaurada, e tem como método e raciocínio o lógico-dedutivo.

Sendo assim, na Escola Clássica, a responsabilidade criminal do delinquente leva em conta sua responsabilidade moral que tem como base a liberdade do ser humano de escolher realizar ou não a infração penal: crime, uma vez que o homem tem capacidade de pensar e é um ser racional.

Em contrapartida existe a Escola Positiva, que comporta três fases: antropológica (Lombroso), sociológica (Ferri) e jurídica (Garófalo). Lombroso se destacou por meio da sua obra: O homem delinquente, pela qual sistematizou uma série de conhecimentos espalhados relacionados com a criminologia e os reuniu de maneira articulada.

Acerca dos estudos de Lombroso, cita-se:

Assim, acabou por examinar com intensa profundidade as características fisionômicas e as comparou com os dados estatísticos de criminalidade. Nesse sentido, dados como estrutura torácica, estatura, peso, tipo de cabelo, comprimento de mãos e pernas foram analisados com detalhes. Lombroso também buscou informes em dezenas de parâmetros frenológicos, decorrentes de exames de crânios, traçando um viés científico para a teoria do criminoso nato. Os estudos científicos de Lombroso assumiram feição multidisciplinar, pois emprestaram informes da psiquiatria, com a análise da degeneração dos loucos morais, bem como lançaram mão de dados antropológicos para retirar o conceito de atavismo e de não evolução, desenvolvendo o conceito de criminoso nato. Para ele, não havia delito que não deitasse raiz em múltiplas causas, incluindo-se aí variáveis ambientais e sociais, por exemplo, o clima, o abuso de álcool, a educação, o trabalho etc. (Filho, 2018, p. 26)

Na visão de Lombroso nasce o conceito do criminoso nato, já que para ele o crime não era uma entidade jurídica, mas um fenômeno de natureza biológica, e tinha como método o indutivo-experimental. Grande parte de suas pesquisas eram realizadas em manicômios e prisões, do qual concluiu que existem indivíduos que nascem criminosos. Com base nessa afirmação de Lombroso, destaca-se:

Registra-se, por oportuno, que suas pesquisas foram feitas na maioria em manicômios e prisões, concluindo que o criminoso é um ser atávico, um ser que regride ao primitivismo, um verdadeiro selvagem (ser bestial), que nasce criminoso, cuja degeneração é causada pela epilepsia, que ataca seus centros nervosos. Estavam fixadas as premissas básicas de sua teoria: atavismo, degeneração epilética e delinquente nato, cujas características seriam: fronte fugidia, crânio assimétrico, cara larga e chata, grandes maçãs no rosto, lábios finos, canhotismo (na maioria dos casos), barba rala, olhar errante ou duro etc. (Filho, 2018, p. 26)

Os fundamentos da Escola Positiva são de que a responsabilidade social decorre do determinismo social; o delito é natural e social, do qual engloba fatores biológicos, físicos e sociais; a pena tem como finalidade a defesa social por meio da prevenção geral; e o método é indutivo-experimental. Os objetivos do estudo da ciência penal abarcam o crime, criminoso, pena e processo.

A nova criminologia ou a criminologia radical estuda o fenômeno da criminalidade como criminalização, pela qual é influenciada diretamente por processos seletivos da construção social do comportamento do infrator e de indivíduos criminalizados. Essa teoria será maior aprofundada no decorrer da construção do estudo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Historicamente existem determinados grupos sociais que foram alvo de discriminação e violência pela sua condição de ser. Essa hostilidade em face desses grupos decorre de fatores como religião, condição sexual e até questões de cor e raça. E levantar esse ponto é importante para esse estudo, pois em virtude de cor uma quantidade imensurável de pessoas foi reduzida a escravos por serem consideradas descartáveis, sem cultura e indignos de viverem com dignidade.

Nesse norte, a questão da teoria antropológica do criminoso nato criada por Lombroso pode ser facilmente utilizada como fins de analogia. A população negra até os dias atuais são alvo de discriminação pelo simples fato de possuírem essa pigmentação na pele. E com o fim da escravidão, os libertos não tinham como um trabalho decente, e conseqüentemente não conseguiam ter um lar digno.

Essas condições fizeram com a população negra fosse marginalizada, e como reflexo dessa marginalização, determinados setores da sociedade apresentam preconceito em face da população negra por relacionarem ela diretamente com a prática de crimes. Um reflexo da questão racial no Brasil é que o maior índice de presos pertence à população parda e negra, seguida da branca e outros.

Todo esse cenário faz com que exista a ideia de que pessoas com pele mais escura e que vivam em localidades mais carentes sejam associadas com potenciais criminosos conforme pode ser observado no caso das favelas, que são resultados direto da escravidão, visto que os recém-libertos não detinham meios de se instalar na sociedade em lares dignos, pois a instituição estatal não providenciou políticas públicas que promovessem a instalação digna desses cidadãos.

Essa realidade carcerária pode ser observada não apenas no Estado Alagoano, mas em outros Estados da federação. Sendo assim, levando em consideração a teoria antropológica, ainda existe nos tempos atuais uma correlação entre fatores sociais, tal como a raça e a questão da prática delituosa.

A perda do patrimônio; a lesão corporal seja leve ou grave; a violação da moral e da integridade psicológica das pessoas; ou até mesmo a violação da vida são ações que causam dor e sofrimento nas vítimas e em seus familiares.

Todo o dano causado pelo cometimento de infrações penais ecoa por toda a sociedade, o que faz com que toda uma comunidade se inflame com o medo de ser mais uma vítima do criminoso.

Diariamente é comum ler notícias de pessoas que vieram a óbito porque uma pessoa bebeu e dirigiu; ou alguém que foi alvo de um latrocínio; ou uma mulher que foi alvo de um estupro; ou um jovem que ao sair de casa foi alvo de um homicídio em razão de um motivo fútil, banal.

Por meio da lei que a instituição do estado garante que as pessoas possam conviver em sociedade com o mínimo de harmonia necessária para que as pessoas não adentrem em conflitos constantes para com seus semelhantes. Dito isso, é possível afirmar que as leis são instrumentos de controle social.

O controle social consiste na existência de uma harmonia na sociedade. É essa harmonia que possibilita que as pessoas possam viver suas vidas com dignidade, liberdade e segurança. Todavia, nem mesmo o controle social é absoluto, pois existem elementos na sociedade que causam danos que podem vir a ser irreversíveis, tal como no homicídio.

A ideia do controle social é de que as pessoas podem viver com dignidade, e viver com dignidade significa dizer que elas poderão dispor de seus bens; gerenciar sua vida e ter sua integridade física, moral e psicológica preservadas; o que não é possível diante da ocorrência dos crimes.

O estudo de medidas e/ou estratégias para o combate dos delitos é imprescindível em uma nação cujo teor constitucional enfatiza a importância da vida, da liberdade e da segurança. Desse modo, é evidente que sejam traçados planos objetivos no tocante à promoção da segurança pública.

REFERÊNCIAS

- ABAD, Alberto. **ANÁLISE DE CONTEÚDO NA PESQUISA QUALITATIVA**. Alternativas cubanas en Psicología / volumen 10, número 28, 2022.
- BAUER, M. W., GASKELL, G., ALLUN, N. C., **Qualidade, quantidade e interesses do conhecimento**: Evitando confusões, In: BAUER, M. W., GASKELL, G. (Org.) Pesquisa qualitativa com texto: imagem e som um manual prático. Tradução de Pedrinho A. Guareschi, 7. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.
- COTTA, Francis Albert. COTTA, F. A. A crise da modernidade e a insegurança social. Revista de Humanidades MNEME, Caicó, v. 7, n. 14, fev./mar. 2005. p. 3. A crise da modernidade e a insegurança social. *Revista de Humanidades MNEME*, Caicó, v. 7, n. 14, fev./mar. 2005. p. 3.
- FILHO, Nestor Sampaio Penteado. **Manual esquemático de criminologia**. – 8. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- MARCONI, M. A., LAKATOS, E. M. **Metodologia Científica**. 5. ed. 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2008.
- MATHIS, Marylene Patou. **As origens da violência**, 2020. Disponível em: <https://pt.unesco.org/courier/2020-1/origens-da-violencia>. Acesso em 10 de jun. de 2023.
- MODENA, Regina. **Conceitos e formas de violência**. – Caxias do Sul, RS: Educs, 2016.
- NASCIMENTO, Jadson. **A raça como elemento de condenação segundo a teoria de Cesare Lombroso**, 2020. Disponível em: <https://www.anf.org.br/a-raca-como-elemento-de-condenacao-segundo-a-teoria-de-cesare-Lombroso/>. Acesso em 25 de mai. de 2023.
- OLIVEIRA, Aparecida do Carmo Prezotti de. **TEORIA DAS JANELAS QUEBRADAS: sua aplicação nas unidades de polícia pacificadoras**. ISSN 2176-1035. Ano VI – Edição Especial – março, 2014.
- SANTOS, Elaine Maria Geraldo dos. **A face criminosa: o neolombrisanismo no Recife da década de 1930**, 2008. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/7278/1/arquivo3320_1.pdf. Acesso em 25 de mai. de 2023.
- SHECARIA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. – 6° ed. Rev e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- SILVA, Ana Beatriz. **Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado**. – 2° ed. – São Paulo: Globo, 2014.
- WARNER, W. L Social class in America: an evaluation of status. New York: Harper and Row, 1960.

A AMPLIAÇÃO DA LICENÇA PATERNIDADE NO ÂMBITO DA IGUALDADE DE GÊNERO

EXTENDING PATERNITY LEAVE IN THE CONTEXT OF GENDER EQUALITY

PEDRO ROBERTO PEIXOTO SOARES

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

ANNE KAROLINE TOLEDO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/0722208106742922>

RESUMO: O presente estudo dedica-se a discussão da igualdade existente entre pai e mãe, onde demonstra a necessidade do recém-nascido, para com a presença dos pais em seus primeiros desenvolvimentos, bem como, a igualdade para os cuidados com o filho, seja ela vinda de um homem ou de uma mulher, colocando como base a necessidade da junção de cuidados e da presença física de ambos para o bom desenvolvimento do menor. Dessa forma, propõe-se um estudo mais aprofundado com base legal, onde a constituição esclarece em vários artigos a igualdade existente entre homem e mulher, bem como entre pai e mãe, não deixando de destacar também, quando se trata que o interesse deve vir primeiramente sobre o menor, afinal, existe essa proteção do Estado, prevalecendo o interesse do menor. Traçando com isso, vários pontos da igualdade, englobando a necessidade que o mesmo possui. Nesse cenário, busca-se contribuir com um tema de suma relevância e que ainda possui um olhar tímido frente à doutrina e a jurisprudência.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais. Direito à Igualdade. Direito à Proteção.

ABSTRACT: This study is dedicated to discussion of the existing equality between father and mother, which demonstrates the need for the newborn, toward the presence of parents in their early development, as well as equality for the care of the child, be it coming from a man or a woman, posing as basis the need for joint care and the physical presence of both for the proper development of the child. Thus, it is proposed further study of legal basis, where the constitution makes clear in several articles the existing equality between men and women, and between father and mother, not leaving out also, when it comes to the interest must come first on the lowest, after all, there is that protection from the state, whichever is less interest. Plotting with this, several points of equality, encompassing the need that it has. In this scenario, we seek to contribute to a relevant short theme and still has a shy look forward to the doctrine and jurisprudence.

KEYWORDS: Fundamental Rights. Right to Equality. Right to Protection.

1 INTRODUÇÃO

A ampliação da licença a paternidade trata-se da divisão da responsabilidade entre pai e mãe, ou seja, trata da igualdade conjugal que ambos possuem com o filho, demonstrando a evolução histórica da

igualdade entre homem e mulher, e a previsão da mesma no ordenamento jurídico brasileiro, bem como da previsão legal dos direitos da criança e a necessidade que a mesma possui no desenvolvimento familiar.

De acordo com a hierarquia do sistema jurídico brasileiro, toda a lei deve ser compatível, material e formalmente com a Constituição, sendo contrária, ela é inconstitucional, onde a Constituição Federal é clara quando discorre em seus artigos, a igualdade sem qualquer meio de distinção. Deste modo a lei que determina a licença maternidade e paternidade, não se faz constitucional, por se tratar de distinção entre homem e mulher.

Desta forma, a Constituição consagrou em seu primeiro artigo o princípio da dignidade humana, em seu artigo terceiro, definiu como objeto fundamental a promoção do bem de todos, sem prejuízo de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, e ainda instituiu em seu artigo quinto, que todos são iguais, perante a lei.

Vale salientar, que o ordenamento jurídico também prevê a família como sendo a base da sociedade, onde a mesma, passa a ter a proteção do estado para um bom desenvolvimento social, e que não só a criança, mas toda a sua família possui tal proteção.

Deixa claro, que a licença paternidade possui apenas um valor simbólico, afinal é irrisório o tempo de licença do pai em relação à da mãe, dessa forma, a mãe acaba por cuidar sozinha do filho do casal.

Nesse meio, o pai que deveria ser uma figura presente nos primeiros cuidados do filho, acaba não sendo, o Estado trata da igualdade dos pais, mas essa igualdade deveria surgir no cuidado conjunto entre mãe e pai. Todavia, a mãe acaba por ficar desamparada, sendo constantemente ligada aos serviços do lar, mesmo com toda a evolução histórica da igualdade conjugal, e do papel que a mulher ocupa diante da sociedade atual, a mesma rotineiramente passa a ser ligada aos cuidados domésticos.

Desse modo, deve ser entendida como ponto chave do problema, a igualdade que deveria existir entre pai e mãe, bem como, a sua previsão legal que possibilita tal igualdade, vem também, demonstrar o tempo delimitado concedido para o pai e ainda demonstrar que a responsabilidade do homem também se dá com a vida familiar.

É importante salientar que o problema apresentado, visa o desenvolvimento do ponto paternal, evidenciando que existe igualdade entre o pai e a mãe e mostrando com isso, que o pai tem o direito e dever de criar junto com a mãe o seu filho, colocando ainda como ponto a relevância social, onde os pais deveriam ser presentes na vida de seus filhos e que isso contribui para vários pontos positivos na vida de uma criança.

Deste modo, vale evidenciar o valor teórico da problemática, bem como a relevância jurídica presente no tema, possuindo importância para um Estado que disciplina a proteção da igualdade, da família e, sobretudo do menor.

Deve-se salientar a importância dos pais na presença de seus filhos, na criação e nos seus cuidados, onde o Estado de acordo com a Constituição Federal possibilita a presença e a convivência dos pais em conjunto, no crescimento da criança, bem como, colocar como ponto a igualdade e a educação conjunta. Para que exista igualdade entre os pais, deve haver implantação de garantias da conciliação da vida familiar, tanto da mãe quanto do pai, bem como o compartilhamento de responsabilidade do lar. Quanto à metodologia, trata-se

de uma pesquisa de cunho qualitativo, sendo executada como uma pesquisa bibliográfica tendo como fontes: livros, legislações, doutrinas, revistas, jurisprudências e artigos, através de um trabalho de pesquisa de coleta de dados, entrelaçando o tema com os objetivos traçados pela pesquisa. Desta forma, vale mencionar que a pesquisa bibliográfica pretende demonstrar a compreensão e a relevância do objeto da pesquisa, bem como as divergências jurídicas e sua importância para o Direito Brasileiro.

2 A FAMÍLIA E SEUS DIREITOS ESSENCIAIS

A família é um agrupamento natural, uma forma de associação, um conjunto de pessoas que se unem através de um objetivo afetivo, é considerada a base da sociedade, dotada de proteção do Estado. Também se conceitua como sendo um contexto de normas, direitos e deveres, que regula a relação entre os cônjuges, através dos interesses dos filhos e a proteção destes.

Segundo, Loureiro (2009, p. 991-992):

A família poderia ser definida, de forma estrita, como uma associação de pessoas integradas por indivíduos de sexos distintos e seus filhos, que vivem em um domicílio comum, sob a autoridade de ambos os pais em situação de igualdade. É o que os romanos chamavam de *domus*, compreendendo apenas os cônjuges e os filhos. Ressalte-se que, atualmente, a comunidade formada por apenas um dos pais e seus descendentes também é considerada como entidade familiar (Art. 226, §4º CF).

De acordo com os doutrinadores brasileiros, se faz extenso o conceito de família, no sentido amplo, engloba os vínculos consanguíneos e aqueles de relação afetiva, no sentido mais restrito trata, dos pais e irmãos. Nestes termos, para (Diniz, 2006, p. 11): “Pelo critério da autoridade a família restringe-se a pais e filhos, pois nela se manifesta o poder familiar, ou seja, as autoridades paterna e materna, que se fazem sentir na criação e educação dos filhos”.

Após as conquistas e evoluções sociais e com a Constituição Federal de 1988, foi estabelecido à igualdade entre homem e mulher, toda essa conquista histórica influenciou o Código Civil Brasileiro, sobretudo ao direito de família.

Destarte, Carlos Alberto Bittar (2004, p. 8) enumera os seguintes princípios constitucionais como informadores do Direito de Família: “A família como base da sociedade; [...] a igualdade das partes na sociedade conjugal; [...] a identificação de direitos fundamentais da criança, do adolescente e do idoso; [...] a proteção a igualdade familiar [...]”.

O poder familiar resultou num conjunto de poderes e deveres, onde o exercício deste passou a ser dividido com a esposa ao que se trata, do dever do lar, bem como foi estabelecido a igualdade do exercício econômico, ao que trata no trabalho.

De acordo com Coelho (2007, p. 1306):

Com a evolução do tempo e as conseqüentes transformações sociais, aquilo que antes consubstanciava um feixe de prerrogativas unipessoais e autoritárias do chefe de família, de resto compreensíveis no contexto patriarcal em que estavam inseridas, resultou num conjunto de poderes-deveres – o novo poder familiar -, cujo exercício passou a ser dividido com a esposa, como ressaltou Miguel Reale, em texto sintético sobre o que veio a converter-se no atual Código Civil brasileiro: as questões

essenciais são decididas em comum, sendo sempre necessária a colaboração da mulher na direção da sociedade conjugal. A mulher, em suma, deixa de ser simples colaboradora e companheira – consoante posição que lhe atribui a lei vigente (Código Civil de 1916) – para passar a ter ‘poder de decisão’, conjuntamente com o esposo.

O Código Civil e a Constituição Federal de 1988 definem a modificação histórica e a evolução social entre homem e mulher, e com a união entre estes, a família. Após a luta da mulher, ela não é mais vista isoladamente, é vista no meio social, econômico e familiar. A construção histórica do direito de família vem evoluindo socialmente na igualdade entre os indivíduos, quanto ao que trata da busca pela inexistência da desigualdade, quanto no tratamento dos filhos. “O novo direito das famílias criou-se, sim, criou-se, e não se adaptou, pela evolução da sociedade, baseada no vínculo afetivo e no envolvimento emocional, distanciando-se do direito obrigacional, cujo núcleo é a autonomia da vontade” (Dias, 2009).

Desta forma, não existe regulamentação, que prevê um princípio aplicado por partes, ele é visto como um todo, ou seja, o princípio da igualdade adotado por todo o ordenamento jurídico, deve ser aplicado a todas as normas previstas no mesmo ordenamento.

É o que relata Dias (2009, p. 26), sobre a inconstitucionalidade:

Com a constitucionalização do direito civil, os princípios constitucionais tornaram-se fontes normativas. Neste sentido, os princípios servem de parâmetro normativo para aferição da validade de toda e qualquer norma jurídica, ocasionando a inconstitucionalidade de todos os dispositivos que lhes são contrários. Surgindo, portanto, a proibição de retrocesso social, como garantia constitucional.

Deste modo, deixa evidente a previsão e amparo legal ao tratar da problemática, tanto ao que se refere ao Código Civil, quanto a Constituição Federal Brasileira.

3 A IMPORTÂNCIA DA LEI DA LICENÇA PATERNIDADE

A licença paternidade tem previsão legal no Art. 7º, XIX, da CF, onde dispõe que o prazo da licença seria tratado em lei, sendo aplicado o previsto no art. 10, §1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, onde discorre que até que seja promulgada a lei complementar, que venha disciplinar o disposto no art. 7º, XIX, da CF, o prazo da licença paternidade é de 5 (cinco) dias.

Anteriormente a ADCT, a licença paternidade era apenas de 1 (um) dia, de acordo com o Art. 473, III da CLT, onde autorizava a ausência de um dia do trabalhador, no decorrer da primeira semana, sem prejuízo de salário, em caso de nascimento de filho, com a finalidade de registrar o bebê.

A licença maternidade esta enquadrada no Art. 7º, XVIII, da CF/88, com prazo de 120 (cento e vinte) dias. Na CLT a licença maternidade esta enquadrada no Art. 392, onde descreve que a empregada gestante tem direito à licença maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário. Como visto a concepção de família tem mudado de acordo com as últimas décadas, no que se refere à nova realidade de família, a divisão

das tarefas domésticas e o trabalho fora do lar. Mesmo com todos os avanços e conquistas, a legislação ainda implica no antigo conceito de família.

Falha o legislador quando discorre na Constituição pátria, que o prazo da licença paternidade ainda seria tratada em lei, onde deveria ter fixado prazo de acordo com a igualdade prevista na própria Constituição. Essa omissão no texto constitucional que deveria ter estabelecido em seu artigo prazo definido para a licença paternidade, que se assim feito, acabaria por promover igualdade de gênero tanto no sentido doméstico, quanto no sentido trabalhista. E ainda implicaria na realidade da sociedade e na proteção integral da criança.

Fato este que também desfavorece a mulher no mercado de trabalho, colocando o homem como melhor opção para o empregador. Esse fato também acaba por desresponsabilizar o pai com os primeiros cuidados do filho, que ainda se estende sendo reflexo na adolescência, onde a mãe é a figura protetora e presente na vida do filho.

Em contrapartida, pode se argumentar a diferença de tempo das licenças, onde a mãe precisa se recuperar no pós-parto, todavia esse não é o verdadeiro sentido da licença, afinal, se este fosse não caberia licença na adoção ou não seria o mesmo prazo no nascimento ou na adoção de um bebê, o propósito da licença são os primeiros cuidados do bebê e o vínculo afetivo com a família.

A partir de março de 2016, foi aprovada a Lei nº 13.257, que trata de políticas públicas voltadas à primeira infância, que abrange as crianças de 0 a 6 anos de idade. O projeto estabelecia que as gestantes tivessem de receber apoio da União dos estados e dos municípios durante todo o período da gravidez. Além disso, as famílias deveriam receber orientação e formação sobre maternidade e paternidade responsável, alimentação saudável, prevenção de acidentes, entre outros.

A referida lei, também amplia a licença paternidade, sendo uma forma de contemplar as mudanças na dinâmica social das famílias e reconhecer a necessidade da presença paterna na vida e desenvolvimento dos filhos.

A Lei ampliou a licença paternidade de 5 (cinco) para 20 (vinte) dias, no entanto nem todos os trabalhadores tem direito aos 20 (vinte) dias, é cabível apenas para os trabalhadores de empresas que tem cadastro com o programa empresa cidadã, portanto, se a empresa que o pai trabalhar não tiver cadastro no referido programa, o pai possui apenas os 5 (cinco) dias de licença. Vale salientar, que a ampliação vale também para pai adotivo.

Esse programa cidadã é um programa do governo, que possibilita a isenção de impostos para empresas que aceitem aumentar a licença paternidade e que já aumentava a licença maternidade de quatro para seis meses de suas funcionárias. É importante fazer menção a Lei 11.770/2008 que dispõe sobre o Programa Empresa Cidadã.

De acordo com o projeto, no período da licença, os pais não podem exercer qualquer atividade remunerada e a criança tem de ser mantida sob os cuidados deles, se essa regra for descumprida, os funcionários perdem o direito da ampliação.

Diante do atual quadro legislativo e da realidade social vigente, deixa claro a necessidade da modificação no ordenamento jurídico brasileiro, onde estabeleça uma maior igualdade de gênero. Onde tal matéria seja finalmente tratada em lei.

3.1 A IMPORTÂNCIA DO PAI NO CONTEXTO FAMÍLIA

O relacionamento conjugal e a construção de uma família são conceitos em constante transformação. Todavia, na educação e no desenvolvimento emocional e social dos filhos, a figura paterna tem um importante papel.

A participação mais ativa da figura paterna possibilita um melhor desenvolvimento e amadurecimento por parte do filho. Deixa claro, que mesmo a mãe sendo uma figura presente na vida do filho, esta não consegue substituir e ocupar o lugar do pai, por ser para o filho, pessoas que desempenham diferentes papéis no contexto familiar, nem a mãe consegue substituir o papel do pai, nem o pai consegue a participação ativa dos pais em conjunto para o bom desenvolvimento do filho.

É desta forma que assinala Gustavo Tepedino (2010, p. 23):

A milenar proteção da família como instituição, unidade de proteção e reprodução dos valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada a dignidade de seus membros, em particular no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos filhos.

O novo contexto familiar, trata da evolução e ocupação atual da mulher no trabalho e no meio social, destacando também o homem, como sendo a busca da adaptação a um espaço maior no seio familiar. É deste modo que a ampliação da licença trata, buscando favorecer a família, e a contribuição paterna nas relações afetivas com os filhos e com o lar.

4 A AMPLIAÇÃO DA LICENÇA PATERNIDADE NO ÂMBITO DA IGUALDADE DE GÊNERO

A Licença Paternidade é um direito assegurado a todos os trabalhadores urbanos, rurais e domésticos, com isso, o pai se ausenta do trabalho sem que haja prejuízo do seu salário, para que possa dar assistência e dar cuidados à esposa e ao seu filho.

É o que estabelece o Art. 7º da Constituição Federal:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei.

Inicialmente a lei era apenas para o pai registrar seu filho, todavia, não é apenas essa a tarefa de um pai, apenas colocar seu nome no registro, pai precisa ter compromisso, mas também precisa acompanhar os primeiros desenvolvimentos de seu filho.

Vale salientar da necessidade de um bebê para com a presença de um pai, quanto também à necessidade de um pai, em estar presente nos primeiros momentos, participando de cada novidade do seu filho, pois, a cada momento existe a sensação de uma nova experiência, de um novo aprendizado.

Ao se tratar da igualdade, que deveria existir entre o homem e a mulher, entre o pai e a mãe, onde ambos possuem a necessidade de juntos participarem de cada momento, principalmente quando se trata de algo novo, tanto de cuidado com o seu filho, quanto de um novo sentimento, quando existe dos três essa necessidade do contato e da presença física, afinal o bebê também necessita da presença paterna no seu desenvolvimento.

Os cinco dias que o pai possui como direito, na verdade nada mais são para as obrigações, quais sejam, registrar a criança e fazer os demais exames, com isso o pai se quer chega a aproveitar os primeiros momentos junto com a mãe, ela acaba fazendo tudo sozinha e passando por momentos que deveria ser em conjunto com o pai da criança.

Contudo, a figura do pai acaba sendo que substituída pela família, geralmente a figura da avó, que acaba por ajudar nos cuidados de seu neto, afinal, nos primeiros meses, a mãe encontrasse recém-operada e também precisa de repouso e de certos cuidados.

Ao que se percebe é que a mãe ainda se encontra como sendo aquela figura do lar, que ainda está ligada apenas a família e que o homem como sendo o ser social, ao que encontrasse ligado ao trabalho para sustentar sua família, no entanto, essa visão não deveria se quer existir, afinal, hoje a mulher também trabalha e faz suas obrigações fora do lar, já que essa igualdade pode existir perante a sociedade, também deve existir no seio familiar.

Que possa existir esse equilíbrio entre trabalho e família, e que a igualdade possa ser estabelecida entre o pai e a mãe. Visto que, a licença nada mais é que o cuidado com o menor, objetivando a necessidade que o mesmo possui, com isso se torna irrisório o tamanho da diferença de tempo ao se tratar da figura do pai com a mãe.

Sobretudo, se um filho é o fruto de um casal, porque seus cuidados físicos e emocionais são praticamente exclusivos de uma única parte, afinal, nem sempre a mãe tem sorte de poder contar com sua família.

Ao que se trata dos sentimentos do pai, que sente a vontade de estar presente, de aprender a cuidar de seu filho, de conhecer seus primeiros movimentos, mas que também sente o compromisso de um trabalho, no entanto só se encontra no trabalho presente fisicamente, pois sua mente encontrasse em casa.

Contudo, se a constituição federal estabelece a igualdade, essa igualdade também deveria existir em todo o ordenamento jurídico, onde deve existir essa equidade de gênero.

Como retratado o desenvolvimento igualitário não se fez apenas no aspecto social, onde a mulher conseguiu alcançar seu lugar no sentido econômico, quando se trata do trabalho, a constituição também prevê a igualdade estabelecida no sentido conjugal. É o que retrata o artigo 226, § 5º da CF, *in verbis*: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] §5º - Os direitos e deveres referentes a sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Doutrinadores ainda argumentam sobre essa efetivação da igualdade conjugal, onde a doutrina por si só, não rege sozinha a problemática, devendo ser estabelecida perante o Poder Legislativo.

Deste modo, se a lei estabelece que todos são iguais, aplicar-se essa igualdade, onde os homens também possam se igualar a mulher, afinal pai não só deve ter obrigações materiais, mas sim físicas, ao se tratar dos cuidados de seu filho.

Há relevância também no artigo 150 da CF/88, que demonstra mais uma forma de tratamento de igualdade, *in verbis*:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedada à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

II – instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontram em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos.

Com tudo, a Constituição em seus artigos, mostra de várias formas a igualdade que existe entre homens e mulheres, e que ambos devem ser tratados com essa igualdade, principalmente quando se fala em um filho, já que o estado também visa a proteção do menor.

Todavia, essa licença mostra a desigualdade ainda presente nos dias atuais, onde a mulher pode estar presente no trabalho social, só que ela ainda está ligada ao trabalho doméstico, ao trabalho do lar, essa visão de igualdade ainda não está presente nem perante a sociedade.

A ampliação da licença paternidade deve entrar em vigor, para que os direitos e deveres familiares também devam ser mais bem distribuídos.

4.1 ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DA LICENÇA PATERNIDADE

Com o decorrer do tempo, foram propostas vários projetos para regulamentar o prazo da licença paternidade, todos os projetos com variadas regulamentações, no entanto, até o presente nenhuma lei que viesse a tratar especificamente do tema e prazo da licença paternidade, todavia deixa claro que projeto de aumento para 15 ou 30 dias, não modifica a desigualdade existente entre licença maternidade e licença paternidade e que ainda não condiz com a realidade.

Com essa falta de regulamentação os pais, que são os principais afetados com a omissão do texto constitucional provocam o judiciário, na tentativa de garantir o seu direito igualitário e tentam participar junto com a mãe dos primeiros cuidados do filho e propiciar a assistência devida tanto a mulher quanto ao bebê.

Todavia, indo de encontro ao que preceitua o texto constitucional quanto a isonomia entre os filhos biológicos e os adotados, os tribunais pátrios tem entendido negar a licença paternidade nos casos de adoção, como no julgado a seguir colacionado:

LICENÇA-PATERNIDADE. FINALIDADE. ADOÇÃO. A licença-paternidade prevista no art. 10, § 1º, do ADCT tem por finalidade permitir a assistência do pai ao filho recém-nascido e, por consequência, também à esposa ou companheira no momento do nascimento e nos primeiros dias de vida da criança, consistindo o parto o “dies a quo” do benefício. Não tendo o autor vivenciado as condições necessárias à postulação do benefício, resta indeferir-lo. (BRASIL, TRT 12ª Região SC, RO 00006288120145120052 SC 0000628-81.2014.5.12.0052, 2015).

Vale salientar, que a finalidade da licença é o laço afetivo que hoje a família possui, e que na adoção o laço afetivo permanece, pois não deve existir distinção entre filho biológico e filho adotivo, o mesmo tempo e cuidado é dedicado a um filho, seja ele adotivo ou não.

A licença paternidade é um direito estabelecido em lei, do trabalhador, a contagem da licença paternidade deve acarretar em dia útil, por se tratar de uma licença sem prejuízo de salário, ou seja, ela é remunerada, não tem sentido, a licença começar a ser contada em um dia que ela seria remunerada do mesmo jeito.

A jurisprudência também esclarece de que se cabe ao empregador a concessão, é requisito *sine qua non* a comunicação tempestiva do obreiro de que faz jus a licença paternidade:

TRT-PR-20-01-2012 LICENÇA-PATERNIDADE. NÃO CONCESSÃO. OMISSÃO DO EMPREGADO NA COMUNICAÇÃO AO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. O intuito da licença-paternidade é o de possibilitar ao genitor auxiliar a mãe nos primeiros dias depois do nascimento do filho, podendo se dizer tratar-se de ampliação do direito anteriormente previsto no art. 473, III, da CLT. Sendo esse o escopo do direito, não o exercendo o Obreiro “oportuno tempore”, por meio da comunicação ao empregador da necessidade de auxílio aos rebentos, não pode ter sua inércia premiada posteriormente, com o recebimento, de forma indenizatória, dos dias em que poderia ter deixado de trabalhar em prol da empresa para prestar serviços em prol da genitora e dos filhos, pois não se pode atribuir à empregadora a responsabilidade por ter deixado de prestar tal assistência. Recurso do Reclamante a que se nega provimento, no particular. (BRASIL, TRT 9ª Região, PT - 14502200810901 PR 14502-2008-10-9-0-1, 2012).

Sabe-se que a finalidade da licença em favor do pai, é de prestar apoio a mãe e ajudar nos cuidados físicos do filho, sendo essa a finalidade não há porque se negar a informar o empregador o nascimento do filho, para adquirir o direito da licença sem que haja prejuízo em seu salário.

Ainda nesse sentido cumpre evidenciar que alguns de nossos tribunais têm adotado a teoria finalística da norma, inquinando em seus julgados que se o obreiro estava de licença, férias ou afastado do labor por qualquer outro motivo, não cabe discutir a não concessão da licença paternidade, vez que nesses casos a norma, apesar de não cumprida atingiu seu desiderato:

DANO MORAL. LICENÇA PATERNIDADE. NASCIMENTO NO PRIMEIRO DIA DAS FÉRIAS. De acordo com o artigo 473 da CLT, o empregado poderá deixar de comparecer ao trabalho em razão de nascimento de filho, durante a primeira semana. A finalidade da norma é permitir o contato do pai com o nascituro e auxiliar a mãe nos primeiros dias de vida da criança. Se o nascimento ocorreu no primeiro dia das férias, a finalidade da norma foi cumprida, não havendo falar em dano moral. Recurso não provido (BRASIL, TRT 1ª Região RJ - RO 00106844920145010063 RJ, 2015).

No entanto é direito do empregado de receber os dias da sua licença paternidade, mesmo que por ação judicial trabalhista, afinal não se pode negar a vigência constitucional, não se justificando a interpretação restritiva do presente tema. Sobretudo, não cabe ao empregado faltar injustificadamente, sem antes informar ao empregador, é direito do empregado a licença paternidade, mas cabe a este também informar ao empregador o nascimento do seu filho.

Assim, temos posições divergentes na jurisprudência, que em casos similares tem gravado que apesar da ocorrência das férias, esta deve ser adiada para que o obreiro goze

efetivamente da licença paternidade, afastando dessa forma a teoria finalística da norma e buscando o pleno exercício do direito do trabalhador:

LICENÇA-PATERNIDADE E DANOS MORAIS: Quando o nascimento ocorrer no dia anterior ao do início das férias, o período de férias deve ser adiado para o dia seguinte ao do término da licença-paternidade, sob pena de se configurar a supressão dos direitos de auxiliar a esposa, providenciar o registro civil do filho e conviver com o recém-nascido em licença-paternidade. Assim, deve a empresa compensar os dias não usufruídos de licença-paternidade e responder pelo dano moral decorrente da privação do convívio do pai com o filho recém-nascido. Recurso obreiro parcialmente conhecido e parcialmente provido. Recurso patronal conhecido e provido. (BRASIL, TRT 10ª Região DF - RO 01987201200210000 DF 01987-2012-002-10-00-0 RO, 2014, Online).

Mesmo existindo dúvidas como realmente deveria ser feita a contagem da licença paternidade, é evidente que o empregado não deve ser prejudicado por sabedoria do empregador, a licença paternidade tem objetivo afetivo, e é um direito do pai, é estabelecido em lei que a licença é remunerada e o gozo dela não deve acarretar prejuízo em seu salário, dessa forma, é nítido que se anteceder as férias, o empregado possui o direito da licença e o direito de férias, onde um não engloba o outro, a licença paternidade não deixa de existir se o filho do empregado nascer no período de suas férias.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que se pretende no presente artigo, é demonstrar que existe amparo em lei para ampliação da licença paternidade, demonstrar ainda os vários pontos para essa ampliação, seja ela por igualdade de gênero, proteção da criança, desenvolvimento cultural e social, enfim, pelo conjunto de fatores que demonstram a importância e necessidade desse tema.

Desse modo, os doutrinadores esclarecem o desenvolvimento histórico da família, mostrando a realidade atual da família afetiva, os direitos adquiridos no ordenamento jurídico brasileiro, como a igualdade prevista na Constituição Federal, bem como a proteção integral da criança previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Deixando evidente o Direito que pai e mãe possuem para com o filho.

Ao tratar da legislação trabalhista talvez esta não tenha se manifestado ao e tratar da referida modificação, por motivos políticos e econômicos. E, nesse sentido, a realidade social vigente se tornou muito diferente com o decorrer da história, deixando clara a alteração que deveria existir ao que se trata da licença paternidade, atualmente a família é formada por laços afetivos onde é o objetivo da referida licença, aproximar o pai da família e formar o vínculo afetivo.

A finalidade da licença maternidade e paternidade é propiciar os primeiros cuidados da criança e fortalecer o vínculo afetivo entre a família, sendo nítida a desproporcionalidade existente entre as duas licenças, onde não cabe mais na realidade da família atual.

Sabe-se que essa desproporcionalidade, dificulta para a mulher em busca de emprego, pois a empresa sabe do direito que a mulher tem de licença sem prejuízo de salário, bem

como dificulta a volta da mãe ao trabalho, por ter adquirido sozinha o vínculo afetivo e a responsabilidade dos cuidados do filho.

Logo, é necessária uma nova interpretação da licença paternidade, de acordo com o novo contexto familiar, considerando a proteção integral da criança e a igualdade estabelecida pela constituição.

É visível, ao decorrer do presente que é um direito pertencente a todas as partes envolvidas, direito dos pais, como sujeitos dotados de igualdade perante a sociedade, e com a responsabilidade de um filho em comum, bem como direito da criança, para o pleno desenvolvimento social.

Resta destacar, que a proteção integral da criança deve ser respeitada, afinal esta é colocado em proteção do Estado, pois é uma forma de prevenção que o estado vê, para formar um bom cidadão, de acordo com uma sociedade desenvolvida, com programas que visam a proteção e desenvolvimento familiar, para que a criança de hoje, seja o adulto de amanhã e que este possa trazer coisas boas para a sociedade.

A proteção do Estado engloba toda a família, afinal, é desta forma que o Estado busca uma sociedade mais harmônica, garantindo uma boa evolução daqueles que se tornaram cidadãos, garantindo dessa forma um desenvolvimento cultural, ético e moral, que é o que concerne o crescimento na personalidade dos filhos. E, é somente com essa articulação, será possível pensar em uma construção de uma sociedade mais igualitária, ou seja, mais justa e saudável.

Ao longo do artigo, foram discorrido os direitos constitucionais que favorecem a temática, o direito a igualdade, o direito a proteção integral da criança e do adolescente, bem como a responsabilização do casal, da sociedade e do Estado com a criança. A Constituição Federal, bem como o Estatuto da Criança e do Adolescente tem, portanto, regras claras para a garantia do referido direito. No entanto, a justiça é efetivada quando ela é provocada, fazendo desencadear o interesse daqueles que legalmente devem restaurar o direito.

O novo modelo de família, de acordo com a sociedade, reclama por uma alteração, afinal admitir essa desigualdade é afirmar que a sociedade ainda é machista, onde a mulher ainda está ligada as tarefas do lar e o homem ao de sustento da casa, o que não cabe mas na realidade atual, nem preserva os direitos sociais.

A licença maternidade e paternidade esta enquadrada no rol de direitos sociais, onde o princípio da igualdade mantém o equilíbrio das relações sociais e principalmente das relações de família. A família passa por transformação na sociedade e a falta de acompanhamento do Poder Legislativo, prejudica a quem deveria estar protegendo.

Por todo o exposto, é nítido que essa desigualdade não deve ser mantida, onde o legislador ao diferenciar o tempo de licença, adotou a cultura existente no ano da criação da referida lei, onde não se coaduna com a realidade e se distância dos princípios constitucionais. Portanto, o Estado não deve tratar de forma desigual, onde não existe mais desigualdade.

6 REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 ago. 2023.

_____. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 18 ago. 2023.

_____. **Lei 11.770 de 9 de setembro de 2008**. Cria o Programa Empresa Cidadã, destinado à prorrogação da licença-maternidade mediante concessão de incentivo fiscal, e altera a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Brasília. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11770.htm ROCHA. Acesso em: 19 set. 2023.

_____. **Lei 13.257 de 8 de março de 2016**. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm. Acesso em: 15 ago. 2023.

_____. **Lei 5.452 de 1º de maio de 1943**. Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 16 set 2023.

_____. **Lei 8.069 de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 23 set.. 2023.

_____. TRT 1ª Região RJ. **RO 00106844920145010063** RJ Relator(a): MARCELO ANTERO DE CARVALHO Julgamento: 24/06/2015 Órgão Julgador: Décima Turma Publicação: 20/07/2015. Disponível em: <http://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24638518/recurso-ordinario-ro-927007720095010017-rj-trt-1>. Acesso em: 17 ago. 2023.

_____. TRT 9ª Região. **PT 14502200810901** PR 14502-2008-10-9-0-1 Relator(a): UBIRAJARA CARLOS MENDES Órgão Julgador: 7A. TURMA Publicação: 20/01/2012. Disponível em: http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/342314286/andamento-do-processo-n-0000706-7620145090014-ro-25-05-2016-do-trt-9?ref=topic_feed. Acesso em: 12 ago. 2023.

_____. TRT 10ª Região DF. **RO 01987201200210000** DF 01987-2012-002-10-00-0 RO Relator(a): Desembargador Alexandre Nery de Oliveira Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: 2ª Turma Publicação: 12/09/2014 no DEJT. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=TRT+10%C2%AA+Regi%C3%A3o+2%C2%AA+Turma>. Acesso em: 18 set. 2023.

_____. TRT 12ª Região SC. **RO 00006288120145120052** SC 0000628-81.2014.5.12.0052 Relator(a): AGUEDA MARIA LAVORATO PEREIRA Órgão Julgador: SECRETARIA DA 1A TURMA Publicação: 08/09/2015. Disponível em: <http://trt-12.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/223981025/recurso-ordinario-trabalhista-ro-36074120135120055-sc-0003607-4120135120055>. Acesso em: 16 set. 2023.

BITTAR, Carlos Alberto. Apontamentos sobre a nova lei brasileira de direitos. **Legislação sobre direitos. 2ª. ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas**, 2004.

CEAJUD. **Curso de Introdução aos Direitos da Infância e Juventude**. Turma 21. Curso realizado de 16 de dezembro 2015 a 29 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/eadcj/course/view.php?id=981>. Acesso em: 15 set. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 21. ed. Vol. 5. São Paulo. Saraiva. 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, São Paulo, vol. 6, Saraiva, 2009.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Curso completo de direito civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2009.

MALTA, Sílvia Barreto Brito. **Violência na Família: Uma Matriz da Violência na Sociedade**. Alagoas: Usina Coruripe. 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

A (IN) EFICIÊNCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA AS MULHERES NA CIDADE DE ILHA DAS FLORES/SE

THE (IN)EFFICIENCY OF EMERGENCY PROTECTIVE MEASURES IN CASES OF DOMESTIC VIOLENCE AGAINST WOMEN IN THE CITY OF ILHA DAS FLORES/SE

VITÓRIA ANCELMO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

KARILANE SANTANA SAMPAIO

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/7398645872385360>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

RESUMO: Este artigo apresenta uma pesquisa acerca da (in) eficiência das medidas protetivas de urgência em casos de violência doméstica contra as mulheres na cidade de Ilha das Flores/SE, analisando, desta forma, todos os meios de proteção e sua forma de aplicação com o fito de averiguar se de fato é eficiente, focando na análise de casos em que foram necessários a aplicação dessas medidas, averiguando sua eficiência para com a proteção das vítimas, concomitantemente será analisado como ocorre o processo de deferimento dessas medidas, quem de fato pode autorizar ou quais órgãos podem atuar em conjunto com a vítima diante do requerimento. Igualmente, será abordado a lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), levando em consideração que é o registro jurídico mantenedor

dessas medidas de proteção. As medidas protetivas, de acordo com as jurisprudências dominantes, são consideradas de natureza cautelar, cujo objetivo é dar uma resposta imediata de proteção a mulher em situação de risco.

Palavras-chave: Violência doméstica. Mulher. Proteção. Medidas.

ABSTRACT: This article presents a research about the (in) efficiency of urgent protective measures in cases of domestic violence against women in the city of Ilha das Flores/SE, analyzing, in this way, all means of protection and their form of application with In order to find out if it is in fact efficient, focusing on the analysis of cases in which the application of these measures was necessary, verifying its efficiency for the protection of victims, at the same time it will be analyzed how these measures are granted, who in fact can authorize or which bodies can act together with the victim in the face of the request. In addition, Law nº 11.340/2006 (Maria da Penha Law) will be addressed, taking into account that it is the legal record that maintains these protection measures. Protective measures, according to the dominant jurisprudence, are considered of a precautionary nature, whose objective is to provide an immediate protective response to women at risk.

Keywords: Domestic violence. Woman. Protection. Measurements.

1 INTRODUÇÃO

A violência doméstica contra a mulher é um problema presente na sociedade desde os primórdios, na era paleolítica, por volta de 13000 a.C. no Oriente há informações consistentes sobre as violências contra a mulher, Patou-Mathis (2020). Desse modo, pode-se perceber que os homens se consideram historicamente com mais privilégios e poderes em relação às mulheres, o que ocasiona desde então, um reforço da preponderância masculina no meio social, transmitindo a ideia de que o homem é mais forte do que a mulher, corroborando para a existência de violências decorrentes de questões estruturais. De acordo com os dados do relatório “Visível e Invisível: a vitimização de mulheres no Brasil” FBSP; Datafolha (2023), mais de 50.960 mulheres sofreram algum tipo de violência por dia em 2022.

Ao analisarmos o cotidiano do universo feminino, é perceptível o quão machista é a nossa sociedade, com a intenção de colocar a mulher como submissa ao homem, em muitos relacionamentos o integrante do sexo masculino tem a função de ordenar o que a mulher pode ou não fazer, o que pode ou não vestir, em muitos relacionamentos as mulheres não podem trabalhar, devem exercer a sua “real função” (de acordo com o patriarcado), qual seja, dona do lar, cujo objetivo é zelar pela casa, fazer almoço, janta e cuidar dos filhos, sem remuneração, com jornadas diárias acima de 12 horas de trabalho, enquanto o homem, é o responsável por ser mantenedor da casa, o chefe, cuja função é trabalhar e sustentar a família, fato este que deveria ser inaceitável diante de uma sociedade moderna. Neste sentido, o homem como “sujeito desejante em busca de sua presa” acaba por ditar as regras de um jogo formulado em seu imaginário, ao mesmo tempo externalizado na vida real, a partir da violência, tendo como espaço vital, o seu lar (Saffioti, 1987, p. 18).

Posto isto, é possível afirmar que o cenário atual é alarmante, pois os casos envolvendo violência doméstica contra a mulher vem se intensificando, comprovando que o patriarcado e o machismo estão fortemente vivos na sociedade contemporânea, a educação familiar transmitida de gerações para gerações segue como marco para reforçar essa preponderância dos homens sobre as mulheres (FBSP; Datafolha, 2023).

Como uma resposta da sociedade, o surgimento da lei 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, cujo objetivo é lutar pela independência e defesa das mulheres, vem buscando transmitir para à sociedade que a mulher não é um objeto, mas sim um ser humano, com paridade de direitos e obrigações. Mesmo sob a égide da Constituição Federal de 1988, constituição esta que defende a igualdade entre os seres conviventes, percebeu-se a necessidade de criar um registro jurídico que trata especificamente da defesa das mulheres, com poderes de aplicar medidas que buscam proteção de forma imediata, resguardando a integridade física, psicológica e patrimonial da mulher.

Sendo assim, a mulher passou a ter ao seu lado uma legislação específica, como também, para que exista entre homens e mulheres uma convivência igualitária, com direitos e deveres semelhantes.

Ocorre que mesmo com tamanha proteção a mulher continua a sofrer com diversos meios de violência praticadas por homens, chegando a ser incongruente o fato de uma lei abarcar toda a necessidade que existiam anteriormente e mesmo assim os números de

casos de agressões serem alarmantes. Com base nesse contexto, pretende-se explorar todo o conjunto que cerca os meios de atuação do Estado no tocante à proteção da mulher vítima de violência doméstica, delimitando-se a casos ocorridos na circunscrição da Cidade de Ilha das Flores/SE.

2 LEI 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA)

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

O surgimento deste registro jurídico ocorreu após o relato da história de vida de Maria da Penha Maia Fernandes, natural do Estado de Fortaleza. Maria da Penha, quando jovem, conheceu e namorou o colombiano, Marco Antonio Heredia Viveros, quando cursava Ciências Farmacêuticas em São Paulo/SP, após o nascimento da primeira filha, casaram e se mudaram para Fortaleza/CE, onde juntos tiveram mais duas filhas.

Em seguida, a vida de Maria da Penha mudou completamente, o comportamento amoroso do seu então companheiro mudou para um comportamento agressivo, se agravando ainda mais quando Marco Antonio conseguiu a cidadania brasileira, no ano de 1983, Marco Antonio tentou ceifar a vida de Maria da Penha por duas vezes, primeiramente deu um tiro em suas costas enquanto esta dormia, deixando-a paraplégica pelas conseqüentes lesões irreversíveis, em um segundo momento, Marco Antonio manteve Maria da Penha em cárcere privado por 15 (quinze) dias e durante esse lapso temporal tentou matá-la durante o banho eletrocutada. “Receosa de sair de casa e perder a guarda das filhas pela possível alegação de abandono de lar, Maria da Penha ingressou na justiça para se afastar legalmente de casa e garantir seus direitos, sendo amparada pela família, amigas e amigos” (TJDFT, 2022).

No ano de 1991, oito anos após o crime, ocorreu o primeiro julgamento referente ao caso, onde o agressor foi condenado a 15 (quinze) anos de prisão, ocorre que após recursos impetrados pela defesa o mesmo não chegou a cumprir a pena. Em 1996 ocorreu o segundo julgamento, tendo o agressor sido condenado a 10 (dez) anos e 9 (nove) meses de prisão. Acontece que novamente o agressor deixou de cumprir a pena, levando em consideração que a defesa alegou a existência de irregularidades processuais.

Contudo, no ano de 1998, dois anos após o julgamento, sem sucesso na corte brasileira, o caso Maria da Penha ganhou dimensão internacional, quando o caso foi levado pela própria Maria da Penha para a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA). Assim, a CIDH passou a cobrar da justiça brasileira uma resposta eficaz diante de toda a situação, pois temiam que o agressor ficasse impune. Mesmo com tantas cobranças e embates diretos com Comissões internacionais, o Estado brasileiro permanecia omissivo diante de toda a situação. Foi então que no ano de 2001, o Estado foi responsabilizado por negligência, omissão e tolerância em relação à violência doméstica sofrida por mulheres brasileiras.

Além do mais, a Comissão interamericana de Direitos Humanos realizou recomendações para serem adotadas pelo Estado brasileiro frente ao caso da vítima Maria da Penha Maia

Fernandes, como também recomendação que auxiliariam no combate a violência contra as mulheres de forma geral.

2.2 AÇÕES EFETIVAS

Em conformidade com o acima dito, é perceptível, à época, a deficiência do ordenamento jurídico brasileiro frente ao combate a violência doméstica contra as mulheres, além da falta de medidas legais, existiam também a falta de ações efetivas, tais como, proteção, garantias de direitos e acesso à justiça.

O caso de Maria da Penha Maia Fernandes ocasionou muita repercussão, anteriormente o assunto “violência doméstica contra mulheres” era um tabu diante da sociedade, mal se falava, tão pouco se questionava, a legislação subjugava como sendo casos de pouca relevância, ocorre que após o caso, surgiu uma luta social frente ao combate a violência, no ano de 2002, diversas ONGs se reuniram com o objetivo de elaborar uma lei cuja função seria exclusivamente o combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. Em 07 de agosto de 2006, o então presidente à época sancionou a Lei nº 11.340/06, que reconhecendo a luta de Maria da Penha Maia Fernandes pelos direitos das mulheres, batizou a referida Lei com o seu nome.

3 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

3.1 CONCEITO

Conceitua-se como sendo qualquer ato de violência realizada no âmbito familiar contra a mulher, obrigatoriamente para caracterizar-se como violência em contexto de violência doméstica, o agressor deve ter tido uma relação íntima e de afeto com a vítima, salienta-se que a polo de agressor independe de gênero, basta que a vítima seja mulher. No presente ano entrou em vigor a Lei nº 14.550/2023, promovendo uma importante alteração na Lei Maria da Penha, foi implementado nesta última o artigo 40-A, com o objetivo de firmar de uma vez por todas o perfil protetor da mulher vítima de violência doméstica.

Percebeu-se a necessidade desse implemento a partir do momento em que se observou julgados do STJ (Superior Tribunal Federal) com interpretações do artigo 5º da Lei Maria da Penha com vieses diferentes do objetivo principal que defende o artigo. Em alguns julgados é possível observar que existia a exigência de demonstração de motivação de gênero do agressor, ou da possível vulnerabilidade da vítima. Posto isto, é visto que os julgadores realizam sentenças com base em brechas deixadas pelo artigo e realizavam julgados que afastavam a penalização da Lei. Com isso, observou-se a necessidade da criação de um artigo que afirmasse a obrigação de aplicação da Lei Maria da Penha em qualquer caso que se enquadra com o rol amparado pelo artigo 5º, não deixando brechas para julgados com interpretações diversas.

3.2 - TIPOS DE VIOLÊNCIAS

a) Física (Art. 7º, I)

É considerado violência física qualquer ato de utilização da força física para ferir, provocar dor ou sofrimento, de forma intencional. Desta forma, podemos afirmar que este tipo de agressão é entendida como sendo aquela cuja conduta busca unicamente ofender a saúde corporal da vítima. Corroborando com o que fora dito anteriormente, a lei 11.340/06, em seu art. 7º, inciso I, descreve este tipo de violência como: “I – a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal”.

b) Psicológica (Art. 7º, II)

Este tipo de violência é caracterizada como sendo o ato de agredir ou abalar o psicológico da mulher, cujo objetivo seria prejudicar a saúde mental da agredida, causando-lhe mal estar emocional. Dentre os diversos meios de condutas que podem caracterizar violência psicológica, podemos citar como exemplo, manipulação emocional, humilhação, desvalorização e constrangimento.

c) Sexual (Art. 7º, III)

Conceitua-se violência sexual como sendo qualquer ato sexual realizado sem o consentimento da vítima, salienta-se que engloba tanto a tentativa, como também a consumação.

d) Patrimonial (Art. 7º, IV)

A violência patrimonial ocorre quando o agressor, atuando de forma comissiva ou omissiva, afeta o patrimônio da vítima, como exemplo podemos citar, roubo do patrimônio, desvio, destruição de pertences, controle de valores pecuniários recebidos pela vítima.

e) Moral (Art. 7º, V)

Compreende-se como sendo quaisquer condutas que tenham como objetivo caluniar a vítima, ou seja, quando o agressor busca imputar falsamente a autoria de um ato criminoso à vítima. Difamar, na ocasião em que o agressor busca atribuir à vítima fatos desonrosos a sua reputação, ou Injúria, quando este busca com seus atos ofender a dignidade da vítima, o ato mais corriqueiro seria os xingamentos. Posto isto, é perceptível que tal pensamento está de acordo com o contido no art. 7º, inciso V, da Lei 11.340/06: “V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria”.

4 ILHA DAS FLORES/SE

A presente pesquisa ocorreu com base em dados colhidos na cidade de Ilha das Flores/Sergipe, com isso, viu-se a necessidade de discorrer sobre a Cidade onde fará jus o trabalho acadêmico.

Ilha das Flores/SE foi fundada em 15 de fevereiro de 1826, com a vinda dos padres jesuítas para a Cidade vizinha Cajuipe de Cima, hoje denominada, Brejo Grande/SE, onde permaneceram por muitos anos realizando tarefas de cunho social e religioso. Na época, a população tinha costume de presentear esses padres com bois, posto isto, os jesuítas percebeu a necessidade de encontrar uma localidade para alocar esses animais, como também observaram a necessidade de se ter um cuidador para esses animais, foi quando chamaram o cidadão Manuel Ricardo para ser o vaqueiro.

Os animais foram levados para uma parte alta, localidade onde está situada Ilha das Flores, e denominou-se Ilha dos Bois, pelo fato do curral está localizado naquela região. Formou-se um arraial, onde outras pessoas já habitavam a localidade. Com o passar dos anos, devido a grande quantidade de flores nativas da região e por ser uma ilha cercada pelo Rio São Francisco e demais riachos, mudou-se o nome da então cidade para Ilha das Flores. A cidade se encontra a 135 km da capital Aracaju.

Em conformidade com índices fornecidos pelo IBGE, no ano de 2022, a referida cidade atualmente detém uma área territorial de 52,693km², cuja população é estimada em 8.522 habitantes, IDH 0,562 com os principais indicadores abaixo da média (PNUD, 2010), maioria da população residente na área urbana, rendimento médio 1,9 salários mínimos, sendo as receitas principais em torno em torno das atividades agrícolas.

5 MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

Anterior à lei 11.340/06, era evidente o quão ineficiente era o ordenamento jurídico brasileiro com relação ao combate a violência doméstica contra mulheres, como também com relação à proteção da vítima em situação de risco. Isto posto, percebiam um certo temor das vítimas com relação a realização da denúncia do crime, tinham ciência de que as medidas tomadas à época eram totalmente ineficientes, o que ocasionava na grande maioria dos casos a reincidência dos atos, como também não existia uma garantia de proteção à vítima. Com isso, é visto que todo o contexto atuava, mesmo sem finalidade, para a evolução de casos de agressões e reincidências.

Com o surgimento da Lei Maria da Penha, é visto que iniciou-se a aplicação de punições mais severas, como também ofertou meio de proteção à vítima, as denominadas medidas protetivas de urgência, são medidas que visam amparar a mulher independentemente de raça, orientação sexual e etnia. Objetivando, desta forma, a proteção dos direitos fundamentais, coibindo a reincidência das agressões. Com isso, é perceptível que o único foco das medidas é a proteção da vítima, não existe a intenção de dar início a ações penais. A aplicação dessas medidas podem ser adotadas de ofício pelo magistrado, a requerimento do Ministério Público ou da vítima. Conforme descreve o art. 19 da Lei Maria da Penha.

5.1 AS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA QUE OBRIGAM O AGRESSOR

Prevista no art. 22 da Lei Maria da Penha (11.340/06), este tipo de medida visa disciplinar e coibir determinadas ações praticadas pelo agressor, a iniciativa para a aplicação dessa medida parte após a denúncia das agressões realizada pela vítima, a qual no ato pode requerer determinadas medidas em desfavor do agressor. É importante mencionar que esses tipo de medida visa à proteção de agressões eminentes, atuais ou futuras, com isso, a sua aplicação pode ocorrer mesmo sem a existência de processo criminal, a vítima pode requerer proteção a partir do momento em que se sente ameaçada ou em situação de vulnerabilidade.

Objetiva-se com esse tipo de medida coagir de determinada forma o autor do episódio delituoso, com o fito de tentar encurralá-lo diante das opções possíveis de lograr êxito em sua tentativa de reincidir o ato criminoso. Embora esteja previsto um rol de medidas na Lei Maria da Penha, nada impede que o Magistrado aplique outras medidas alternativas ao caso, como também pode, caso observe a necessidade, aplicar medidas de forma cumuladas.

5.2 MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA À VÍTIMA

Esse grupo de medidas visam, unicamente, a proteção da mulher vítima de agressões domésticas. Com isso, a vítima passou a ter como defesa um registro jurídico que, além de buscar uma proteção, busca também a aplicação de medidas que visem a prestação de apoio, encaminhando vítimas a programas sociais.

A aplicação dessas medidas, podem ser deferidas pelo Juiz após a agressão ou quando existe a iminência de ocorrer. Os artigos 23 e 24 da Lei 11.340 (Lei Maria da Penha) apresentam as medidas que podem ser adotadas diante do caso em concreto. Destarte, o artigo 23 é composto por medidas que buscam o afastamento da vítima e dos seus dependentes do agressor. Existe uma preocupação para uma possível reincidência, e para evitar danos maiores, busca a aplicação dessas medidas.

O artigo 24 da referida Lei ampara medidas de proteção ao patrimônio da vítima ou daqueles patrimônio adquiridos na sociedade conjugal. Com isso, existe um certo temor para medidas usadas pelo agressor contra o patrimônio para atingir a vítima ou ameaçá-la de certa forma. No ano em curso, o Plenário do Senado Federal lançou o projeto de Lei que cria mais uma garantia para as vítimas de violência, no caso em questão, se trata do auxílio aluguel por um período de 06 (seis) meses em prol das mulheres vítimas, custos esses que devem ser pagos pelo governo federal.

O projeto de Lei nº 4.875/2020 que compõe determinada matéria foi aprovado pelo Senado, e foi considerado um marco na história da proteção às vítimas de violência doméstica, levando em consideração que a falta de moradia é um dos principais fatores que as obrigam a permanecerem junto ao agressor. O projeto de Lei busca o amparo dessas vítimas em situação de vulnerabilidade social e econômica.

Com a aprovação do projeto de Lei anteriormente citado, foi criada a Lei nº 14.674 de 14 de setembro de 2023 que altera a Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), onde disporá, a

partir de agora, a nova medida de proteção à mulher vítima, fazendo constar em seu artigo 23, VI, a nova alteração.

6 PROCEDIMENTO DO PEDIDO E CONCESSÃO DA MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA EM ILHA DAS FLORES/SE

O pedido da MPU (Medida Protetiva de Urgência) pode ser requerido pela vítima em qualquer unidade policial, onde a autoridade competente terá o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para enviar o requerimento de medidas de proteção, outrossim, pode ser requerido pela vítima através de um defensor (advogado ou defensor público), como também pelo Ministério Público.

O magistrado ao receber o requerimento de aplicação de Medidas de Proteção, terá o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para analisar e julgar a necessidade de aplicação de determinada tutela. A aplicação das medidas protetivas, segundo o art. 19, § 1º, poderá ser aplicada em caráter imediato, sem necessidade de audiência das partes ou até mesmo dos apontamentos do Ministério Público, devendo, em caso de aplicação, ocorrer a devida comunicação às partes interessadas.

As medidas protetivas de urgência buscam um desempenho imediato do Estado, com o condão de pôr fim a ciclos de violências. Ocorre que essa atuação imediata do Estado depende da colaboração de órgão estatais que muitas das vezes encontram-se defasados. Após análise minuciosa na Cidade de Ilha das Flores, observa-se a falta de órgãos capazes de prestar essa colaboração. “Nós estamos tratando de uma guerra silenciosa e Aracaju é apenas a ponta do iceberg. No interior é um apagão e como não tem como se deslocar até a capital, muitas mulheres preferem o silêncio [...]” (Teles, 2013). Na referida Cidade foi possível constatar que o único órgão presente, capaz colaborar com prestação de apoio à vítima é uma unidade policial. Mesmo assim, observou-se, diante de uma visita a unidade, uma certa deficiência com relação à falta de servidores efetivos. As dependências das unidades dividem-se em atuações da Polícia Militar e da Polícia Civil.

Conforme informação dos servidores presentes no dia da visita, apurou-se que a atividade funcional da polícia militar é desenvolvida por dois agentes e plantões de 24 (vinte e quatro) horas. Ou seja, um quadro efetivo pequeno para atender um contingente populacional de 8.522 habitantes, são 4.261 pessoas por agentes, tornando a eficiência da função praticamente impossível.

Com relação a polícia civil, constatou-se que o quadro efetivo é ainda mais preocupante, a equipe local é formada por um delegado, dois agentes e um escrivão, ocorre que essa mesma equipe responde pela Cidade vizinha de Brejo Grande/SE, ou seja, novamente um número de efetivo policial pequeno para uma grande demanda. Com o objetivo de proporcionar um atendimento eficiente, a equipe policial realiza atendimentos três dias na semana na Cidade de Ilha das Flores e dois dias na Cidade de Brejo Grande. Ocorre que a primeira foi considerada pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2022) como a 17ª

(décima sétima) posição das 30 (trinta) cidades mais violentas, com um grande número de mortes intencionais.

Com isso, podemos afirmar que atuação policial na referida cidade ocorre com base no perfil do ato ilícito, ou seja, casos que demandam uma maior atenção terão uma certa exclusividade diante dos outros. Posto isto, pode-se afirmar que o efetivo policial de Ilha das Flores - Sergipe é pequeno para conseguir lidar com os inúmeros casos de afrontamento às leis vigentes, deixando, desta forma, a polícia acarretada e sem condições de prestar um serviço eficiente.

Há muitos anos o fórum da Cidade foi desativado, juntamente com a unidade do Ministério Público Estadual, assim, as demandas processuais passaram a ser respondidas pela Comarca de Pacatuba/SE, Cidade vizinha, há aproximadamente 30 km de Ilha das Flores. Esse fator prejudica de forma significativa a eficiência das medidas. A distância da comarca para a Cidade é um dos pontos prejudiciais que proporciona um desânimo na vítima quanto a continuidade da denúncia ou do processo, para se locomover até a comarca é necessário utilizar meios de transporte, e na grande maioria dos casos as vítimas são pessoas sem condições financeiras para arcar com custos de locomoção. O único órgão presente que pode prestar auxílio à mulher vítima de violência doméstica é uma unidade policial. Não se sabe, até a presente data, dos motivos que levaram à desativação das unidades acima mencionadas, acredita-se que seja a busca pela economicidade, concentrando todas as demandas em apenas uma Comarca. Durante a conclusão da referida pesquisa científica identificamos a recente inauguração, cita-se, no final do mês de setembro do corrente ano, do Centro de Referência de Atendimento à Mulher - CRAM no município de Ilha das Flores, como um equipamento voltado para o acolhimento e combate à violência doméstica contra a mulher, infelizmente não foi possível acessar os dados de atendimento e das demandas registradas no CRAM - Ilha das Flores - SE.

6.1 ANÁLISE DE PESQUISA DOCUMENTAL

A pesquisa documental de cunho qualitativo ocorreu na Unidade Policial de Ilha das Flores, teve como fundamento a pesquisa documental, com foco nas demandas de casos de violência doméstica contra a mulher, como também a possível reincidência após a aplicação das medidas protetivas.

No decorrer da pesquisa, foram averiguados todos os procedimentos envolvendo crimes de violência doméstica contra a mulher entre os anos de 2021 e 2022, constatando-se a ocorrência de 22 (vinte e dois) registros de violência, todos despachados para inquéritos policiais. Dentre os Inquéritos analisados, apenas 08 (oito) não constavam medidas de proteção por falta de requerimento da vítima. Os demais tiveram requisição de medidas, onde devidamente foram julgados procedentes pelo judiciário.

Ademais, observou-se que dentre os casos analisados, apenas dois ocorreram reincidência, onde foi necessário que a vítima registrasse um novo Boletim de Ocorrência e posteriormente pugnassem por novas medidas de proteção. Em face do número de registro de violência acima citado, verificou-se que trata-se de um índice pequeno de demandas

relacionadas ao crime de violência doméstica contra a mulher, levando em consideração que a pesquisa ocorreu com base em análise de casos registrados durante o lapso temporal de dois anos.

Outro fator importantíssimo analisado nas medidas de proteção dos casos analisados, é que, todas as peças confeccionadas pela autoridade policial buscavam tão somente aplicação de medidas que obrigassem o agressor a realizar ou deixar de realizar determinada conduta. As medidas de urgência à vítima não foram requeridas, tampouco aplicadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo que foi exposto, é notório que a Lei Maria da Penha tem como principal objetivo o combate a violência doméstica contra a mulher, trazendo mecanismos que visam proteger a vítima e coagir o agressor, com o objetivo de evitar novos atos de agressão. Ocorre que a Lei Maria da Penha encontra-se em vigor há mais de 15 (quinze) anos e mesmo assim mulheres continuam a ser vítimas de agressões. Infelizmente o número de casos cresce cada vez mais, mesmo com a existência de tantas medidas de proteção. O texto jurídico da referida Lei é belíssimo, consegue abarcar toda a necessidade existente no que tange a esse tipo de prática agressiva. Ocorre que a pesquisa em questão buscou compreender a sua eficiência com base em sua aplicabilidade.

No decorrer da pesquisa, foi possível notar que a aplicação dessas medidas tem como base a colaboração dos órgãos estatais. Ocorre que, devido a deficiência existente nesses órgãos, com a falta de efetivo, fica praticamente impossível que ocorra uma aplicação eficaz, agiu e justa ao caso conforme aduz a Lei. Infelizmente essa deficiência ocasiona a falta de fiscalização, conseqüentemente tornando as medidas ineficazes.

É perceptível que esse é um dos maiores problemas enfrentados pela população de Ilha das Flores. Como dito anteriormente, o único órgão presente no Município de Ilha das Flores é uma unidade policial, na qual detém um pequeno número de servidores, ou seja, incompatível quando comparado ao número da população.

Diante da pesquisa documental, notou-se um pequeno número de registro de violência, fator também é preocupante, é notório que a violência está presente em toda a sociedade, principalmente em sociedades formadas por famílias que se consideram tradicionais, onde o homem trabalha e a mulher é responsável pelo lar, como são a grande maioria das famílias de Ilha das Flores, pelo fato de ser uma Cidade pequena, onde a renda gira em torno da agricultura. Essa incógnita por trás da falta dos registros de ocorrência precisa ser analisada, será que o número de violência na sociedade Ilhaflorense é tão pequeno assim, ou será que, pela falta de órgãos presentes as vítimas deixaram de realizar o registro por medo de não serem amparadas e os atos de violências aumentarem?

Precisa-se levar em consideração ambos questionamentos e analisar a situação, podemos ter inúmeras vítimas omissas, desacreditadas das Leis e das funcionalidades de órgãos no Município. De fato, é uma situação preocupante, podemos citar como exemplo a

proteção policial para as vítimas, conforme aduz o art. 11, inc. I, é uma garantia praticamente impossível de ser prestada na Cidade de Ilha das Flores.

No tocante a aplicação das medidas, é possível perceber mais uma falha, a mulher, vítima de violência doméstica são, na grande maioria dos casos, dependentes financeiramente do agressor, com isso, não basta apenas a aplicação de medidas que visem proibições de condutas ao agressor, mas também medidas que visem enquadrar essa vítima na sociedade, com o objetivo de que está consiga sobreviver de maneira digna, ou medidas que visem encaminhamentos para programas que tenham como objetivo implantar nessas vítimas o verdadeiro papel da mulher na sociedade, quais os direitos que detém, tendo em vista que muitas desconhecem do assunto e se acham na obrigação de viver submissa diante de um relacionamento.

Ora, se pararmos para analisar, uma mulher, por exemplo, que durante toda a sua vida se propôs a viver como dona de casa e cuidar dos filhos, se ver em uma situação de violência por parte do seu companheiro e decide buscar meios de punição para com o agressor e medidas que visem sua proteção, porém as medidas aplicadas visam tão somente o agressor, nessa situação, é bem provável que a vítima irá recuar, pois se ver em uma situação vulnerável, sem renda, sem conhecimento algum, para ela a única alternativa será voltar a conviver naquele relacionamento tóxico em que vivia. As medidas precisam serem aplicadas de forma conjuntas, levando em consideração que as vítimas necessitam de todo apoio, muitas saem de laço de violência com o psicológico abalado, sem perspectiva de vida. É necessário o encaminhamento dessas vítimas para programas de apoio, como também programas que visem reenquadrá-las na sociedade.

É possível concluir que a execução das medidas são falhas e em muitos casos são ineficazes, levando em conta a deficiência estrutural dos órgãos, o que ocasiona a impossibilidade de aplicação. A Lei Maria da Penha não é falha, porém a sua execução precisa trabalhar em conjunto com a participação de órgãos estatais, e esses órgãos não conseguem prestar tal apoio, ocasionando a ineficácia no momento de aplicação das medidas.

Para que ocorra uma aplicação eficaz é necessário organizar as estruturas desses órgãos, investir em mais agentes, qualificá-los para que estejam preparados diante de casos envolvendo violência doméstica. Além da reativação das unidades que foram desativadas (fórum, promotoria e defensoria), esses órgãos precisam atuar em conjunto a população, tornando o acesso mais fácil, para isso precisam que estejam próximos das pessoas, conhecendo a realidade do Município. Quanto mais órgãos presentes no Município, mais eficaz se torna a aplicação das medidas, pois todos podem trabalhar em conjunto, com o fito de coibir atos de violência.

Igualmente, precisa-se que o Poder Público comece a realizar políticas públicas com o intuito de conscientizar as mulheres a não serem omissas diante de violências, ensinando-as a realizar denúncias, ou quais órgãos podem atendê-las. Além do mais, seria interessante a realização de palestras em escolas com o objetivo de conscientizar crianças, jovens e adultos a não praticarem atos de violência.

REFERÊNCIAS

ATLAS DO DESENVOLVIMENTO HUMANO NO BRASIL. Rio de Janeiro, PNUD, IPEA, Fundação João Pinheiro, 2010. Disponível em: <http://www.atlasbrasil.org.br/2013/pt/consulta>. Acesso em: 15 out. 2023.

BRASIL, Lei nº 11.340, de 07 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; dispõe sobre a criação dos Juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. **In planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em 17 de mai. de 2023.

BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (1988). **In planalto** – Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 26 de mai. de 2023.

BRASIL, Lei nº 14.550, de 19 de abril de 2023. Altera a Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre as medidas protetivas de urgência e estabelecer que a causa ou a motivação dos atos de violência e a condição do ofensor ou da ofendida não excluem a aplicação da Lei. **In planalto** – Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14550.htm. Acesso em 30 de mai. de 2023.

BRASIL, Lei nº 14.674, de 14 de setembro de 2023. Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre auxílio-aluguel a ser concedido pelo Juiz em decorrência de situação de vulnerabilidade social e econômica da ofendida afastada do lar. **In planalto** – Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14674.htm. Acesso em 30 de set de 2023.

CORTES, Láris; MATOS, Myllena. **LEI MARIA DA PENHA: DO PAPEL PARA A VIDA**. ed. nº 2. Brasília: CFEMEA, 2009.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Visível e Invisível: a vitimização de mulheres no Brasil**. Datafolha Instituto de Pesquisas, 4. ed.. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/03/visiveleinvisivel-2023-relatorio.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2023.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 16º Anuário Brasileiro de Segurança Pública. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=5>. Acesso em: 14 out. 2023.

GARCIA, Daniela; VELTER, Stela. A LEI MARIA DA PENHA E A (IN) EFICIÊNCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA. **In Univag Centro Universitário**. Disponível em: repositoriodigital.univag.com.br/index.php/rep/article/view/1345. Acesso em 15 de jun de 2023.

INSTITUTO MARIA DA PENHA. **O início**. Fortaleza/CE, 2009. Disponível em: <https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>. Acesso em 15 de mai de 2023.

NETO, Vicente. A (IN) EFICIÊNCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA PREVISTA NA LEI MARIA DA PENHA. **In Conteúdo Jurídico**. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/54916/a-in-eficincia-das-medidas-protetivas-de-urgncia-previstas-na-lei-maria-da-penha>. Acesso em 20 de jun de 2023.

PATOU-MATHIS, Marylène. As origens da violência. **Unesco Courier**, Paris, vol. 1, 2020. Disponível em: <https://pt.unesco.org/courier/2020-1/origens-da-violencia>. Acesso em 03 nov. 2023.

QUINTÃO, Jéssica. A INEFICIÊNCIA PRÁTICA DAS MEDIDAS PROTETIVAS PREVISTAS NA LEI MARIA DA PENHA: UM ESTUDO SOBRE A EFICÁCIA DESSAS NA PROTEÇÃO DAS MULHERES VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA. In **Doctum**. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/2436/1/A%20INEFICI%C3%8ANCIA%20PRATICA%20DAS%20MEDIDAS%20PROTETIVAS%20PREVISTA%20NA%20LEI%20MARIA%20DA%20PENHA.pdf>. Acesso em 16 de jun de 2023.

SAFFIOTI, Heleieth I. B. **O poder do macho**. São Paulo: Moderna, 1987.

TELES, Maria. **Secretária discute combate à violência doméstica em Sergipe** [Entrevista concedida à] Aldaci de Souza, Portal Infonet, Aracaju, março, 2013. Disponível em: <https://infonet.com.br/politica/ler.asp?id=141843>. Acesso em 12 set. 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. **Quem é Maria da Penha**. Brasília: TJDF. 2022. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/nucleo-judiciario-da-mulher/o-nucleo-judiciario-da-mulher/quem-e-maria-da-penha>. Acesso em: 3 nov. 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE. **Coordenadoria da Mulher acompanha inauguração de mais dois Crams no interior**. Coordenadoria da Mulher: Aracaju, 2023. Disponível em: <https://www.tjse.jus.br/portaldamulher/noticias/item/1437-coordenadoria-da-mulher-acompanha-inauguracao-de-mais-dois-crams-no-interior>. Acesso em: 19 out. 2023.

O ACESSO À EDUCAÇÃO E A FORMAÇÃO DO CONHECIMENTO NO BRASIL

BEATRIZ DOS SANTOS FAGUNDES PINHEIRO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo
(FRM)

ANGELICA DA TRINDADE HENRIQUE

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)
<http://lattes.cnpq.br/4081573744329506>

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho (FRM)
<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

RESUMO: A presente pesquisa possui como objetivo geral refletir sobre a precariedade na oferta de uma educação que capacite o jovem para a escolha profissional e, por conseguinte, que proporcione uma melhoria na qualidade de vida dos cidadãos, destacando que o direito à educação está presente na Constituição Federal (CF) de 1988. Especificamente, pretende-se fazer um estudo da arte sobre pesquisas publicadas sobre o tema, destacando que a pesquisa se caracteriza como bibliográfica. Os artigos analisados foram obtidos na internet em sites especializados, como scielo, google acadêmico entre outros, no intervalo entre 2018 e 2023, a partir dos os descritores: “direito fundamental a educação”; “acesso à educação de qualidade”; “educação de qualidade e escolha profissional”. Observou-se, que o direito fundamental à educação de qualidade, trazido no texto da Constituição Federal de 1988 e na Declaração Universal dos Direitos Hu-

manos, implica em perseguir a melhoria nos índices educacionais, seja por investimentos em formação continuada, melhoramento das estruturas físicas das escolas, apoio em projetos de pesquisa e extensão, como também na valorização salarial dos profissionais da educação. Não obstante, foi possível concluir, sobre a necessidade de promover uma maior autonomia ao educando no processo de ensino-aprendizagem e na construção do seu conhecimento, o que perpassa pela mudança na forma de atuação do professor.

PALAVRAS-CHAVE: Educação precária. Ensino Tradicional. Direito Fundamental. Escolha profissional.

ABSTRACT: The general aim of this research is to reflect on the precariousness of the education offered to young people to enable them to choose a career and, consequently, to improve their quality of life, highlighting the fact that the right to education is enshrined in the 1988 Federal Constitution (FC). Specifically, the aim is to carry out a study of published research on the subject, highlighting that the research is characterized as bibliographical. The articles analyzed were obtained on the internet from specialized sites such as SciELO, Google Scholar, among others, between 2018 and 2023, using the following descriptors: “fundamental right to education”; “access to quality education”; “quality education and professional choice”. It was observed that the fundamental right to quality education, set out in the text of the 1988 Federal Constitution and the Universal Declaration of Human Rights, implies

pursuing an improvement in educational indices, whether through investment in continuing education, improving the physical structures of schools, support for research and extension projects, or in valuing the salaries of education professionals. Nevertheless, it was possible to conclude on the need to promote greater autonomy for students in the teaching-learning process and in the construction of their knowledge, which involves changing the way teachers act.

KEYWORDS: Poor education. Traditional education. Fundamental right. Professional choice.

1 INTRODUÇÃO

De acordo com a Constituição Federal (CF) de 1988, em seu artigo 227 cabe a família, a sociedade e ao Estado assegurar – a crianças, adolescentes e jovens – o direito a saúde, a educação, ao lazer, a cultura e a alimentação, ou seja, são direitos inerentes a proteção destes indivíduos, colocando-os a salvo de qualquer forma de negligência, exploração, violência e ou opressão.

O art. 5º da CF garante que todos são iguais perante a lei, sem que haja nenhum tipo de distinção tanto aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no Brasil. Assim, todos tem como garantia o direito à vida, à liberdade, à segurança e prosperidade, além da igualdade. Dessa forma, entende-se que todos devem ter acesso aos mesmos bens e serviços públicos e semipúblicos, ofertados pelo Estado.

Deste modo, o Estado precisa garantir que todos tenham acesso a escola, com ensino de qualidade, para que se desenvolvam diferentes competências e habilidades, capazes de promover o bem-estar econômico e social, oportunizando, a crianças, jovens e adolescentes, a possibilidade de inserção no mercado de trabalho a partir do conhecimento adquirido pela formação educacional.

A educação é considerada um bem semipúblico (meritório), devido as suas características, visto que, embora possam ser explorados economicamente pelo setor privado, devem ou podem ser produzidos pelo governo para evitar que a população de baixa renda seja excluída de seu consumo, por não poder pagar o preço correspondente (MORETTO, 1993). Logo, é de esperar que todas as pessoas, especialmente, crianças, adolescentes e jovens, tenham acesso à educação de qualidade, até completar sua formação educacional, participando ativamente da vida social, a partir de atividades de cultura e lazer, importantes instrumentos para o desenvolvimento pessoal social deles.

Assim sendo, o estudo do acesso ao conhecimento por parte da sociedade, mostra-se discussão necessária, pois o desenvolvimento de competências desde a infância são ferramentas necessárias a formação das habilidades necessárias, para que todos possam conhecer seus direitos e deveres, buscando sempre aproveitar as oportunidades que surgem, para elevar seu bem-estar social e pessoal.

Portanto, como problema de pesquisa questiona-se, se o direito à educação tem alcançado a todos os brasileiros? Pois, como hipótese, parece-nos que ter acesso à informação não é suficiente para formação de competências e desenvolvimento de habilidades.

Objetivamente buscar-se-á, refletir sobre a precariedade na oferta de uma educação que capacite o jovem para a escolhas profissional e, por conseguinte, que proporcione uma melhoria na qualidade de vida dos cidadãos. Sendo portanto, importante analisar os danos causados à sociedade pela falta da compreensão das informações disponíveis, visto ser um direito de todos, trazido na CF o acesso à educação, cultura e lazer.

Pois, a partir de um estudo baseado em informações disponíveis em pesquisas publicadas, sobre a falta de conhecimento que a população tem no que se refere a direitos e deveres da vida civil alinhada a uma metodologia com abordagem qualitativa, a qual “objetiva obter uma compreensão particular do objeto que investiga,..., focaliza sua atenção no específico, no peculiar, seu interesse não é explicar, mas compreender os fenômenos que estuda dentro do contexto em que aparecem” (MARCONI e LAKATOS, 2022, p. 298), buscar-se-á o alcance dos objetivos pretendidos.

Para isso, utilizar-se-á textos, artigos e leis, publicados em sites especializados como o Google Acadêmico, scielo, bancos de dissertações e teses, para posteriormente, realizar uma revisão da literatura existente sobre a problemática estudada, que servirá para compreender os conceitos, o qual permitirá uma compreensão mais profunda e contextual do fenômeno sob investigação, explorando perspectivas, experiências e comportamentos.

2 EDUCAÇÃO DE QUALIDADE E O ENSINO TRADICIONAL NO BRASIL

A sociedade brasileira contemporânea, vem tomando consciência da necessidade de exigir o cumprimento do acesso aos direitos fundamentais, como o direito à educação. No entanto, embora esteja previsto na Declaração dos Direitos do Homem e assegurado na Constituição Federal de 1988, sendo, portanto, dever do Estado garanti-lo, observa-se que o acesso à educação de qualidade encontra diversas barreiras para a sua concreta efetivação. Destaca-se, que apesar dos esforços de diferentes órgãos públicos e privados, para promoverem espaços educacionais modernos e equipados com tecnologia, ainda nos deparamos com desigualdades sociais que impedem o acesso à educação de qualidade por boa parte da população.

Por conseguinte, é preciso entender que o acesso a um ensino de qualidade e com equidade é a porta de entrada para outros direitos, como o acesso a saúde, a segurança e ao trabalho, além de contribuir para a realização de ações que colaboram para o desenvolvimento sustentável, a igualdade de gênero e de raça, a valorização da diversidade e da cultura de paz. Portanto, o acesso a uma educação de qualidade permite uma melhor leitura do mundo.

Não obstante, as escolas brasileiras, em sua maioria, oferecem um “ensino engessado” com currículo pouco atrativo aos alunos e desconectado das suas realidades, o que acaba impedindo que estes sujeitos se sintam inseridos no processo de ensino-aprendizagem. Nesse sentido, pode-se dizer que o ensino tradicional predomina nas escolas brasileiras, sejam elas escolas públicas e privadas.

A prática do ensino tradicional, como aponta Saviani (2007), esteve presente no século XIX como a metodologia dominante na escola, estando ainda presente nos dias

atuais. Portanto, a educação tradicional, tende a ser conservadora, acrítica e opressora (FREIRE, 2020). Devido as constantes mudanças, é necessário continuar o debate para que mudanças relevantes possam ser inseridas nos currículos das escolas, uma vez que, a tendência mundial é de valorização da busca autônoma pelo conhecimento por parte do aluno, sendo o professor e toda a comunidade escolar, facilitadores desse processo.

3 A EDUCAÇÃO TRADICIONAL E A PESQUISA CIENTÍFICA

Diante de tema tão importante, a saber a educação de qualidade, é preciso continuar estudando e incentivando o desenvolvimento de pesquisas científicas que nos forneça subsídios para que as mudanças necessárias possam ser implementadas. A pesquisa científica apresentar à sociedade diferentes visões sobre determinado tema, a partir de uma investigação metódica acerca de um assunto com o objetivo de esclarecer aspectos em estudo.

3.1 A Pesquisa Bibliográfica na busca pelo conhecimento

Para permitir uma melhor organização do material científico foi utilizada a Pesquisa Bibliográfica, segundo Lakatos e Marconi (2003, p. 183): “[...] a pesquisa bibliográfica não é mera repetição do que já foi dito ou escrito sobre certo assunto, mas propicia o exame de um tema sob novo enfoque ou abordagem, chegando a conclusões inovadoras”.

A pesquisa bibliográfica é essencial na construção de qualquer pesquisa científica, permitindo um melhor conhecimento do fenômeno estudado. Nesse sentido, Fonseca (2002) aponta que a pesquisa bibliográfica deve ser realizada:

[...] a partir do levantamento de referências teóricas já analisadas, e publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de web sites. Qualquer trabalho científico inicia-se com uma pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já se estudou sobre o assunto. Existem, porém, pesquisas científicas que se baseiam unicamente na pesquisa bibliográfica, procurando referências teóricas publicadas com o objetivo de recolher informações ou conhecimentos prévios sobre o problema a respeito do qual se procura a resposta (FONSECA, 2002, p. 32).

Entre os benefícios do uso da pesquisa bibliográfica destacam-se o baixo custo e a facilidade de trabalho, com o uso da internet. Nesse contexto, o pesquisador tem a possibilidade de investigar uma vasta amplitude de obras publicadas para entender e conhecer melhor o tema em estudo. Mas, é preciso ter cautela na análise das fontes bibliográficas para não coletar dados imprecisos ou errôneos que possam comprometer a qualidade da pesquisa.

Portanto, percebe-se que os estudos, em sua maioria, estão disponíveis em meios digitais, sendo de acesso gratuito para todos conectados à internet, porém é preciso destacar que deve ser realizada em fontes confiáveis, em sites oficiais como banco de dissertações e teses e sites de revistas, periódicos espaciaizados. Esse método de estudo, proporciona

ao estudante/pesquisador desenvolver habilidades como analisar informações, testá-las e buscar soluções para algumas problemáticas.

Assim, a pesquisa científica, destacando a pesquisa bibliográfica, por ser de fácil acesso, contribuirá para a evolução do conhecimento, em um constante processo de transformação, levando-nos a obter informações e subsídios sobre as diferentes áreas do conhecimento, fazendo com que o cidadão possa, a partir de uma leitura crítica, aprimorar suas competências e alcançar posições hierárquicas superiores no mundo do trabalho, devido ao acesso à educação, uma vez que, a educação poderá desenvolver no ser humano, incentivos pela busca de uma educação formadora, profissional e cidadã.

3.2 A Educação “bancária” sob a concepção de Paulo Freire

A perspectiva de ensino/aprendizagem, centrada no professor, é vista por Freire (2020) como uma “educação bancária”, tratada como “uma espécie de mercadoria”, transferida pelo professor a um estudante que memoriza, repete e reproduz essa atitude nas avaliações. Na perspectiva, Freire (2020, p. 80-81) aponta que:

[...] Em lugar de comunicar-se, o educador faz “comunicados” e depósitos que os educandos, meras incidências, recebem pacientemente, memorizam e repetem. Eis aí a concepção “bancária” da educação, em que a única margem de ação que se oferece aos educandos é a de receberem os depósitos, guardá-los e arquivá-los. Margem para serem colecionadores ou fixadores das coisas que arquivam.

Na concepção da educação bancária, “o ‘saber’ é uma doação dos que se julgam sábios aos que julgam nada saber”. O professor, portanto, tem a tarefa de “encher” os estudantes com os conteúdos da disciplina, em uma narrativa muitas vezes cansativa: “a tônica da educação é preponderantemente esta – narrar, sempre narrar” (FREIRE, 2020b, p. 79-81).

Por conseguinte, a educação bancária concentrada na abordagem do ensino tradicional, não permite a reflexão sobre a realidade em que vive os estudantes, não estimula o protagonismo, suprime o poder de criação e abre lugar para a ingenuidade, em detrimento da visão crítica. Sendo caracterizada por FREIRE, (2020b, p. 82-83) como aquela em que:

[...] a) o educador é o que educa; os educandos, os que são educados; b) o educador é o que sabe; os educandos, os que não sabem; c) o educador é o que pensa; os educandos, os pensados; d) o educador é o que diz a palavra; os educandos, os que escutam docilmente; e) o educador é o que disciplina; os educandos, os disciplinados; f) o educador é o que opta e prescreve sua opção; os educandos, os que seguem a prescrição; g) o educador é o que atua; os educandos, os que têm a ilusão de que atuam, na atuação do educador; h) o educador escolhe o conteúdo programático; os educandos, jamais ouvidos nesta escolha, se acomodam a ele; i) o educador identifica a autoridade do saber com sua autoridade funcional que opõe antagonicamente à liberdade dos educandos; estes devem adaptar-se às determinações daquele; j) o educador, finalmente, é o sujeito do processo; os educandos, meros objetos.

Pautado nestas considerações, observa-se certas semelhanças entre a educação bancária, criticada por Paulo Freire (FREIRE, 2020a) e a presente na maioria das escolas

de educação básica, que colabora para a oferta de um ensino fragmentado e que impede que o estudante tenha um contato mais efetivo com o conhecimento científico.

O conhecimento científico é essencial para que o indivíduo venha a romper com as visões de senso comum, simplistas ou populares e que o impedem de agir de forma proativa na escolha do seu futuro profissional. Não obstante, a mudança na forma de abordar os temas nas salas de aula não é um processo simples e rápido, depende da reflexão dos diferentes sujeitos, seja daqueles que ensinam e dos que aprendem.

Portanto, a educação básica tem uma função significativa nessa etapa, por ser uma espécie de transição entre o nível médio e o superior. Logo, a inserção de atividades que levem a problematização dos conteúdos favorece a melhor compreensão sobre a necessidade do conhecimento científico. Nesse aspecto, a visão trazida pela Pedagogia da Autonomia propõe uma educação dialógica e com fundamento na problematização, como forma de superar a realidade vivida pelo estudante. Para Freire (2020b, p. 28):

A capacidade de aprender, não apenas para nos adaptar mas sobretudo para transformar a realidade, para nela intervir, recriando-a, fala de nossa educabilidade a um nível distinto do nível do adestramento dos outros animais ou do cultivo das plantas”.

E como o estudante poderá desenvolver uma capacidade crítica e analítica, se a educação oferecida pouco faz com que ele reflita sobre a sua realidade? Como forma de responder a indagação é preciso citar a Base Nacional Curricular Comum (BNCC), documento oficial que norteia a educação básica brasileira e aponta as diretrizes a serem seguidas. A BNCC determina o que deve ser ensinado nos sistemas educacionais brasileiros, impondo os limites para o acesso ao conhecimento, que segundo Santos (2019) reafirma a concepção bancária e instrumental tão criticada por Freire.

Ao submeter à existência e ou sobrevivência humana à lógica do mercado, sempre movida pela concorrência, em que o indivíduo, como qualquer outra mercadoria, precisa atender aos padrões estabelecidos pela sociedade capitalista, como argumenta Santos (2019):

Os sujeitos sociais (re) produtores do capital precisam estar moldados de acordo com o novo padrão de ser, viver e produzir. Precisam ser flexíveis, mutáveis, ter competências e habilidades que os permitam lidar com rápidas mudanças no cenário produtivo, ser competitivos, empreendedores, colaboradores, entre tantas outras características da acumulação flexível do capital (SANTOS, 2019, p. 60-61).

Para que o estudante seja competitivo, empreendedor e colaborativo, a escola contemporânea necessita ser um lugar de socialização da cultura, da diversidade e do conhecimento científico. Portanto, não deveria “depositar” nos sujeitos os conteúdos, impedindo que estes consigam refletir sobre o objeto e a realidade.

Uma forma de proporcionar aos estudantes da educação básica o contato com o conhecimento científico é oportunizar a pesquisa científica. Segundo Andrade (2010), a pesquisa científica é um conjunto de procedimentos sistemáticos, apoiado no raciocínio lógico e com métodos científicos, no intuito de buscar soluções para problemas reais do cotidiano do pesquisador. Sendo assim, a pesquisa científica desempenha um papel relevante na aquisição e produção de conhecimento.

4 RESULTADOS E DISCUSSÕES

Para a construção dessa seção, fez-se uso de descritores, que auxiliaram no processo de pesquisa e análise, para com isso, buscar uma maior compreensão do tema e entendimento do problema estudado, bem como a busca dos objetivos pretendidos. Com os descritores – “direito fundamental a educação”; “acesso à educação de qualidade”; “educação de qualidade e escolha profissional” – no período entre 2018 e 2023, foram selecionados três materiais científicos para cada palavra-chave, com o intuito de promover a discussão e a reflexão sobre o tema.

A preocupação inicial, para buscar identificar os conteúdos científicos nos artigos, foi de perseguir o objetivo geral, ou seja, propor reflexões sobre a precariedade na oferta de um modelo de educação que capacite o jovem para a escolha profissional.

Com o descritor “direito fundamental a educação”, foi possível apresentar as seguintes reflexões: O artigo de número 1, com o título: “O Direito Fundamental à Educação de Crianças e Adolescentes no Brasil”, de Marinelli e Tamaoki (2021), investigou as medidas legislativas criadas para proteger o direito à educação básica no Brasil tendo como foco a garantia constitucional do direito à educação.

O estudo, aponta como crítica a minimização do texto contido na Carta Magna, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394/1996). A metodologia utilizada foram as pesquisas bibliográficas e documentais. As autoras concluíram que o estudo sobre o tema é conveniente para conhecer as normas que vigoram no país a respeito do direito à educação, como também para entender sobre os deveres de cada instituição social para a sua garantia.

Para o mesmo descritor, o segundo artigo intitulado: “O direito fundamental à educação: uma análise das disposições constitucionais em contraponto com a realidade fática”, de Queiroz *et. al.* (2020), analisa a dinâmica dos direitos humanos, trazida com o processo de democratização no Brasil e que culminou na promulgação da Constituição Federal de 1988, no que concerne ao direito fundamental à educação. A metodologia utilizada foi descritiva, de natureza qualitativa, com coleta de dados bibliográficos e documentais, para obter uma análise histórica do direito ao acesso à educação com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Constituição Federal de 1988.

O estudo concluiu, através da análise das notas aferidas pelo Índice de Desenvolvimento da Educação Básica (IDEB) e pelo Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), que a situação em que se encontra o sistema educacional brasileiro é preocupante. As notas obtidas foram inferiores às metas traçadas pelo Estado, o que claramente aponta, para uma defasagem das escolas, que não possuem infraestrutura adequada, professores bem remunerados e métodos de ensino-aprendizagem eficientes

O terceiro artigo selecionado, versa sobre “A transgressão do direito fundamental à educação e os retrocessos no ensino consequência do COVID 19: desafios da educação no pós-pandemia”, das pesquisadoras Bernardineli e De Almeida (2020), teve como objetivo levantar hipóteses sobre como ficará a educação após a pandemia do Covid-19. Nesse contexto, a preocupação das autoras foi de descrever a atuação do Estado, na tentativa

de regularizar as normas, de caráter temporário, para o ensino remoto. Nesse sentido, destaca-se que a questão principal, não é jurídica e/ou técnica, mas reflete a desigualdade social que a pandemia acabou por ocasionar no sistema educacional brasileiro.

A conclusão trazida no estudo é que, após a Covid-19, houve uma tendência na evasão escolar e no desencadeamento de problemas psicológicos tanto em alunos como em professores. Além disso, a pandemia veio para acelerar uma tendência mercadológica, adotada por parte das instituições de ensino, que é o oferecimento dos cursos à distância em detrimento do modelo presencial. A metodologia envolveu o método histórico e indutivo, pautando-se em documentos físicos e eletrônicos.

Para o descritor “acesso à educação de qualidade”, foi possível separar os seguintes materiais: o artigo de número um, intitulado: “Educação de Qualidade, um Objetivo da Agenda 2030”, de Tomaz e Tomaz (2021), aponta os 17 objetivos (ODSs) propostos pela Organização das Nações Unidas (ONU) para os 193 países membros.

A pesquisa analisa um dos objetivos estabelecidos na Agenda 2030, que é de assegurar a educação inclusiva e equitativa de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos. A agenda apresenta diversas metas, entre elas, a de garantir, até 2030, que todas as meninas e meninos completem o ensino primário e secundário livre, equitativo e de qualidade; uma educação que conduza a resultados de aprendizagem relevantes e eficazes; assegure a igualdade de acesso para todos os homens e mulheres à educação técnica, profissional e superior de qualidade, a preços acessíveis e, aumentar o contingente de professores qualificados, inclusive por meio da cooperação internacional para a formação de professores, nos países em desenvolvimento.

O alcance dessas metas é um enorme desafio para o Brasil que apresenta milhares de crianças e adolescentes fora da escola e elevados cortes no orçamento destinado à Educação. O texto destaca os avanços referentes ao acesso à Educação, mas alerta que a situação política vigente no país tem provocado vários retrocessos nas políticas públicas de educação, havendo uma espécie de descompromisso com políticas e ações voltadas à inclusão de pessoas com deficiência, educação no campo, educação ambiental, educação de pessoas encarceradas e educação de jovens e adultos.

A conclusão do estudo ressalta a necessidade de disponibilizar recursos adequados para garantir o direito à educação de qualidade, formação inicial e continuada, educação para todas e todos como um bem público, como também na valorização dos (as) profissionais da educação.

O segundo artigo, de título “Para Além do Acesso: o direito à educação infantil de qualidade exige financiamento adequado”, dos autores Flores e Lutz (2022), traz uma reflexão sobre a forma que no Brasil trata a educação. O objetivo do estudo foi evidenciar a interdependência entre a garantia do direito à educação infantil com qualidade e um financiamento adequado, utilizando-se como metodologia a revisão da literatura e a análise documental.

Nesse sentido, destaca-se que a política de fundos vigente no país até o ano de 2006, integrou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação. Contudo os estudos apontam que o *per capita* da creche

não é suficiente para financiar os insumos necessários para o seu ótimo funcionamento, mantendo desigualdades históricas em termos de acesso e de qualidade.

Em contrapartida, no ano de 2020 foi aprovado um Fundo permanente, que sinaliza para uma gradual recuperação do valor aluno ano, que se mostra essencial para a cobertura dos insumos indispensáveis à efetivação das dimensões e critérios de qualidade definidos em documentos normativos e consensuados na literatura. Flores e Lutz (2022), concluíram que a incidência política no processo de regulamentação e de implementação do Fundo pode contribuir para garantir acesso, qualidade e equidade ao projeto educacional brasileiro.

O terceiro artigo aponta para uma reflexão, que é constante entre os educadores brasileiros e que envolve o fenômeno da evasão escolar. O título “Evasão escolar: desafios para permanência dos estudantes na educação básica”, dos autores Branco *et. al.* (2020), traz reflexões importantes sobre evasão e abandono escolar na educação básica, utilizando-se a revisão bibliográfica e documental.

A análise permitiu concluir que a falta de compreensão e de organização pedagógica, os problemas sociais e exigência econômica sobre os jovens, são fatores que contribuem para os altos índices de abandono e evasão. Descrevem, como grande desafio, a necessidade de construir estratégias de superação para romper com a permanência ou agravamento deste quadro.

Com o descritor “educação de qualidade e escolha profissional” foram selecionados os seguintes artigos acadêmicos: o primeiro artigo foi “Diálogos sobre a escolha profissional: a aproximação entre o estudante da escola pública de ensino médio e a universidade”, das autoras Falcão e Caldas (2018), que trazem importantes reflexões.

O estudo foi institucionalizado junto à Pró-Reitoria de Extensão da Universidade Federal do Amazonas e desenvolvido entre os anos de 2016-2017, em escolas públicas da rede estadual do Amazonas, como forma de apoio na escolha profissional. Segundo as autoras, os procedimentos metodológicos privilegiaram o diálogo, compreendendo os estudantes enquanto sujeitos da ação educativa. Para tanto, realizaram-se reuniões, encontros de estudo, rodas de conversa, confecção de mural informativo e palestras. Os resultados apontam a pertinência de projetos que aproximam escolas e universidades públicas, fundamentados no debate da relação entre educação e mundo do trabalho, para além do caráter instrumental.

O segundo artigo de título “Impacto do PIBIC-Ensino Médio na escolha profissional”, Dourado *et. al.* (2021), promove uma reflexão importante sobre a necessidade de projetos de pesquisa no Ensino Médio, para apoiar a escolha profissional. Descreve, que o Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC) para o Ensino Médio objetiva despertar nos estudantes a vocação científica, como também tem a função de descobrir novos talentos.

A metodologia do estudo envolveu análises qualitativas e quantitativas, relacionando a participação no PIBIC-Ensino Médio para a escolha na área de Ciências Biológicas e da Saúde. Foi realizada uma pesquisa de campo exploratória, em seguida foram entrevistados 15 ex-alunos através de um questionário no Google Forms, com perguntas abertas e fechadas. Das respostas interpretadas, foi possível concluir que o trabalho confirma o mérito de Programas como o PIBIC-EM e reforça a necessidade de haver mais investimentos para a continuidade desse importante Programa.

O terceiro artigo: “Orientação profissional e formação humana integral na educação profissional técnica de nível médio”, dos autores Ferreira e Azevedo (2020), é resultante de um recorte bibliográfico de uma pesquisa de mestrado, o qual objetivou analisar os aspectos que um programa de orientação profissional pode trazer na formação humana integral de alunos da educação profissional técnica de nível médio.

Os resultados do estudo sinalizam que a orientação profissional, pautada em princípios sólidos de criticidade e voltada para a emancipação do aluno, pode colaborar para a formação humana integral de alunos da educação profissional técnica de nível médio. Além disso, sinaliza que os pontos de convergência e divergência se encontram nos princípios ideológicos que embasam a prática da Orientação Profissional que poderá ser efetivada com um viés emancipador, visando à autonomia, ou com um cunho mercadológico e alienante visando meramente à empregabilidade. Destarte, que a escolha dos descritores foi significativa para a seleção dos materiais e na construção da pesquisa, sendo indispensável para a melhor compreensão do fenômeno.

CONCLUSÃO

Buscamos através das inquietudes trazidas ao longo do tempo de graduação, no tocante as percepções sobre o acesso da população à educação básica de qualidade, construir o objeto da pesquisa. A precariedade da oferta de um direito fundamental, que prejudica a inserção dos estudantes no mercado de trabalho e, conseqüentemente, de promover transformações positivas em sua vida pessoal e familiar.

Nesse aspecto, a educação bancária criticada por Freire em a Pedagogia do Oprimido (2020a), como também nos recentes estudos de autores como Santos (2019), levaram a conclusão que a educação oferecida na maioria dos espaços públicos e privados do país, não cumpre com o preceito constitucional de ofertar uma educação de qualidade que possa, entre outras coisas, inserir os sujeitos no mercado de trabalho.

Não obstante, a reflexão sobre a necessidade da autonomia do educando no processo de ensino-aprendizagem e na construção do seu conhecimento, perpassa pela mudança na forma de atuação do professor. Assim, não há mais espaço na educação contemporânea para o “professor detentor da verdade” e que impede que estudantes possam se conectar com os problemas do cotidiano. Além disso, esse estudante precisa ter contato com as problemáticas do mundo do trabalho, na escolha da profissão e na interação com as formas de pesquisa. Sem uma mudança na forma de agir na escola não é possível obter melhores resultados nos índices educacionais, tantos internos como externos.

Conforme discutiu Tomaz e Tomaz (2021), os objetivos propostos pela Organização das Nações Unidas (ONU), para seus países membros, destaca a necessidade de oferecer uma educação inclusiva e equitativa de qualidade, capaz de promover diferentes oportunidades de aprendizagem ao longo da vida do indivíduo. Sendo assim, o direito fundamental à educação trazido no texto da Constituição Federal de 1988 e na Declaração Universal dos Direitos Humanos, implica na busca da melhoria da qualidade dos índices educacionais, com

investimentos em formação continuada, estruturas físicas das escolas, projetos de pesquisa e extensão, como também na valorização dos profissionais da educação.

REFERENCIAL BIBLIOGRÁFICO

ANDRADE, M. M. de. Introdução à metodologia do trabalho científico: elaboração de trabalhos na graduação. São Paulo, SP: Atlas, 2010.

BASTOS, C. L.; KELLER, V. Aprendendo a aprender: introdução a metodologia científica. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2000. 104p.

BERNARDINELI, M. C.; DE ALMEIDA, C. S. A. A transgressão do direito fundamental à educação e os retrocessos no ensino consequência do COVID 19: desafios da educação no pós-pandemia. Pensar Acadêmico, v. 18, n. 5, p. 923-949, 2020.

BRANCO, E. P. et al. Evasão escolar: desafios para permanência dos estudantes na educação básica. Revista Contemporânea de Educação, v. 15, n. 34, p. 133-155, 2020.

DE QUEIROZ, J. P. B. et al. O direito fundamental à educação: uma análise das disposições constitucionais em contraponto com a realidade fática. Research, Society and Development, v. 9, n. 5, p. e145953310-e145953310, 2020.

DOURADO, E. D. R. et al. Impacto do PIBIC-Ensino Médio na escolha profissional. Research, Society and Development, v. 10, n. 14, p. e199101421828-e199101421828, 2021.

FALCÃO, N. M.; CALDAS, E. C. R. Diálogos sobre a escolha profissional: a aproximação entre o estudante da escola pública de ensino médio e a universidade. Revista Brasileira de Extensão Universitária, v. 9, n. 3, p. 147-156, 2018.

FLORES, M. L. R.; LUTZ, D. Para Além do Acesso: o direito à educação infantil de qualidade exige financiamento adequado. Fineduca: revista de financiamento da educação. Porto Alegre, RS. Vol. 12 (2022), p. 1-16, 2022.

FERREIRA, S.; AZEVEDO, R. Orientação profissional e formação humana integral na educação profissional técnica de nível médio. Educação Profissional e Tecnológica em Revista, v. 4, n. 1, p. 107-129, 2020.

FONSECA, J. J. S. Metodologia da pesquisa científica. Fortaleza: UEC, 2002. Apostila.

FREIRE, P. Pedagogia do oprimido. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2020a.

_____. Pedagogia da autonomia. São Paulo: Editora Paz & Terra. 2020b.

GIL, A. C. Como elaborar projetos de pesquisa. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GIL, A. C. Metodologia do ensino superior. São Paulo: Atlas, 2020

GIL, A. C; PESSONI, A. Estratégias para o alcance de objetivos afetivos no ensino remoto. Revista Docência do Ensino Superior, v. 10, p. 1-18, 2020.

LAKATOS, E. M. e MARCONI, M. de A., Metodologia científica. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 1991.

_____. Metodologia do trabalho científico. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1992.

MARCONI, M. de A., LAKATOS, E. M. Metodologia científica. 8ª. ed. Barueri [SP]: Atlas, 2022.

MARINELLI, B.; TAMAOKI, F. O Direito Fundamental à Educação de Crianças e Adolescentes no Brasil. *Revista de Constitucionalização do Direito Brasileiro*, v. 4, n. 2, p. 154-174, 2021.

MORETTO, C. F. A provisão pública da educação: expansão ou redefinição? *Teoria e Evidência Econômica*, Passo Fundo: FEA/UPF, v.1, n. 2, p. 175-192, nov. 1993

RUIZ, J. A. *Metodologia Científica: guia para eficiência nos estudos*. São Paulo, SP:

Atlas, 2009; 2013. Disponível em

<<http://gestaouniversitaria.com.br/artigos/consideracoes-sobre-estado-da-artelevantamento-bibliografico-e-pesquisa-bibliografica-relacoes-e-limites>> Acesso em 03 de nov. 2023.

SANTOS, G. F. dos. A contrarreforma do ensino médio no contexto do estado brasileiro neoliberal. 2019. 114 f. Dissertação (mestrado em Educação) – Universidade Federal de Alagoas. Centro de Educação. Programa de Pós-Graduação em Educação. Maceió, 2019.

SAVIANI, D. Pedagogia: o espaço da educação na universidade. *Cadernos de Pesquisa*, Campinas, v. 37, n. 130, p.99-134, - jan. 2007. 3. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/cp/v37n130/06.pdf>. Acesso em 20.12.2023.

TOMAZ, M. A.; TOMAZ, A. A. D. Educação de Qualidade, um Objetivo da Agenda 2030. *Revista Multidisciplinar de Educação e Meio Ambiente*, v. 2, n. 3, p. 35-35, 2021.

A (IN)EFICIÊNCIA DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS ENCARCERADOS NOS PRESÍDIOS ALAGOANOS

AGNALDO MELO MATOS DE AZEVEDO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/AL

KARILANE SANTANA SAMPAIO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/7398645872385360>

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

RESUMO: Agora na época contemporânea, levando em consideração o modelo jurídico brasileiro, a pena de prisão não tem apenas caráter retributivo, mas também caráter reeducador, pois não basta apenas punir o transgressor, mas também prepará-lo para retornar à sociedade. O grande problema é que esse processo de reeducação dentro das prisões ainda não é eficiente. Com base nessas proposições, esse estudo tem como problemática a seguinte questão: a proteção dos direitos dos presos é eficiente dentro dos presídios alagoanos? Em relação aos objetivos consistem em analisar a defesa e efetividade dos direitos dos presos nas cadeias brasileiras. Quanto aos específicos: estudar casos de violação de direitos dos presos nas cadeias brasileiras; analisar os desafios de efetivar a defesa dos direitos dos apenados; analisar as condições das cadeias alagoanas no tocante à efetivação da proteção dos direitos dos encarcerados. O método dessa pesquisa tem como instrumento de pesquisa a realização do procedimento de revisão bibliográfica, ou seja, serão estudadas outras obras relacionadas com a

questão dos problemas das cadeias brasileiras para que seja construída toda a fundamentação desse estudo. A abordagem selecionada é qualitativa, uma vez que os dados dos presídios alagoanos são encontrados em sites oficiais do Governo de Alagoas e da República Federativa do Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: encarcerados; superlotação; direitos.

ABSTRACT: Now in contemporary times, taking into account the Brazilian legal model, the prison sentence has not only a retributive character, but also a re-socializing character, as it is not enough just to punish the transgressor, but also to prepare him to return to society. The big problem is that this re-education process within prisons is still not efficient. Based on these propositions, this study has the following question as problematic: is the protection of prisoners' rights efficient within Alagoas prisons? Regarding the objectives, they consist of analyzing the defense and effectiveness of the rights of prisoners in Brazilian prisons. As for the specific ones: studying cases of violation of the rights of prisoners in Brazilian prisons; analyze the challenges of effectively defending the rights of convicts; to analyze the conditions of Alagoas prisons regarding the effectiveness of the protection of the incarcerated rights. The method of this research has as a research tool the carrying out of the bibliographic review procedure, that is, other works related to the issue of the problems of Brazilian prisons will be studied so that the entire foundation of this study can be built. The selected approach is qua-

litative, since data from Alagoas prisons are found on official websites of the Government of Alagoas and the Federative Republic of Brazil.

KEYWORDS: incarcerated; over crowded; rights.

1 INTRODUÇÃO

A pena de prisão foi a solução que a humanidade encontrou para punir aqueles que causavam prejuízos na ordem social. A presença das celas das prisões para fins de retribuição pela infração penal cometida é um ato que passou a ser aplicado ainda na modernidade, e não em períodos mais antigos.

Agora na época contemporânea, levando em consideração o modelo jurídico brasileiro, a pena de prisão não tem apenas caráter retributivo, mas também caráter reeducador, pois não basta apenas punir o transgressor, mas também prepará-lo para retornar à sociedade. O grande problema é que esse processo de reeducação dentro das prisões ainda não é eficiente. Com base nessas proposições, esse estudo tem como problemática a seguinte questão: a proteção dos direitos dos presos é eficiente dentro dos presídios alagoanos?

A sociedade não vê criminosos com bons olhos, e tal concepção é totalmente compreensível, visto que delinquentes são pessoas que causaram algum tipo de lesão em terceiros. A lesão pode ser desde um dano ao patrimônio alheio, ou condutas que causam lesões na integridade física das pessoas ou até mesmo a morte.

Desse modo, a busca pela reeducação do apenado acaba permeando por diversos desafios. A Constituição Federal do Brasil de 1988 proíbe penas perpétuas, cruéis e até mesmo de morte em situações consideradas normais, contudo o estado de guerra é uma exceção à regra da proibição da pena de morte, e essa determinação encontra-se no art, 5º, inciso XLVII da Constituição Brasileira.

As prisões brasileiras não é um exemplo a ser seguido no quesito proteção dos direitos e garantias fundamentais dos encarcerados. Sim, mesmo cometendo infrações de natureza penal, aqueles que tiveram sua liberdade limitada ainda são sujeitos de direitos. Essa é uma condição essencial para que possa ocorrer a reeducação do preso.

Em relação aos objetivos consistem em analisar a defesa e efetividade dos direitos dos presos nas cadeias brasileiras. Quanto aos específicos: analisar casos de violação de direitos dos presos nas cadeias brasileiras; analisar os desafios de efetivar a defesa dos direitos dos apenados; analisar as condições das cadeias alagoanas no tocante à efetivação da proteção dos direitos dos encarcerados.

O método dessa pesquisa tem como instrumento de pesquisa a realização do procedimento de revisão bibliográfica, ou seja, serão estudadas outras obras relacionadas com a questão dos problemas das cadeias brasileiras para que seja construída toda a fundamentação desse estudo. A abordagem selecionada é qualitativa, uma vez que os dados dos presídios alagoanos são encontrados em sites oficiais do Governo de Alagoas e da República Federativa do Brasil.

A pesquisa é do tipo exploratória, uma vez que será realizada uma exploração dos problemas que perseguem as cadeias brasileiras, especificamente as alagoanas e quais medidas podem ser tomadas para minimizar esses problemas ao ponto de contribuir diretamente com o processo de ressocialização dos indivíduos.

2 UM BREVE RELATO DA HISTÓRIA DAS PENAS

Mencionar antecedentes históricos que revelam como as punições ocorriam tem um papel importante nessa pesquisa, que é demonstrar como o fator humanização da pena é preponderante nos tempos atuais, e o motivo dessa humanização das penas não é difícil de compreender.

Voltando alguns séculos na história da humanidade, existia um período em que a vingança era entendida como vingança divina, pois a ideia alimentada é de que as próprias divindades quem iriam punir as pessoas pelos crimes cometidos, e vale falar que os crimes na antiguidade tinham suas próprias características. (ANDRÉ, 2018)

Aqueles que causassem lesões em outros ou em bens eram punidos com severidade, cruel e sem nem um devido processo legal. As penas envolviam morte e até mesmo amputação de membros. Observando isso, é explícito que as penas não tinham um caráter civilizado ou humanitário. Todavia, mesmo com a brutalidade as infrações penais não paravam de ocorrer.

As civilizações mais antigas observaram que a aplicações de penas cruéis e desproporcionais causavam mais conflitos do que apaziguavam a situação. Em muitos casos eram comuns que a pena passasse da pessoa do autor do crime e alcançasse até mesmo a família dele, o que fazia com que inúmeros conflitos eclodissem. (ANDRÉ, 2018)

Acerca das penas na antiguidade, cita-se:

O primeiro registro de código de condutas data de 1780 a.C., quando fora instituído o Código de Hamurabi. Naquela época, a concepção de Estado nem sequer havia sido elaborada, contudo, já era sentida a necessidade de uma forma de coerção de determinadas condutas. A fim de preservar a integridade dos povos que ali viviam e evitar guerras custosas, o código trouxe consigo a primeira limitação do exercício da punição. Anterior a esse dispositivo, o que era tido como pena poderia ser aplicado de forma arbitrária, do modo em que o detentor de influência ou poder no local definisse o destino daquele que cometeu algum ato desviante. Em uma lógica de retribuição, o Código designava condutas proibidas e as consequências de praticá-las. (RIBEIRO, 2021, p. 9)

As fases das sanções compreendem a vingança divina, vingança privada e vingança pública. Nessa última fase é que um terceiro começou a deter o monopólio da jurisdição, que quer dizer que ele tem a competência para gerenciar os conflitos no âmbito público como medida necessária para que os conflitos sejam solucionados de maneira imparcial e de acordo com a lei. A lei foi sendo moldada com o passar dos anos.

Com base nesse aspecto, enfatiza-se:

Embora ainda não se materialize a noção da prisão privativa de liberdade, a instituição já era utilizada, porém, apenas como custódia, na qual os presos aguardavam o seu julgamento ou a pena de morte. Há registros de que a prisão servia como reprimenda em casos de dívidas, rapina, corrupção e rebelião dos escravos. De modo semelhante, no Império Assírio, as prisões eram aplicadas contra ladrões, desertores do serviço estatal, sonegadores de impostos e estrangeiros cativos. De forma diferenciada, no Antigo Egito, as prisões já eram aplicadas no sentido de penalização. (RIBEIRO, 2021, p. 10)

Antes da era moderna as prisões tinham como função apreender pessoas que irão ser punidas posteriormente, ou seja, as prisões não tinham como papel punir, mas apenas impedir que os criminosos fugissem, pois em tese aquele que é autor de delito não quer ser punido pelo seu comportamento por mais que seja errado.

No caso do Brasil, a evolução da pena de prisão no sentido de ser usado para fins de pena somente ocorreu ao fim do século XIX, ou seja, anos após o processo de colonização, especificamente ao fim do período monárquico. Veja, a prisão passou por fases e cada momento tem sua própria conjuntura jurídica, contudo mesmo com tudo isso uma herança é nítida: a humanização das penalidades.

Hierarquicamente a Constituição Federal do Brasil de 1988 estão no topo da pirâmide das normas, e por isso é importante mencionar o tratamento da Lei Suprema Nacional no que concerne às punições aplicadas para aqueles que acabam cometendo comportamentos previstos no Código Penal.

Vide art. 5º, incisos XLVI e XLVII da Constituição Federal do Brasil:

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos; XLVII - não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis; (...). (BRASIL, Constituição Federal de 1988, online)

Toda essa previsão constitucional sobre os tipos de penas é resultante da humanização das sanções que foi sendo evidenciada em marcos mais antigos. Poucas nações no mundo aplicam a pena de morte, e no caso do Brasil não é diferente. Lembrando apenas que esse tipo de pena é possível em situações de guerra.

3 DOS DIREITOS DOS PRESOS COM BASE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL DE 1988 E NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Com total aval da Constituição Federal de 1988, a Lei de Execução Penal (LEP) tem como sina proporcionar a integração social do condenado e do internado, observa-se que apesar de também apresentar caráter retributivo pelo mal ocasionado, a LEP também visa reintegrar o encarcerado ao convívio em sociedade. Esse dispositivo está no art. 10 da LEP.

Quanto aos tipos de assistência ao apenado previstos na LEP:

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso. Art. 11. A assistência será: I - material; II - à saúde; III - jurídica; IV - educacional; V - social; VI - religiosa. (BRASIL, Lei de Execução Penal, online)

Estudos demonstram que mesmo com toda essa defesa jurídica dos direitos dos presos a presença de violação dos direitos dos presos é um fato que faz parte do cotidiano das cadeias brasileiras. Não existe uma aplicação eficiente da proteção dos direitos dos presos, pois problemas estruturais podem ser observados em todas as cadeias no âmbito nacional, e não apenas alagoano.

De início é importante fazer breves apontamentos acerca das circunstâncias das cadeias brasileiras, que refletem grandes problemas que precisam ser resolvidos pelas autoridades estatais. Superlotação; organizações criminosas; crimes; abusos; tortura e outros eventos podem ser encontrados nas prisões brasileiras.

Em relação às prisões brasileiras, cita-se:

O Relatório Mundial de Direitos Humanos, edição de 2014, elaborado pela ONG Human Rights Watch (HRW, 2014), apresentou os desafios que o país ainda precisa enfrentar, como a violência policial, o uso da tortura e a superlotação das prisões. As práticas abusivas de policiais brasileiros eram motivos de preocupação. De acordo com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 1890 pessoas morreram em operações policiais no Brasil em 2012, uma média de cinco pessoas por dia. A situação precária dos presídios do país – que ganhou destaque internacional com a crise no Maranhão – também preocupava. (FRIED, 2019, p. 8)

A ocorrência de infrações dentro das prisões, superlotação e os outros problemas apresentados prejudicam a eficiência da ressocialização do indivíduo, uma vez que todo esse contexto impossibilita que os presos tenham acesso a educação, trabalho e outras ações que promovem sua reinserção na sociedade.

A grande parte dos presos não estão em execução definitiva de pena. Juridicamente, ninguém poderá ser considerado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, ou seja, enquanto não acabar toda a possibilidade de recurso, não poderá ocorrer esse trânsito em julgado, e assim o indivíduo não pode ser considerado culpado. Relativo a esses casos, cita-se:

Segundo os dados retirados do Conselho Nacional de Justiça e que foram disponibilizados no BNMP, no que tange à natureza penal dos delitos, aproximadamente 40% são presos provisórios, 24% são condenados em execução provisória e 35% são condenados em execução definitiva. Já em relação aos presos condenados por regime, 74% cumprem pena em regime fechado, 24% em regime semiaberto e 1% em regime aberto. (FRIED, 2019, p. 10)

Morte de detentos dentro das prisões, propagação de doenças e inúmeras outras questões contaminam as prisões brasileiras e torna ineficaz a ressocialização do preso. A ineficiência ou ineficácia da reeducação do apenado traz consequências diretas para toda a sociedade, já que ao retornar ao convívio em comunidade o indivíduo tem grandes chances de retornar à prática criminal.

Com base na Secretária Nacional de Políticas Penais, vinculada ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, serão analisados os números gerais acerca do sistema carcerário nacional, para que depois sejam apresentados dados envolvendo o Estado de Alagoas. O índice de presos passa de 800.000 (oitocentos mil), contudo nem todos estão nas cadeias propriamente dito conforme a figura abaixo expressa:

Figura 1 – População Carcerária Brasileira

POPULAÇÃO PRISIONAL		DEZEMBRO 2022	TOTAIS
Presos em celas físicas	Estadual	642.638	648.692
	Federal	499	
Presos em outras prisões		5.555	
Presos em prisão domiciliar	Com Monitoramento Eletrônico	91.362	183.603
	Sem Monitoramento Eletrônico	92.241	
TOTAL			832.295

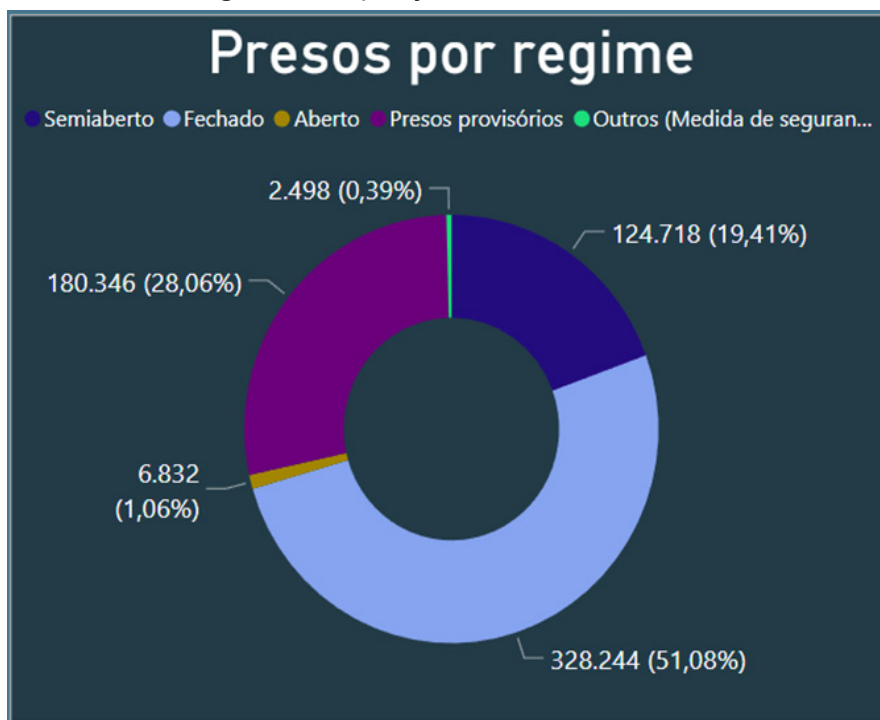
Fonte: Secretária Nacional de Políticas Penais (2023)

Grande parte dos presos estão nas cadeias estaduais, seguido das cadeias federais e outros tipos de prisões. Também existem aqueles presos que estão com monitoramento eletrônico e aqueles sem monitoramento eletrônico, ou seja, mesmo o país tendo quase 1 milhão de presos, nem todos estão dentro das cadeias. Outro ponto é que existem aproximadamente 642.000 (seiscentos e quarenta e dois mil) presos só nas cadeias públicas, e esse é um ponto relevante para esse estudo, que esse número se encontra bem acima do limite das cadeias brasileiras.

A superlotação é um ponto chave dentro dos problemas que afetam as cadeias, visto que é em virtude da superlotação que toda a estrutura das cadeias é comprometida, já que não haverão materiais suficientes para lidar com o excesso de presos dentro das cadeias.

Quanto ao regime dos apenados, a maioria encontra-se no regime fechado, seguido dos presos provisórios que são aqueles em que ainda não houve o trânsito em julgado, ou seja, que ainda é possível recursos em seus processos. Observa-se que os presos definitivos no país não representam o número total, e são esses que precisam ser reeducados para retornar à sociedade, já que estão cumprindo pena. Sobre os presos por regime:

Figura 2 – População Carcerária Brasileira



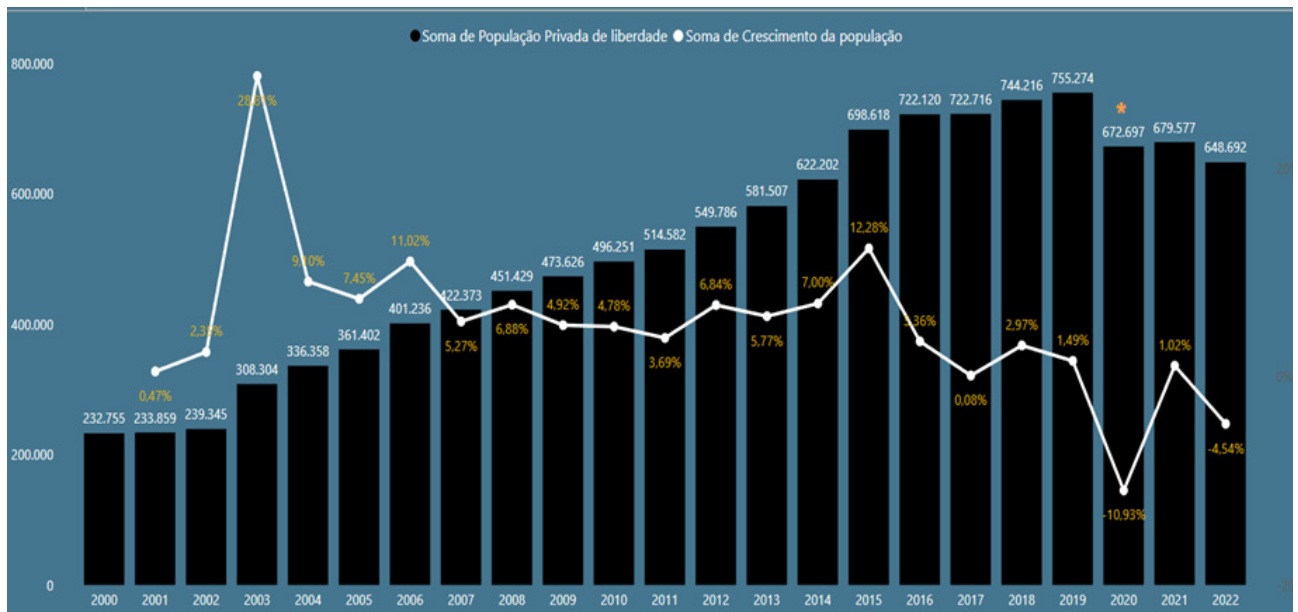
Fonte: Secretária Nacional de Políticas Penais (2023)

Seguindo os números gerais, os presos alagoanos correspondem à maioria ao regime fechado. Em alguns momentos é perceptível que houve um aumento significativo na população carcerária, e esse fenômeno decorre de múltiplos fatores, pois vale lembrar que nem todos os apenados estão cumprindo regime fechado e nem tiveram seus processos transitados em julgado.

O regime dos presos irá depender do tipo de delito que tiver cometido, sendo assim, é importante levar em considerações que alguns presos cometem infrações penais de maior complexidade e outros cometem infrações de menor complexidade, e o tipo de infração é um aspecto que precisa ser levado em consideração no que dispõe a aplicação de meios de ressocialização.

Questões de política criminal implicam diretamente no aumento da população carcerária. Em meados de 2019 houve a criação da Lei 13.964 de 2019, conhecida como Pacote Anticrime pelo ministro na época, Sérgio Moro, que teve como objetivo combater os crimes envolvendo organizações criminosas com maior eficiência. Dados sobre o crescimento da população carcerária podem ser vistos a seguir:

Figura 3 – Crescimento da População Carcerária Brasileira



Fonte: Secretária Nacional de Políticas Penais (2023)

Em 2019 houve um aumento significativo no índice de presos em âmbito nacional, contudo depois começou a haver uma redução. E no tocante ao Estado de Alagoas, esse estudo localizado na Região Nordeste, é o 5º maior Estado do país em superlotação de presídios, e sob enfoque geral o sistema carcerário apresenta 6.2% acima da capacidade total. (AMARAL, 2021)

A superlotação é um problema grave que acomete os presídios, pois com o número de presos acima das vagas disponíveis acaba refletindo no número de profissionais disponíveis para efetivar a reeducação do preso. Alagoas só perde no quesito superlotação para Amazonas, Mato Grosso do Sul, Pernambuco e Distrito Federal.

Rodrigues (2022), enfatiza que o Estado de Alagoas tem cerca de mais de 7 mil mandados de prisão em aberto, e seu sistema prisional apresenta cerca de 1.156 apenados a mais do que a sua capacidade total. A região Nordeste é a segunda região que tem o maior índice de superlotação, ficando atrás para a região Sudeste.

Essa superlotação não prejudica apenas os apenados, mas também os agentes públicos que acabam tendo que lidar com situações caóticas pelo fato de não haver estrutura suficiente para disciplinar a defesa dos direitos dos apenados. A superlotação é um problema que acaba por espelhar outros problemas que acometem o sistema carcerário.

É comum que presos de menor periculosidade acabem buscando proteção de organizações criminosas que dominam os presídios alagoanos, tal como Comando Vermelho e outros. Com a superlotação os agentes têm dificuldade em fiscalizar e garantir o mínimo necessário para que o preso seja ressocializado.

Diante dessa realidade do sistema carcerário alagoano e de outros presídios espalhados pela nação. Todas essas condições da prisão impedem que programas educacionais sejam acessados por apenados, e a qualificação também seja prejudicada.

A educação é um dos métodos capazes de efetivar a reeducação do apenados, uma vez que ele é direcionado a um mundo diferente do mundo do crime. É por meio da educação que ele pode ser norteado a conviver pacificamente com outras pessoas. Também é através

da educação que os apenados têm acesso a obras que contribuem para seu desenvolvimento intelectual. Em relação a educação dentro do sistema carcerário e os desafios de promover o acesso ao ensino:

No contexto da educação nas prisões, apesar da obrigatoriedade da oferta da educação escolar, cabe evidenciar que o sistema prisional brasileiro encontra-se em processo de degradação, caracterizado pela violência, e tem como finalidade combater a criminalidade. Entretanto, as estruturas das prisões caracterizam-se mais como depósitos de pessoas, espaço e instrumento de castigo para os acusados. A prisão, longe de transformar os criminosos em gente honesta, serve apenas para fabricar novos criminosos ou para afundá-los ainda mais na criminalidade. (SILVA, 2018, p. 2)

Seja no âmbito prisional ou não, o que se nota é que a educação no Brasil é um sistema que precisa passar por uma reestruturação. O que ocorre é que dentro do âmbito carcerário o acesso à educação é acessado de maneira superficial. Para promover a ressocialização do apenado não é uma tarefa fácil, e por isso todos os instrumentos possíveis devem ser usados para ampliar as chances de concretizar esse objeto.

Ainda sobre o impacto da educação no desenvolvimento pessoa, cita-se:

Para este autor, a ressocialização vai além de um mero retorno à convivência em sociedade: é, sobretudo, um processo em que os sujeitos ressignificam sua maneira de ver, de ser e de estar no mundo, para poder atuar de um outro jeito, pautado em outros valores de convivência e relações. Nesse processo ressocializador, a atuação do professor é imprescindível, pois, como profissional da educação, ele precisa priorizar a formação humana/cidadã dos estudantes, situação que, por sua vez, requer um olhar atento para a formação docente. (SILVA, 2018, p. 2)

Não apenas a educação, mas o próprio trabalho é outro componente que contribui grandiosamente com a reessocialização do preso. Através do trabalho o preso pode se distanciar do mundo do crime, já que sua mente se manterá conectada com a realização do labor. Já em relação ao nível de importância no processo de reeducação do encarcerado:

A Lei de Execução Penal (Brasil, 1984) considera que o trabalho do preso é condição de dignidade e dever social do Estado. Com base na legislação federal brasileira, o trabalho do reeducando em Alagoas visa também à educação produtiva do indivíduo. Em todas as ações laborais busca-se a “educação” do ser privado de liberdade, que em sua maioria não teve acesso aos modos formais de educação básica quando em sociedade. O fator ociosidade é ainda determinante como via de acesso ao uso de drogas ou a ser compelido a participar de atos reprováveis ou ilegais dentro do cárcere. Nesse contexto, o trabalho para o preso como forma de ocupação, de atividade, de exercício da mente, e de aprendizado de um ofício dentro do sistema prisional é, ainda, certamente, a mais forte “arma” na luta contra a criminalidade e suas consequências sociais. (BRASIL, 2021, p. 2)

Não é fácil aplicar a reeducação do preso, isso é fato, pois diversos fatores contribuem para a falência do modelo de gerenciamento das prisões brasileiras. Essa falência desse sistema pode ser evidenciada com base nos relatórios emitidos pelo Departamento Penitenciário Nacional.

Nesses relatórios é possível constatar a eficiência e a eficácia do sistema prisional brasileiro, levando em consideração de que seu maior objetivo é garantir que o preso seja reintegrado na sociedade de maneira que ele compreenda que a prática das infrações penais

não levam ele a lugar algum, e além disso causa dor e sofrimento para as vítimas e seus familiares.

Pensando nisso, apresentar dados acerca da eficiência da ressocialização dos presos é pertinente para esse artigo, pois eles são reflexo dos problemas estruturais que perseguem as cadeias brasileiras, posto que a reintegração do ex condenado à sociedade ainda apresenta sérios problemas que precisam ser solucionados de forma estratégica.

Figura 4 – Reincidência Criminal no Brasil (2022)

Principais Medidas de Reincidências e Características das Amostras Utilizadas

Definição de Reincidência	Amostra	Período Avaliado	% que reincide em até 1 ano	% que reincide em até 2 anos	% que reincide em até 3 anos	% que reincide em até 5 anos	% que reincide no período avaliado
1. Entrada para cumprimento de pena após saída por decisão judicial, fuga ou progressão de pena.	912.054 internos	2010-2021	21,2%	26,8%	30%	33,5%	37,6%
2. Qualquer entrada após saída por decisão judicial, fuga ou progressão de pena.	912.054 internos	2010-2021	23,1%	29,6%	33,5%	37,6%	42,5%
3. Qualquer entrada após 14 dias de uma saída	975.515 internos	2010-2021	20,7%	26,1%	29,1%	32,5%	36,4%
4. Qualquer entrada após 7 dias de uma saída	975.515 internos	2010-2021	20,7%	26,1%	29,1%	32,5%	36,4%
5. Qualquer entrada e saída exceto outras movimentações de até 1 dia.	979.715 internos	2010-2021	23,3%	29,6%	33,2%	37,3%	41,9%

Fonte: BRASIL (2022)

Com relação a eficiência do processo de reinserção do preso, os números não são dos melhores. O que fica evidente é que quanto mais tempo o ex apenado convive na sociedade, maior a probabilidade dele voltar a cometer infrações penais. Nesse ponto, é nítido que fatores sociais, políticos e econômicos inflamam esse risco do ex encarcerado retornar a cometer delitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei de Execução Penal é um dos documentos normativos que tem como função resguardar os direitos dos presos dentro das cadeias brasileiras. A Lei de Execução Penal é a 7.210 de 1984. Nessa lei os direitos dos presos englobam vários setores como alimentação, roupas, alimentação, saúde e outros serviços.

As cadeias brasileiras apresentam problemas estruturais no que concerne à eficiência na proteção de direitos e garantias fundamentais dos apenados. Essa realidade pode ser

constatada não apenas nas cadeias alagoanas, mas em prisões espalhadas por todo o país. São inúmeros os problemas.

A superlotação é um dos problemas que acometem as prisões nacionais, contudo não é o único problema. A presença de organizações criminosas dentro dos presídios é um problema de magnitude incalculável, já que além de promover a prática de crimes dentro das prisões também causa conflitos na sociedade como um todo, já que existem comandos que são realizados de dentro das prisões.

A ressocialização do preso é uma medida que as sociedades civilizadas construíram para permitir que presos pudessem retornar posteriormente à sociedade depois de passarem por uma espécie de reeducação, pois caso contrário as outras possibilidades de sanção não são consideradas humanizadas como no caso da pena de morte ou penalidades cruéis.

A importância do tema é evidente, pois aqueles que se encontram nas prisões irão retornar para a sociedade. Gostando ou não esses indivíduos irão retornar para a comunidade em que ocupava antes, e que depois de ser punido pelo seu delito terá legitimidade para conviver com outras pessoas, pois assim determinou a lei.

A criação de mecanismos mais eficientes no que concerne à efetivação da reeducação do preso é um ponto benéfico para toda a sociedade, posto que o ex presidiário poderá ser alguém que irá retribuir com a sociedade em que ele vive. Toda a situação envolvendo a pena de prisão e pessoas que retornaram para a sociedade é complexa.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Carlos. **Alagoas é o 5º estado do país em superlotação de presídios**, 2021. Disponível em: <https://tribunahoje.com/noticias/cidades/2021/05/18/77836-alagoas-e-o-5o-estado-do-pais-em-superlotacao-de-presidios>. Acesso em 08 de jun. de 2023.
- ANDRÉ, Fernanda Paim Socas. **História das penas e das prisões**, 2018. Disponível em: <https://juridicocerto.com/p/fernanda-paim-socas/artigos/historia-das-penas-e-das-prisoos-4243>. Acesso em 03 de jun. de 2023.
- BRASIL. **Lei de Execução Penal 7.210 de 1984**, online. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 03 de jun. de 2023.
- BRASIL. **Constituição Federal de 1988**, online; Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 06 de jun. de 2023.
- BRASIL. Secretária Nacional de Políticas Penais. **Estatísticas**, 2023. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMTQ2ZDc4NDAtODE5OS00ODZmLTlhYTUyYzI4YTk0MTc2MzJkIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MwYyLTRiOGRhNmJmZThIMSj9&pageName=ReportSection045531d3591996c70bde>. Acesso em 06 de jun. de 2023.
- _____. Secretária Nacional de Políticas Penais. **Estatísticas**, 2023. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMTQ2ZDc4NDAtODE5OS00ODZmLTlhYTUyYzI4YTk0MTc2MzJkIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MwYyLTRiOGRhNmJmZThIMSj9&pageName=ReportSection045531d3591996c70bde>. Acesso em 06 de jun. de 2023.

_____. Secretária Nacional de Políticas Penais. **Estatísticas**, 2023. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMTQ2ZDc4NDAtOD E5OS00ODZmLThiYTEtYzI4YTk0MTc2MzJkIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9&pageName=ReportSection045 531d3591996c70bde>. Acesso em 06 de jun. de 2023.

_____. BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Depen divulga relatório prévio de estudo inédito sobre reincidência criminal no Brasil**, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/assuntos/noticias/depen-divulga-relatorio-previo-de-estudo-inedito-sobre-reincidencia-criminal-no-brasil#:~:text=Conforme%20o%20gr%C3%A1fico%2C%20a%20m%C3%A9dia,significativo%20ao%20longo%20do%20tempo>. Acesso em 18 de jun. de 2023.

FRIEDE, Reis. As prisões brasileiras e a condição humana do encarcerado. **Revista Interdisciplinar Do Direito-Faculdade De Direito De Valença**, v. 17, n. 1, p. 215-230, 2019.

NETO, Luverci Galastri. **Aspectos histórico-evolutivos das penas e o reformismo penal**, 2018. Disponível em: <https://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/1789/Artigo%20-%20Luverci%20Galastri.pdf?sequence=1>. Acesso em 04 de jun. de 2023.

RIBEIRO, Pedro Henrique Martins. **EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS PENAS**, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/27123/1/EVOLUC%CC%A7A%CC%83O%20HISTO%CC%81RICA%20DAS%20PENAS%20TCC%20PEDRO%20%282%29.pdf>. Acesso em 01 de jun. de 2023.

RODRIGUES, Mariane. **ALAGOAS TEM MAIS DE 7 MIL MANDADOS DE PRISÃO EM ABERTO**, 2022. Disponível em: <https://d.gazetadealagoas.com.br/politica/383917/alagoas-tem-mais-de-7-mil-mandados-de-prisao-em-aberto>. Acesso em 06 de jun. de 2023.

SILVA, Maria da Conceição Valença da. **EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL DO ESTADO DE ALAGOAS: A FORMAÇÃO DOCENTE EM FOCO**. Revista Administração Educacional – DAEPE-CE - UFPE Recife-PE, V.9 N. 1 p. 171-189, jan/jun. 2018.

SILVA, José Onesimo de Albuquerque. **LABORTERAPIA: UMA REALIDADE NO SISTEMA PRISIONAL DE ALAGOAS NA REINTEGRAÇÃO DOS EGRESSOS E OS SEUS EFEITOS EPISTEMOLÓGICOS**, 2021.

A LEGALIDADE DA BUSCA E APREENSÃO EM OPERAÇÕES POLICIAIS NO ESTADO DE ALAGOAS

CATHYANE GOMES WANDERLEY

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL

KARILANE SANTANA SAMPAIO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/7398645872385360>

RESUMO: O desígnio deste trabalho é discurrir acerca da constitucionalidade das buscas e apreensões realizadas em operações policiais, com discurso baseado nas leis e jurisprudências, bem como de pesquisas relacionadas ao assunto.

PALAVRAS-CHAVES: Legalidade; Operações Policiais; Busca e apreensão; Constitucionalidade.

ABSTRACT: The purpose of this work is to discuss the constitutionality of searches and seizures carried out in police operations, with a discourse based on laws and jurisprudence, as well as research related to the subject.

KEYWORDS: Legality; Police Operations; Search and seizure; Constitutionality.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem a finalidade de atribuir conhecimentos ao leitor sobre a legalidade da busca e apreensão em operações policiais, com base em estudos, pesquisas, leis e jurisprudências.

Pode ser afirmado que as operações policiais têm finalidade de busca e apreensão, logo, exigem que sejam realizadas de acordo com as normas legais e específicas. Assim, diante dos novos entendimentos jurídicos e decisões recentemente publicadas, combinado a base no artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, exige-se que novas medidas no âmbito da busca apreensão sejam reavaliadas. A questão da validade das provas obtidas é um assunto que inclui vários fatores para que elas sejam avaliadas e consideradas ilícitas ou não.

Para entendermos o que é ilicitude, podemos explicar que ilicitude é um ato que vai contra a previsão da lei e, como consequência, causa um dano a um bem que é protegido pelo Direito, sendo assim, podemos abordar quais são esses motivos pelos quais ocorrem a nulidade. Portanto, irá ser abordado a questão do devido processo legal penal, na qual se torna de fácil entendimento os motivos pelos quais é preciso seguir para que se tenha operações coerentes com a legislação e sem nulidades.

Com base em Lei e novos entendimentos em relação ao tema, pode ser indicado os fatores principais para que as buscas e apreensões sejam realizadas no âmbito da legalidade. Posto isso, será relatado esses

seguintes fatores, bem como, a explanação de novas decisões jurídicas e se tem sido eficiente no estado de Alagoas.

2. AS OPERAÇÕES POLICIAIS

Por operação policial, realizando pesquisas e analisando o seu percurso, conclui-se dizer que no seu início ocorre de forma sigilosa, com caráter investigatório e com uma função específica. É oportuno dizer que as operações acontecem através de um levantamento de dados e uma investigação minuciosa antes de serem realizadas, ou seja, é preciso que se obtenha dados e investigação realizada através de polícia específica para que aja o seu acontecimento, tendo em seu percurso final a realização da busca e apreensão ou decretar prisão do investigado.

É possível concluir que atualmente a questão da validade das apreensões vem chamando atenção, levando em consideração os fatores essenciais para que sua conclusão venha a se tornar válida e sem vícios.

As investigações têm início elaborado com um inquérito policial, onde é juntado dados valorosos de suma importância onde constará toda a investigação decorrente de atos ilícitos, bem como o fornecimento de dados pessoais dos possíveis autores do fato. Importante ressaltar que todos os dados constados em inquéritos policiais devem se manter em sigilo processual, sabendo que esse um fator de importância para fins de investigações e efetuação de cumprimento ao que for relatada nas mesmas.

Conseqüentemente, decorrente dessas informações, precisamos frisar que também é necessário que se obtenha fatores de extrema importância para a sua realização, sejam elas: necessidade; legalidade; proporcionalidade; ponderação; e responsabilidade. Logo, com a existência desses fatores, nos leva a entender a existência da necessidade de sua realização para o combate aos atos infringentes da lei, quanto para a proteção de toda uma sociedade.

3. OS NOVOS ENTENDIMENTOS JURÍDICOS

Atualmente, novos entendimentos jurídicos sobre o tema em questão, é de grande relevância social, pois, contribui para o conhecimento do leitor, tendo acesso ao entendimento de quais meios é preciso para que tudo ocorra de forma com a legalidade, trazendo assim o seu benefício.

Levando em consideração as novas decisões, resta-se a necessidade de trazer o conhecimento de que existe um alto índice de mudanças diante dos últimos anos comparados com atualmente.

Fazendo referência a um dos âmbitos que justificam a impossibilidade da entrada policial em domicílios sem o mandado judicial ou autorização do proprietário seria a citação do “Art. 5º, XI: “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem

consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.” Diante disso, podemos confirmar uma das prerrogativas”. BRASIL. [Constituição (1988)].

Trazendo o conhecimento de novas decisões e que atualmente estão sendo usadas e tem sido de grande sucesso para a defesa, será citados fatores que precisam ser tratadas e efetuadas, para que assim, tudo ocorra no âmbito legal e sem vícios. Ainda assim, é possível notar que nos últimos dois anos obteve uma boa quantidade de sentenças favoráveis a defesa, com prerrogativas de que no ato da busca apreensão ocorreu atos ilegais e por isso essas provas não poderiam ser validadas e assim trazendo a procedência dos pedidos alegados por parte da defesa.

Como exemplo, vejamos um seguinte entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. BUSCA E APREENSÃO CUMULADA COM QUEBRA DE SIGILO DE DADOS. CUMPRIMENTO EM ENDEREÇO DIVERSO DO DETERMINADO NA DECISÃO JUDICIAL. **ILEGALIDADE DA DILIGÊNCIA RECONHECIDA**. INVASÃO DE DOMICÍLIO. DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS ILÍCITAS. PRISÃO DECRETADA COM BASE EM QUEBRA DE DADOS AUTORIZADA NOS CELULARES ILEGALMENTE APREENDIDOS. NULIDADE DAS PROVAS. COLOCAÇÃO EM LIBERDADE DO RECORRENTE. 1. Nos termos do art. 5º, XI, da Constituição, “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.” 2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância protraí-se no tempo, o que não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, encontra-se em situação de flagrante delito. 3. Verifica-se ilegalidade na busca e apreensão realizada em endereço diverso do autorizado pela decisão judicial, devendo as provas colhidas, e as delas decorrentes, ser consideradas ilícitas e, assim, desentranhadas da ação penal de origem. 4. Reconhecida a nulidade da busca e apreensão, a custódia preventiva do recorrente, cuja justa causa fora embasada nas provas declaradas ilícitas, deve ser revogada. 5. Recurso em habeas corpus provido. Reconhecimento da ilicitude das provas decorrentes de invasão de domicílio, as quais devem ser desentranhadas dos autos, determinando-se a soltura do recorrente CELESTINO RODRIGUES MAGALHÃES, se por aí não estiver preso.

(STJ - RHC: 153563 CE 2021/0288631-5, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 14/12/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2021) (grifo nosso)

Em vista disso, é importante citarmos tais fatores essenciais para a validade das provas obtidas.

3.1 MONITORAMENTO EM FARDAMENTO POLICIAL:

O uso de monitoramento nas fardas policiais tem sido obrigatório em uma minoria de estados, sendo possível concluir que não se abrange em todos os estados do Brasil. Já foram confirmados que o uso do equipamento tem tido resultado positivo nos casos de abordagens e entradas policiais em domicílios.

Por qual motivo pode ser afirmado que uso do equipamento traz benefícios no âmbito de validar as provas obtidas e diante de afirmação policial? Uma das alegações trazidas pela

defesa é de que o proprietário não autorizou a entrada, ou seja, é usado o sentido de que a guarnição utilizou de forma abusiva e que não houve essa suposta autorização. Nesses casos é essencial se utilizar das filmagens obtidas pelo equipamento para que se torne contraditória a fala do autor do fato, trazendo assim a validade e legalidade das provas colhidas.

A expectativa é de que todos os estados venham a se utilizar do equipamento de monitoramento. Diante dessa informação e de pesquisas realizadas por levantamento de dados publicados, fica constatado de que cerca de 17 (dezesete) Estados estudam a aquisição, mas ainda não testaram ou anunciaram a licitação, 03 (três) Estados fazem o uso do monitoramento, 03 (três) estados não preveem o uso de câmeras até o momento atual, 03 (três) estados já testaram e avaliam adquiri-los, e que apenas 01 (um) estado possui trâmites avançados para a aquisição.

Pode-se incluir que o estado de Alagoas está entre os 03 (três) estados que já testaram e avaliam adquiri-los.

Logo, conclui-se que será um processo longo de adaptação e aquisição das câmeras em todo o Brasil, mas que, diante da necessidade podemos dizer que futuramente seja obrigatório seu uso pelas autoridades policiais.

3.2 O MANDADO JUDICIAL

O mandado judicial garante que seja concedida a proteção constitucional em razão da inviolabilidade no domicílio, visto que é documento essencial para que seja realizada a operação policial.

Diante das informações, é possível citar a seguinte tese fixada do STF relacionada ao tópico:

A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, **quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas “a posteriori”, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito**, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados. (grifo nosso)

Ainda no mesmo raciocínio, o art. 245 do Código de Processo Penal de 1940 diz o seguinte: “As buscas domiciliares serão executadas de dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite, e, antes de penetrarem na casa, os executores mostrarão e lerão o mandado ao morador, ou a quem o represente, intimando-o, em seguida, a abrir a porta.”

Pode ser destacado também de que será permitido o ingresso em situações de urgência (sem o mandado judicial), diante de fundadas razões, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situações de flagrante delito e com o livre consentimento do morador.

Vejamos o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. **INGRESSO NA RESIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO.** FUNDADA SUSPEITA. INEXISTÊNCIA. **ILEGALIDADE CONFIGURADA.** 1. Conforme entendimento firmado por esta Corte, a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio sem autorização judicial, pois ausente, nessas situações, justa causa para a medida. 2. Nos crimes permanentes, tal como o

tráfico de drogas, o estado de flagrância prolonga-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, está-se diante de uma situação de flagrante delito. 3. Consoante decidido no RE 603.616/RO (STF), não é necessária certeza quanto à prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada justa causa para a medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para situação de flagrância. 4. Hipótese em que não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos que confirmassem o crime de tráfico de drogas dentro da residência, não sendo suficiente, por si só, a versão policial de que, no local, teriam “visualizado, da parte de fora do imóvel, pés de maconha nos fundos da residência”, oportunidade em que sentiram odor de maconha na parte externa. Os testemunhos citados pela sentença em verdade não se alinham à versão dos agentes policiais. 5. Como decidido nos autos do HC 598.051/SP, por analogia, “as regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação” (Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/03/2021, DJe 15/03/2021). 6. Recurso especial provido. Absolvição do acusado da imputação constante da denúncias referente aos autos 5005422-16.2020.8.24.0036 - Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Jaraguá do Sul (art. 386, VII - CPP). (STJ - REsp: 1958166 SC 2021/0281389-9, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 22/02/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/03/2022) (grifo nosso)

Desta maneira, não restam dúvidas de que o mandado judicial é uma das formas essenciais para que as operações sejam validadas, assim como a apreensão de objetos ilícitos encontrados, havendo hipóteses de que existe a possibilidade em alguns casos específicos de que não necessariamente necessita do mandado, mas que existem outros pressupostos para a existência dessa modalidade.

3.3 AUTORIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO PARA A ENTRADA POLICIAL:

Esse fator é de suma importância sendo relevante em lei pelos motivos trazidos ao decorrer desse tópico, onde restará claro e evidente de que a conjunção dos fatores é a garantia da sua constitucionalidade. Por qual motivo a autorização do proprietário é de tamanha importância para a validade da busca e apreensão? Resta comprovado que na ausência do mandado judicial, é considerável a hipótese da autorização para o que for apreendido não seja obtida como ilícito na fase processual.

O fator em questão teve uma grande relevância nos últimos meses onde tem sido abordada constantemente em decisões judiciais, o que levou uma grande repercussão sobre o direcionamento da decisão final na qual tem levado a inconstitucionalidade de operações por razões da não comprovação de que houve esse fator.

Sendo assim, é de importância que existe essa autorização e logo a sua comprovação de que houve por parte do proprietário a livre vontade e autorização da entrada em sua residência, sem o uso de omissão.

Vejamos o entendimento do Superior tribunal de Justiça sobre o tema:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DAS PROVAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DENÚNCIA ANÔNIMA. PERMISSÃO DE ENTRADA NÃO COMPROVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ILEGALIDADE.

1. Conforme entendimento firmado por esta Corte, a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio sem autorização judicial, pois ausente, nessas situações, justa causa para a medida.

2. No caso, inexistem elementos robustos a indicar a existência de tráfico de drogas ou outros delitos no interior da residência, tais como monitoramento ou campanas, movimentação de pessoas ou investigações prévias, não sendo suficiente, para tanto, a mera denúncia anônima.

3. A suposta permissão para ingresso domiciliar, proferida em clima de estresse policial, não pode ser considerada espontânea, a menos que tivesse sido por escrita e testemunhada, ou documentada de outra forma. Afigura-se ilícita a prova obtida mediante violação de domicílio desprovida de fundadas razões.

4. Sem a indicação de dado concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida invasiva de ingresso no domicílio, deve ser reconhecida a ilegalidade por ilicitude da prova, bem como das provas dela derivadas, nos termos do art. 157, caput e § 1º, do CPP.

5. Tribunal de origem decidiu por não haver ilegalidade por invasão de domicílio pois os policiais receberam denúncia anônima, movimentação diferenciada de pessoas e suposta anuência do morador. A invasão em domicílio, que tem proteção constitucional, não pode ter base apenas a suposta flagrância l delituosa.

6. Habeas corpus concedido. Restabelecimento da sentença absolutória. Expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estiver o agente preso.

Sendo destacado no texto do acórdão o seguinte:

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schi-etti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

No mesmo sentido, é imprescindível dizer que diante da autorização é de extrema importância a citação do primeiro fator citado acima “MONITORAMENTO EM FARDAMENTO POLICIAL” pois, com a filmagem pode-se concluir uma prova de que houve sim a autorização e que foi dada de livre e espontânea vontade. Em alguns trâmites processuais, é concedida a soltura do autor do fato trazendo a hipótese de que não ocorreu de forma legal, sendo assim, conclui-se diante dos 03 (três) fatores que na ausência de um deles pode ocorrer a ilegalidade das provas.

4. A PRÁTICA NO ESTADO DE ALAGOAS

No estado de Alagoas as operações ocorrem em um grande percentual de forma legalizada, mas que ocorrem naturezas onde trazem decisões que tornam a busca nula e ilícita.

A autorização do proprietário como citado anteriormente, é um dos fatores que restou caracterizado essencial para que ocorra nas buscas e operações, de caráter importante para que seja tomada a decisão judicial.

Vejamos o entendimento proferido no Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas sobre o tópico:

Apelação Criminal n.º 0700192-07.2021.8.02.0071 Tráfico de Drogas e Condutas Afins Câmara Criminal Des. José Carlos Malta Marques Revisor do processo “não informado”

Apelante: Alex Martins Santos. Defensor P : João Fiorillo de Souza (OAB: 7408B/AL). Defensor P : Bernardo Salomão Eulálio de Souza (OAB: 148801/RJ). Defensor P : Thainá Cidrão Massilon (OAB: 28262/CE).

Apelado : Ministério Público.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DE ILICITUDE DAS **PROVAS OBTIDAS POR MEIO DE INVASÃO DOMICILIAR**. NÃO ACOLHIMENTO. ARGUMENTO QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NO ACERVO PROBATÓRIO. PERMISSÃO DA ENTRADA DOS POLICIAIS POR MORADORES. CONSENTIMENTO LIVRE E CONSCIENTE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA PROPRIEDADE DA DROGA APENAS PARA USO PRÓPRIO. RÉU NÃO ADMITIU ATOS CONFIGURADORES DO TIPO CRIMINAL DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SÚMULA N. 630/STJ. PEDIDO DE CONCESSÃO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. INDEFERIMENTO. ART. 804 DO CPP. ANÁLISE DAS CONDIÇÕES DE MISERABILIDADE QUE CABE AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. (grifo nosso)

Pode ser afirmado que o acolhimento dos fatores citados é uma composição constitucional e legal, que deve restar presente, onde se comprova através de julgamentos recentes do estado de Alagoas.

Ainda no mesmo sentido, vejamos o seguinte entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas:

Apelação Criminal n. 0700291-25.2017.8.02.0068 Recebimento Câmara Criminal Relator: Des. Washington Luiz D. Freitas Apelante : Roberta de Lima Santos. Advogado : Geoberto Bernardo de Luna (OAB: 13507/AL). Advogado : Fidel Dias de Melo Gomes (OAB: 12607/AL). ACÓRDÃO / MANDADO / OFÍCIO N° ____/2023 APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TEMA 280 DO STF. **INFORMAÇÃO DE CONDUTA ILÍCITA OBTIDA PELA POLÍCIA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES E CONSENTIMENTO DO MORADOR PARA O INGRESSO NO DOMICÍLIO. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XI, DA CF. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. SENTENÇA REFORMADA. APELANTE ABSOLVIDA.** 1 - Ausentes fundadas suspeitas de atividade criminoso, é ilícita a prova obtida mediante a busca domiciliar sem prévio mandado judicial e também nulas todas as demais provas por aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada. 2 - Sendo nulos os elementos colhidos no auto de apreensão, inexistente qualquer prova apta a fundamentar a condenação da apelante, a qual deve ser absolvida da imputação contida na denúncia. 3 - Recurso conhecido para, no mérito, dar-lhe provimento, absolvendo a recorrente da prática do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, com extensão ao corréu não apelante, por aplicação do art. 580 do Código de Processo Penal. (grifo nosso)

De forma precisa, ficou evidente que nos presentes julgamentos houve a falha no que se fala em fator essencial, restando caracterizado ilegal as provas obtidas na busca e apreensão onde levou a absolvição do réu.

Como bem citado sobre o uso de monitoramento no fardamento policial, restou comprovado que no estado de Alagoas a possibilidade do uso de monitoramento é uma estimativa prevista e que se aguarda processo de licitação para que assim seja efetivado o seu uso, o que estima que aconteça brevemente. Ainda nesse ano de 2023 no mês de

abril, reacendeu novas discussões relacionado a esse fator no qual divide opiniões e que se encontra dentro do prazo previsto para a implementação do seu uso.

Ficou relatado que a implantação do monitoramento visa não somente a segurança da sociedade, bem como dos agentes policiais em operações e abordagens. No ano de 2021, o Tribunal de Justiça chegou a oficiar o governo do Estado para que fosse cumprida uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) e registra-se as operações policiais por meio de áudio e vídeo, o que ainda está em andamento e sendo discutido para a sua aprovação.

Desse modo, se falando em fatores constitucionais e adaptações adequadas para a legalidade das buscas a operações, pode ser dito que o estado de Alagoas tem avançado nos requisitos e sendo questionadas o seu melhor funcionamento dentro das operações para o seu devido cumprimento legal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema em questão traz uma grande relevância social sendo pertinente o conhecimento dos direitos, assim como, é relevante para os agentes de segurança pública para que inexistam falhas e pontos que levem a operação ou provas obtidas nela a se tornarem ilícitas.

As explicações narradas, bem como dos fatores que formam a constitucionalidade das operações são os pontos principais para que se entenda de forma ágil de como vem funcionando na prática real. Sendo assim, restou possível a explicação dos meios pelas quais precisam ser utilizadas para que se cumpra dentro da legalidade as operações e provas obtidas evitando a sua nulidade, bem como a explanação dos entendimentos jurídicos e se atualmente esses fatores acontecem na prática ou não.

O estudo e pesquisa sobre o tema demonstrou quais os fatores importantes e constitucionais em que as operações policiais se tornam eficientes para que sejam cumpridas de forma legal e obtenha sua constitucionalidade, de forma que a legislação apresenta artigos que conduzem e fazem parte do processo das operações e da realização da busca apreensão.

Por conseguinte, pode ser afirmado que não há dúvidas de que os seguintes fatores como: o monitoramento em fardamento policial; o mandado judicial; e a autorização do proprietário do domicílio, bem como também se fazendo presente os novos entendimentos jurídicos, são fatores essenciais na fase da operação policial com finalidade de busca e apreensão.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Thiago André Pierobom: Pode a diligencia da busca a domiciliar estender-se durante a noite? 28/09/2009 às 00:00. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/13590/pode-a-diligencia-de-busca-domiciliar-estender-se-durante-a-noite>. Acesso em 05 de abril de 2023.

Alagoas estuda usar câmeras de segurança nas fardas dos policiais militares., 06/10/2021, Disponível em: <https://ojornalextra.com.br/noticias/alagoas/2021/10/70815-alagoas-estuda-usar-cameras-de-seguranca-nas-fardas-dos-policiais-militares>. Acesso em 14 de junho de 2023.

Câmeras em fardas da PM/AL reacendem polêmica e dividem opiniões, 01/04/2023 15h52. Disponível em: <https://tribunahoje.com/noticias/politica/2023/04/01/118578-cameras-em-fardas-da-pmal-reacendem-polemica-e-dividem-opinioes>. Acesso em 14 de junho de 2023.

Diligências policiais: o que é lícito na investigação, segundo a jurisprudência do STJ, 12/09/2021 06:50, Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/12092021-Diligencias-policiais-o-que-e-licito-na-investigacao--segundo-a-jurisprudencia-do-STJ.aspx>. Acesso em 24 de março de 2023.

FILOCRE, Lincoln D. Direito Policial Moderno: Polícia de Segurança Pública no Direito Administrativo Brasileiro: Grupo Almedina (Portugal), 2017. E-book. ISBN 9788584933273. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933273/>. Acesso em: 03 abr. 2023.

HENRIQUE, Cristiano: Quando a polícia pode entrar na residência de alguém? 07 dezembro 2022. Disponível em: <https://cristianocampos1203769.jusbrasil.com.br/artigos/1178617761/quando-a-policia-pode-entrar-na-residencia-de-alguem>, Acesso em 02 de abril de 2023.

MANOLE, Editoria Jurídica da E. Código de Processo Penal: Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941.: Editora Manole, 2023. E-book. ISBN 9788520463086. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520463086/>. Acesso em: 06 abr. 2023.

_____, Editoria Jurídica da E. Constituição Federal: Atualizada até a EC n. 84/2014. [Digite o Local da Editora]: Editora Manole, 2015. E-book. ISBN 9788520449783. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520449783/>. Acesso em: 06 abr. 2023.

MORAES kaique: Número de policiais condenados e presos cresce após uso de câmeras nas fardas em SP - 19 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2021/03/na-hipotese-de-suspeita-de-flagrancia.html#:~:text=A%20entrada%20for%C3%A7ada%20em%20domic%C3%ADlio%20sem%20mandado%20judicial,da%20autoridade%2C%20e%20de%20nulidade%20dos%20atos%20praticados>. Acesso em 24 de março de 2023.

NUCCI, Guilherme de S. Código de Processo Penal Militar Comentado.: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788530986636. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986636/>. Acesso em: 05 abr. 2023.

PEREIRA, alexandre da rocha: operações policiais no estado de direito democrático, Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/operacoes-policiais-no-estado-de-direito-democratico/#:~:text=por%20opera%C3%A7%C3%A3o%20policial%2c%20poder%C3%Adamos%20entender,a%20uma%20investiga%C3%A7%C3%A3o%20em%20curso>. Acesso em 22 de março de 2023.

ZWICKER, Igor de Oliveira: O risco à inviolabilidade de domicílio em razão do precedente Daniel Silveira Revista Consultor Jurídico, 24 de fevereiro de 2021, Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/zwicker-inviolabilidade-domicilio-daniel-silveira#:~:text=Art.%205%C2%BA%2C%20XI%20%E2%80%94%20a%20casa%20%C3%A9%20asilo,et%20al%20%28Coords.%29.%20Coment%C3%A1rios%20%C3%A0%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20do%20Brasil>. Acesso em 20 de março de 2023.

A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA EM UMA DE SUAS FACES: A MANOBRA DE KRISTELLER

ANNE CAROLINE FERREIRA DOS SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL

ALEX DAS CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL
<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

KARLINNE LAIANNE CORDEIRO SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL
<http://lattes.cnpq.br/2445252001498864>

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL
<http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

PEDRO LEÃO DE MENEZES FILHO NETO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL
<http://lattes.cnpq.br/5783205781749150>

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo analisar a violência obstétrica e a manobra de Kristeller na assistência ao parto, apresentando as evidências científicas que fundamentam a recomendação da OMS de não utilizá-la, bem como as normas e legislações que protegem as gestantes contra essa prática, como também expor quais os tipos de violência obstétrica e como identificá-la caso seja submetida a tal ou até mesmo se já ocorreu, em muitos casos a parturiente não entende naquele momento que fora violentada, ou até entende, mas por medo não

notifica as autoridades competentes para tal punição da equipe médica e da maternidade onde ocorreu o parto. Neste artigo será possível entender como a Lei Federal nº 11.108, de 07 de abril de 2005, mais conhecida como a Lei do acompanhante vem tendo a eficácia esperada, e também a forma como esta deve ser usada em casos de impedimento do direito à parturiente de ser acompanhada no pré e pós-parto imediato.

PALAVRAS-CHAVE: Parturiente. Violência obstétrica. Manobra de Kristeller. Parto.

ABSTRACT: This article aims to analyze obstetric violence and the Kristeller maneuver in childbirth care, presenting the scientific evidence that supports the WHO recommendation not to use it, as well as the rules and laws that protect pregnant women against this practice, as well as exposing the types of obstetric violence and how to identify it if it is subjected to such or even if it has already occurred, in many cases the parturient does not understand at that moment that she has been violated, or even understands, but out of fear does not notify the competent authorities for such punishment of the medical staff and the maternity hospital where the birth took place. In this article, it will be possible to understand how Federal Law nº 11.108, of April 7, 2005, better known as the Companion's Law, has had the expected effectiveness, and also how this should be used in cases of impediment to the parturient's right to be monitored in the immediate pre- and postpartum period.

KEYWORDS: Parturient. Obstetric violence. Kristeller's maneuver. Childbirth.

1 INTRODUÇÃO

A violência obstétrica é aquela que pode acontecer desde o pré-natal até a fase puerpéra, ela compreende a violência seja ela psicológica, verbal, ou física, e não somente vinda do médico, mas vindo de qualquer pessoa que esteja fazendo parte do corpo médico presente no momento do parto. No tema em tela, aborda-se em específico a manobra de Kristeller, que teve seu surgimento nos idos do século 19 (dezenove), pelo ginecologista SAMUEL KRISTELLER, a manobra teria o intuito de “ajudar” a parturiente no período expulsivo de parto, tecnicamente falando a manobra consiste em fazer uma pressão no fundo uterino da gestante, porém, esta em nada ajuda, além de trazer sérios riscos para a parturiente e o bebê, conforme será demonstrado neste artigo.

A assistência ao parto é uma área complexa e multifacetada da atenção à saúde da mulher. Em todo o mundo, as práticas obstétricas têm sido questionadas devido ao alto índice de intervenções desnecessárias e à violência obstétrica, que é definida como qualquer ação ou omissão que cause dor física ou psicológica desnecessária, além de constrangimento ou humilhação, durante a assistência ao parto.

No Brasil, a Lei nº 11.108 de 2005 garante às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). No entanto, a realidade das mulheres brasileiras é marcada por altas taxas de intervenções obstétricas e de violência durante o parto. Entre as práticas que merecem especial atenção está a manobra de Kristeller, uma técnica que consiste em aplicar pressão na região abdominal da mulher durante a fase expulsiva do parto. Apesar de ser uma técnica controversa e ter riscos associados, a manobra de Kristeller ainda é utilizada em alguns hospitais e maternidades.

O objetivo específico deste artigo é conscientizar a população sobre os riscos da manobra de Kristeller, e informatizar gestantes e acompanhantes destas sobre tal prática para que em caso deste vir a ocorrer, possam tomar decisões informadas e empoderadas em relação à sua assistência obstétrica.

2 METODOLOGIA

A metodologia utilizada neste artigo baseou-se principalmente em uma revisão bibliográfica sistemática. Foram realizadas buscas em bases de dados científicas, como PubMed, Scopus e Google Scholar, utilizando termos relacionados à violência obstétrica, manobra de Kristeller, assistência ao parto e direitos reprodutivos das mulheres. Foram selecionados artigos científicos, estudos de caso, revisões sistemáticas e diretrizes clínicas relevantes para a temática.

A seleção dos artigos foi feita com base em critérios de inclusão, como relevância para o tema, atualidade e qualidade metodológica. Os estudos selecionados foram analisados

criticamente e suas informações foram sintetizadas e organizadas de forma a abordar os diferentes aspectos da violência obstétrica e da manobra de Kristeller.

Além da revisão bibliográfica, foram consultadas também legislações e diretrizes relacionadas à assistência obstétrica e aos direitos das mulheres, com foco na abordagem da manobra de Kristeller. Foram consideradas as resoluções do Conselho Federal de Medicina (CFM), as políticas de saúde pública e outras normativas relevantes.

É importante ressaltar que a metodologia utilizada neste artigo teve como objetivo reunir e analisar as informações disponíveis sobre o tema, a fim de proporcionar uma visão abrangente e embasada sobre a violência obstétrica, especificamente abordando a manobra de Kristeller. No entanto, é necessário reconhecer as limitações inerentes a uma revisão bibliográfica, como a dependência da qualidade e disponibilidade dos estudos selecionados, bem como a possibilidade de viés na interpretação dos resultados.

3 DEFINIÇÃO DE VIOLÊNCIA OBSTETRICA

A violência obstétrica nada mais é do que aquela sofrida pela gestante em uma das fases da gestação, seja ela o pré-natal, pré-parto, ou pós parto, esta pode ser realizada por qualquer pessoa que integre o corpo de profissionais envolvidos em uma dessas fases, sejam eles enfermeiros, técnicos de enfermagem, ou até mesmo médicos.

Este tipo de violência se classifica em: Física, Sexual, Verbal, Cultural, Emocional e Obstétrica Institucional. Em específico, a manobra de Kristeller faz parte da violência física, por consistir em uma manobra dolorosa, que traz riscos a gestante e ao seu bebê e que usa força física para ser realizada.

A violência física é toda aquela que envolva uma força física excessiva, grande pressão sob o útero, o famoso “piquezinho” que é a episiotomia, esta consiste em um corte no períneo para que o bebê passe com mais “facilidade”, entre outras demais práticas. Já a violência verbal e emocional, consiste na utilização de palavras que afetam diretamente o emocional da gestante ou parturiente, desvalorizando, humilhando, desrespeitando esta, a exemplo de frases como: “Na hora de fazer não doeu”, “pare de gritar”, entre outros.

A violência sexual, é aquela onde a mulher tem seu corpo violado, sejam por toques vaginais excessivos ou até mesmo palavras de conotação sexual. A Violência obstétrica institucional está relacionada a práticas e políticas institucionais que desrespeitam os direitos da mulher, como a restrição da liberdade de movimento, proibição de acompanhantes, falta de informação adequada, imposição de intervenções sem consentimento, falta de privacidade e autonomia na tomada de decisões. E a violência cultural que refere-se a práticas tradicionais, crenças e normas culturais que colocam em risco a saúde e o bem-estar da mulher durante o parto. Isso pode incluir rituais prejudiciais, estigmatização de determinados grupos étnicos ou sociais, desrespeito às práticas culturais da mulher, entre outros.

Diante do exposto, é possível entender os tipos de violência obstétrica e que estes não são exclusivos, podendo assim uma gestante ou parturiente ser afetada por mais de um tipo de violência obstétrica.

4 A MANOBRA DE KRISTELLER: ORIGEM E DESCRIÇÃO

A manobra de Kristeller, também conhecida como pressão uterina ou manobra fundal, é uma técnica obstétrica controversa que recebeu o nome do médico alemão Samuel Kristeller, que a descreveu pela primeira vez no século XIX. Essa manobra consiste na aplicação de pressão externa no útero da gestante, direcionada para baixo em direção ao assoalho pélvico, durante as contrações uterinas, com o objetivo de auxiliar na expulsão fetal.

Durante a manobra de Kristeller, o profissional de saúde coloca as palmas das mãos fechadas sobre o útero da gestante e exerce uma pressão firme e constante em direção à pelve. Essa pressão tem a intenção de auxiliar a expulsão do feto, facilitando o processo de parto. A manobra é geralmente realizada quando há dificuldade na progressão do trabalho de parto ou quando se deseja acelerar o processo.

No entanto, é importante destacar que a manobra de Kristeller é altamente controversa e considerada uma prática obsoleta e potencialmente prejudicial. Diversas organizações e profissionais de saúde ao redor do mundo condenam e desencorajam o uso dessa técnica devido aos riscos associados.

Os principais argumentos contra a manobra de Kristeller são baseados em evidências que demonstram os potenciais danos causados por essa intervenção. Estudos mostram que a aplicação de pressão uterina pode levar a complicações graves, como fraturas ósseas, lacerações uterinas, hemorragia pós-parto, lesões fetais, aumento do risco de incontinência urinária e fecal, além de causar dor e desconforto significativos para a mulher.

Além dos riscos físicos, a manobra de Kristeller também é considerada uma forma de violência obstétrica, violando os direitos reprodutivos e a autonomia das mulheres durante o parto. A aplicação de força excessiva e invasiva no útero sem consentimento adequado e baseada em evidências médicas é considerada uma violação dos princípios éticos de respeito, dignidade e autonomia das mulheres.

Devido a essas preocupações e à falta de benefícios comprovados, a manobra de Kristeller é amplamente desencorajada e até mesmo proibida em algumas jurisdições. Recomenda-se que as práticas obstétricas sejam baseadas em evidências científicas atualizadas e que priorizem o respeito aos direitos e bem-estar das gestantes, promovendo uma assistência obstétrica segura, humanizada e centrada nas necessidades individuais de cada mulher.

5 RISCOS E COMPLICAÇÕES DA MANOBRA DE KRISTELLER

A manobra de Kristeller, apesar de ter sido amplamente utilizada no passado, é considerada uma prática obstétrica arriscada e com potenciais complicações. A aplicação de pressão uterina de forma excessiva e invasiva pode acarretar diversos problemas para a saúde da mulher e do bebê. Abaixo estão alguns dos riscos e complicações associados à manobra de Kristeller:

- Traumas maternos: A aplicação de pressão intensa e direcionada pode resultar em lesões e traumas no útero, como lacerações uterinas e rupturas, aumentando o risco de hemorragia pós-parto e necessidade de intervenção cirúrgica, como a histerectomia de emergência.
- Fraturas ósseas: A pressão exercida durante a manobra de Kristeller pode causar fraturas ósseas na região pélvica da mulher. Essas fraturas podem envolver o osso púbico, sacro ou cóccix, resultando em dor intensa, dificuldades na locomoção e necessidade de tratamento especializado.
- Lesões fetais: A aplicação excessiva de pressão sobre o útero pode causar lesões no bebê, incluindo fraturas de ossos cranianos, hemorragias intracranianas, lesões neurológicas e asfixia. Essas lesões podem ter efeitos a longo prazo na saúde e desenvolvimento do recém-nascido.
- Aumento do risco de incontinência urinária e fecal: A manobra de Kristeller está associada ao aumento do risco de incontinência urinária e fecal após o parto. A pressão exercida sobre os órgãos pélvicos pode causar danos aos músculos, ligamentos e nervos, resultando em dificuldades de controle da bexiga e do intestino.
- Dor e desconforto para a mulher: A aplicação de pressão intensa no útero pode causar dor intensa e desconforto para a mulher durante o trabalho de parto. Essa prática invasiva pode levar a uma experiência traumática e afetar negativamente o bem-estar emocional da mulher no período pós-parto.
- Violência obstétrica: A manobra de Kristeller, quando realizada sem o consentimento informado da mulher ou em desacordo com as melhores práticas baseadas em evidências, pode ser considerada uma forma de violência obstétrica. Isso viola os direitos reprodutivos da mulher e sua autonomia na tomada de decisões durante o parto.

Devido aos riscos e complicações associados à manobra de Kristeller, é recomendado que essa prática seja evitada e substituída por abordagens mais seguras e respeitadas durante o trabalho de parto. É essencial que os profissionais de saúde estejam atualizados com as melhores práticas obstétricas e sigam diretrizes que priorizem a segurança e bem-estar da mulher e do bebê. Portanto, é crucial evitar o uso da manobra de Kristeller e adotar abordagens obstétricas seguras e respeitadas, promovendo o bem-estar da mulher e do bebê durante o trabalho de parto.

Existem diversas técnicas utilizadas como auxílio ao parto, e cada uma delas apresenta vantagens e desvantagens em comparação com a manobra de Kristeller. A manobra de Kristeller, embora possa auxiliar na expulsão fetal, possui riscos significativos, como traumas maternos, lesões fetais, fraturas ósseas e violação dos direitos reprodutivos. Por outro lado, outras técnicas, como posições verticais e movimentação durante o trabalho de parto, massagem e técnicas de relaxamento, uso de bola de Pilates ou cadeira de parto, e técnicas de respiração e relaxamento, oferecem benefícios como alívio da dor, progresso do trabalho

de parto e maior conforto para a mulher. No entanto, é importante considerar as preferências individuais da mulher e contar com a orientação de profissionais de saúde para a escolha e aplicação adequada das técnicas, visando um parto seguro e respeitoso.

6 ASPECTOS ÉTICOS E LEGAIS

As legislações existentes em relação à manobra de Kristeller variam de acordo com o país e sua abordagem em relação às práticas obstétricas. Alguns países têm regulamentações específicas ou leis que abordam a questão da violência obstétrica e incluem restrições ou proibições específicas em relação à manobra de Kristeller.

No Brasil, por exemplo, a Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM) nº 2.144/2016 proíbe explicitamente a realização da manobra de Kristeller, considerando-a uma prática desnecessária e potencialmente prejudicial. Essa resolução busca proteger os direitos reprodutivos das mulheres e promover uma assistência obstétrica mais humanizada e segura.

Em outros países, como a Argentina, também existem leis que proíbem ou restringem a manobra de Kristeller. A Lei nº 25.929/2004, por exemplo, proíbe a aplicação de qualquer tipo de pressão uterina ou manipulação fundal durante o trabalho de parto, a menos que haja uma indicação médica estrita e fundamentada. Essa legislação visa evitar o uso indiscriminado da manobra de Kristeller e de outras práticas potencialmente prejudiciais.

É importante destacar que nem todos os países possuem legislações específicas sobre a manobra de Kristeller. Em alguns casos, as práticas obstétricas são regulamentadas por diretrizes clínicas emitidas por instituições médicas, como associações de obstetrícia e ginecologia. Essas diretrizes podem recomendar a restrição ou desencorajamento do uso da manobra de Kristeller com base em evidências científicas e melhores práticas obstétricas.

A existência de legislações e diretrizes específicas sobre a manobra de Kristeller reflete uma preocupação crescente em garantir uma assistência obstétrica segura, respeitosa e baseada em evidências. Essas medidas visam proteger os direitos das mulheres, prevenir a violência obstétrica e promover uma abordagem centrada na saúde e no bem-estar tanto da mãe quanto do bebê durante o parto.

6.1 RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM) Nº 2.144/2016

A Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM) nº 2.144/2016 é uma importante regulamentação no Brasil que aborda a manobra de Kristeller e sua proibição durante o parto. Essa resolução foi criada com o objetivo de promover a segurança e a humanização da assistência obstétrica.

De acordo com a Resolução, a manobra de Kristeller é definida como a aplicação de pressão no útero da parturiente durante o trabalho de parto com o intuito de acelerar a expulsão fetal. No entanto, essa prática é considerada desnecessária e potencialmente prejudicial, sendo proibida pelo CFM.

A resolução destaca que a aplicação de pressão uterina de forma excessiva e inadequada pode resultar em trauma materno, lesões fetais, fraturas ósseas e outras complicações. Além disso, enfatiza que a mulher tem o direito de receber uma assistência obstétrica respeitosa, baseada em evidências científicas e em suas preferências individuais.

Dessa forma, a Resolução nº 2.144/2016 do CFM reforça a importância de se evitar a manobra de Kristeller, promovendo a conscientização dos profissionais de saúde sobre os riscos associados a essa prática. Essa regulamentação visa garantir um parto seguro, humanizado e respeitoso, protegendo os direitos reprodutivos das mulheres e promovendo uma assistência obstétrica baseada em melhores práticas e evidências científicas.

7 AS PERSPECTIVAS DE MUDANÇA E PREVENÇÃO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

As perspectivas de mudança e prevenção da violência obstétrica têm como objetivo central promover uma assistência obstétrica humanizada, segura e centrada na mulher. Para alcançar essa transformação, é necessário abordar diferentes aspectos e implementar medidas abrangentes.

Uma das perspectivas-chave é a conscientização e educação. É fundamental disseminar informações sobre os direitos reprodutivos das mulheres, os princípios da assistência obstétrica humanizada e os impactos negativos da violência obstétrica. Isso envolve a conscientização dos profissionais de saúde sobre práticas respeitadas e baseadas em evidências, além de educar as gestantes e suas famílias sobre seus direitos, opções de cuidado e a importância do consentimento informado.

Além disso, é essencial fortalecer os direitos das mulheres durante o processo de parto. Isso inclui garantir que elas tenham acesso a informações claras e precisas, sejam tratadas com respeito e dignidade, e tenham voz ativa em suas decisões relacionadas ao parto. Políticas públicas, legislações específicas e campanhas de conscientização são importantes para fortalecer esses direitos e estabelecer um ambiente de assistência obstétrica respeitosa e empoderadora.

A capacitação e treinamento dos profissionais de saúde também desempenham um papel crucial. É fundamental que eles estejam atualizados com as melhores práticas obstétricas, incluindo habilidades de comunicação, empatia e respeito pelas escolhas e preferências das gestantes. Promover uma cultura de cuidado centrado na mulher, em que o respeito à autonomia e a busca pelo bem-estar materno e fetal sejam priorizados, é essencial para prevenir a violência obstétrica.

Outro aspecto relevante é a implementação de diretrizes e protocolos baseados em evidências científicas. Essas diretrizes podem abordar práticas inadequadas, como a manobra de Kristeller, e estabelecer recomendações claras para a assistência obstétrica. Isso auxilia os profissionais de saúde na tomada de decisões embasadas em evidências e na promoção de um parto seguro e respeitoso.

Por fim, é necessário estabelecer mecanismos de monitoramento e denúncia para casos de violência obstétrica. Isso envolve a criação de canais seguros e confidenciais

para que as mulheres possam relatar situações de violência e buscar apoio. Além disso, é essencial que as denúncias sejam investigadas de forma adequada e que medidas sejam tomadas para responsabilizar os profissionais de saúde envolvidos.

Ao adotar essas perspectivas de mudança e prevenção, é possível promover uma transformação significativa na assistência obstétrica, garantindo um ambiente seguro, respeitoso e empoderador para as gestantes. Essas medidas contribuem para reduzir a incidência de violência obstétrica e promover o bem-estar materno e fetal durante o parto e nascimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, a violência obstétrica, em suas diversas formas, representa uma grave violação dos direitos das mulheres durante o processo de parto e nascimento. A manobra de Kristeller, especificamente, tem sido amplamente discutida como uma prática que expõe as gestantes a riscos e complicações desnecessárias. É imprescindível que a sociedade, profissionais de saúde e legisladores se conscientizem sobre essa realidade e busquem medidas efetivas para prevenir e erradicar a violência obstétrica.

Através da conscientização, educação, fortalecimento dos direitos das mulheres, capacitação dos profissionais de saúde, implementação de diretrizes baseadas em evidências e estabelecimento de mecanismos de monitoramento e denúncia, é possível promover uma assistência obstétrica humanizada, segura e centrada na mulher. A colaboração entre diferentes atores sociais é fundamental para promover mudanças significativas nos sistemas de saúde e nas práticas obstétricas, garantindo que todas as gestantes tenham acesso a cuidados respeitosos e baseados em evidências.

A regulamentação e/ou proibição da manobra de Kristeller, juntamente com outras práticas questionáveis, pode ser uma medida necessária para proteger as gestantes e garantir uma assistência obstétrica de qualidade. No entanto, é importante considerar o contexto de cada país e as práticas obstétricas estabelecidas em sua cultura, buscando sempre embasar as decisões em evidências científicas e no respeito aos direitos reprodutivos das mulheres.

Em última análise, a prevenção da violência obstétrica e a promoção de uma assistência respeitosa são fundamentais para garantir o bem-estar das gestantes, o nascimento saudável dos bebês e a construção de uma sociedade mais justa e igualitária. A conscientização e ações concretas nesse sentido são essenciais para alcançar uma mudança real e duradoura na forma como as mulheres são tratadas durante o processo de parto e nascimento.

REFERÊNCIAS

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **WHO recommendations: Intrapartum care for a positive childbirth experience.** Geneva, 2016. Disponível em: <https://www.who.int/reproductivehealth/publications/intrapartum-care-guidelines/en/>. Acesso em: 15 jun. 2023.

DINIZ, Simone G.; CHACHAM, A. S. “**The cut above**” and “**the cut below**”: **The abuse of caesareans and episiotomy in São Paulo, Brazil.** *Reproductive Health Matters*, v. 22, n. 44, p. 160-168, 2014.

FERNANDES, A. D. C. B.; SAMPAIO, J. D. M. M.; VERÍSSIMO, M. L. Ê. **Violência obstétrica e suas implicações para a saúde materna.** *Revista de Enfermagem do Centro Oeste Mineiro*, v. 9, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.19175/recom.v0i0.3123>. Acesso em: 15 jun. 2023.

ORPIN, J. et al. Women’s experiences of transfer from midwifery unit to hospital obstetric unit during labour: **A systematic review and meta-synthesis.** *BMC Pregnancy and Childbirth*, v. 18, n. 1, p. 460, 2018.

MIRANDA, V. L. F.; MARTINS, M. G. **The perception of obstetric violence by women who suffered it.** *Revista da Escola de Enfermagem da USP*, v. 53, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S1980-220X2018052103434>. Acesso em: 15 jun. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.144/2016. **Dispõe sobre a utilização da manobra de Kristeller e outros procedimentos.** Brasília, DF, 2016. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2016/2144_2016.pdf. Acesso em: 15 jun. 2023.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Preventing intimate partner and sexual violence against women: Taking action and generating evidence.** Geneva, 2014. Disponível em: <https://www.who.int/reproductivehealth/publications/violence/9789241564625/en/>. Acesso em: 15 jun. 2023.

ALTERAÇÃO DE PRENOME - LEI 14.382/22

LUCAS MENEZES DOS SANTOS

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/AL

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho De Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

RESUMO: Esse estudo tem como problemática discorrer sobre os pontos inovadores da Lei 14.382 de 2022 que afetaram diretamente a possibilidade de alteração do nome civil. O objetivo geral desse estudo tem como proposta demonstrar a aplicabilidade da lei 14.382/2022 no cartório de RCPN (registro civil de pessoas naturais) do município de Neópolis Sergipe. E com relação aos objetivos específicos, são eles: analisar causas ou impactos gerados pela lei no cartório; demonstrar como a lei é aplicada em cartório e identificar o motivo da facilidade e dificuldade pré e pós da Lei 14.382/2022. A metodologia aplicada nesta pesquisa foi a entrevista com uma funcionária responsável pelo RCPN (registro civil de pessoas naturais) do cartório do ofício único de Neópolis Sergipe, onde foi constatado que houve apenas cinco casos registrados nesta serventia entre o período de agosto de 2022 a maio de 2023, e isso tem reflexo no impacto crescente social, levando em conta que Neópolis no Estado de Sergipe tem aproximadamente 18 mil habitantes. O cumprimento positivo do cartório em relação a prática das leis é de extrema importância para que as alterações tenham sucessos definitivos. Em entrevista, o

cartório de RCPN de Neópolis/SE, foi ressaltado que é de extremamente facilidade, resolver a vida do cliente, em cumprimento do que é posto pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça).

PALAVRAS-CHAVE: Registro; Civil; Alteração; Nome.

ABSTRACT: The problem of this study is to discuss the innovative points of Law 14,382 of 2022 that directly affected the possibility of changing the civil name. The general objective of this study is to demonstrate the applicability of law 14.382/2022 in the registry office of RCPN (civil registry of natural persons) in the municipality of Neópolis Sergipe. And in relation to the specific objectives, they are: to analyze causes or impacts generated by the law in the notary; demonstrate how the law is applied in the notary and identify the reason for the ease and difficulty before and after Law 14.382/2022. The methodology applied in this research was the interview with an employee responsible for the RCPN (civil registry of natural persons) of the single office of Neópolis Sergipe, where it was found that there were only five cases registered in this service between the period of August 2022 to May 2023, and this is reflected in the growing social impact, taking into account that Neópolis in the State of Sergipe has approximately 18 thousand inhabitants. The notary's positive compliance with the practice of laws is extremely important for the changes to have definitive success. In an interview, the registry office of RCPN of Neópolis/

SE, it was emphasized that it is extremely easy to solve the client's life, in compliance with what is set by the CNJ (National Council of Justice).

KEYWORDS: Registration; Civil; Change; Name.

1 INTRODUÇÃO

Na sociedade moderna, o nome civil serve como um meio fundamental de identificação e individualização das pessoas físicas. É um componente essencial dos direitos da personalidade, que são intrínsecos aos seres humanos. O conceito de individualizar os indivíduos por meio dessa forma de identificação surgiu com o advento das relações jurídicas, familiares e comerciais, onde a diferenciação e o reconhecimento tornaram-se imperativos.

Nesse contexto, esse estudo tem como intuito realizar uma análise dos efeitos da Lei 14.382 no que concerne às alterações no nome que fica clara com o seguinte questionamento: quais as mudanças trazidas pela Lei 14.382/22 e seus pontos positivos no processo de alteração do nome e prenome?

Começando pelo objetivo geral, esse estudo tem como proposta demonstrar a aplicabilidade da lei 14.382/2022 no cartório de RCPN (registro civil de pessoais naturais) do município de Neópolis Sergipe. E com relação aos objetivos específicos, são eles: analisar causas ou impactos gerados pela lei no cartório; demonstrar como a lei é aplicada em cartório e identificar o motivo da facilidade e dificuldade pré e pós da Lei 14.382/2022.

A implementação da Lei 14.382/22 pode contribuir para a promoção da inclusão e do respeito à diversidade de gênero no Brasil. Assim como, destacar os direitos fundamentais das pessoas quanto ao processo de identificação junto a sociedade, algo que vem sendo muito discutido e observado no ambiente jurídico.

Outro aspecto observado ao longo da implementação da Lei 14.382/22 está relacionado ao procedimento psicológico associado a questão de gênero para pessoas que realizam processos de alteração de gênero, um ponto muito comum atualmente na sociedade mundial e que precisa de amparos legislativos.

Com o CNJ disponível, as pessoas tem acesso ao cartório, para implementação da lei 14.382/22 na prática, onde a alteração é facilitada para tal pessoa que queira usufruir. Apesar que o CNJ através do provimento 137, fala que o cliente/interessado em mudança de prenome só necessita levar ao cartório tais documentos como: RG, CPF, Título de Eleitor e até passaporte para quem tem. E isso gerou um grande questionamento da ARPEN (Associação Nacional dos Registradores de Pessoas Naturais) de Sergipe sobre a pouca formalidade de documentação para que o cliente consiga alterar, o CNJ, em questão falou em cartilhas de que os cartórios podem utilizar de sua boa-fé, ou seja, sua fé pública que é posta para a sociedade.

A metodologia aplicada nesta pesquisa foi a entrevista com uma funcionária responsável pelo RCPN (registro civil de pessoas naturais) do cartório do escritório único de Neópolis Sergipe, onde foi constatado que houve apenas cinco casos registrados nesta serventia entre o período de agosto de 2022 a maio de 2023, e isso tem reflexo no impacto

crescente social, levando em conta que Neópolis no Estado de Sergipe tem aproximadamente 18 mil habitantes.

Vale ressaltar que isso esse número de registro poderia ser maior, mas por ser interior, poucas pessoas sabem ou buscam pelos seus direitos ou até mesmo atualização dos mesmos. Para essa pesquisa foi aplicada o banco de dados obtido pelo cartório do ofício único de Neópolis Sergipe, de forma gentil e genuína da parte exclusiva do RCPN (registro civil de pessoas naturais).

2 DOS DIREITOS RELATIVOS À PERSONALIDADE E SEUS ATRIBUTOS HISTÓRICOS

É de reconhecimento pelo senso comum que o nome é uma forma de individualizar as pessoas, em outras palavras, torná-la determinada na sociedade. Essa possibilidade corresponde a um aspecto intrínseco da personalidade humana é justamente sua particularização em face de um conglomerado de outros indivíduos.

A existência da vida materializada no corpo humano é requisito vital da existência, e como tal tornou-se essencial a proteção dos direitos relativos à personalidade humana, dos quais não compreende apenas o direito ao nome, mas à imagem, à privacidade e outros aspectos da existência humana.

Nas democracias contemporâneas os direitos relativos à personalidade foram sendo fincados nas redações de suas Leis Supremas (constituições), e essa previsão afetou todo o sistema normativo, visto que existe a questão da hierarquia das normas em que a Constituição Federal da República Federativa do Brasil ocupa o todo da pirâmide.

Quanto aos direitos relativos à personalidade e seu caráter fundamental:

O corpo de um ser humano, acoplado aos seus instrumentos e mecanismos, é o elemento essencial para a existência humana, responsável por agregar todos os aspectos pessoais dos indivíduos. Desse modo, compreende-se a necessidade de uma pluralidade de direitos que funcionem como formas de defender e assegurar a personalidade individual de cada um. O conceito de dignidade da pessoa humana está ligado ao direito ao corpo e nesse sentido houve uma evolução histórica e sociológica da humanidade, em especial nas democracias, se desenvolvendo por diferentes caminhos até alcançar sua definição atual, que abrange a honra, a liberdade, a integridade física e moral e também ao corpo. (FRANCO, 2021, p. 8)

A existência de formas de individualizar o ser humano é mais antiga do que se possa imaginar, pois distinguir os indivíduos faz parte da história do desenvolvimento da civilização humana. O uso de nome para designar uma pessoa pode ser encontrado em tempos remotos.

Um exemplo de como a presença do nome é mais antigo do que se imagina basta apenas lembrar de grandes filósofos que viveram em tempos antigos da história da humanidade, tal como Tales de Mileto, Sócrates, Platão, Aristóteles e tantos outros. É justamente o nome desses indivíduos que os eternizaram nos registros históricos.

Acerca da importância do nome, elenca-se:

O nome é a expressão de identidade do indivíduo, sendo que a atribuição de um nome à pessoa e seu uso para sua designação e para sua identificação, provém de épocas remotas. Assim o nome civil integra a personalidade do ser humano, exercendo as funções precípua de individualização e identificação das pessoas nas relações de direitos e obrigações desenvolvidas em sociedade. (GUIDO, 2021, p. 2)

Com o avanço legislativo não demorou muito para que o nome ganhasse caráter jurídico, tanto que as relações jurídicas se expressam por meios dos sujeitos (pessoas) e seus objetos (bens). Quanto a classificação das pessoas, existe a pessoa natural ou físicas, que são os seres humanos propriamente ditos; e existem as pessoas jurídicas ou coletivas, que compreendem titulares de direitos e deveres, tal como nos casos de associações, fundações e outras pessoas jurídicas.

Sustentando-se no próprio Código Civil Brasileiro (2002), todo indivíduo é apto para atrair direitos e cumprir deveres na ordem civil, e sua personalidade começa do nascimento com vida, contudo vale ressaltar que existem os direitos que compreendem o nascituro.

Esse pressuposto presente no Código Civil brasileiro vigente pode ser encontrado em documentos mais antigos como, por exemplo, no direito romano, que influenciou ordenamento jurídico de várias partes do mundo. Entre os ordenamentos influenciados encontra-se o próprio ordenamento brasileiro. Acerca dos aspectos históricos dos direitos relativos à personalidade, cita-se:

Em Roma, a existência do homem livre, sujeito de direito, só se iniciava com o seu nascimento, como se pode depreender do brocardo *partus nondum editus homo non recte fuisse dicitur*, que, livremente, se pode traduzir como “a criança não nascida não se pode dizer que seja propriamente um homem”. A ideia se completa com a máxima *antequam edatur, mulieris portio est vel viscerum*, que, em linhas gerais, significa que o infante, antes do nascimento, considerava-se como parte da mulher ou de suas vísceras. (ARAÚJO, 2022, p. 190)

Cada ser humano apresenta suas próprias particularidades, e elas se manifestam tanto fisicamente como por meio de comportamentos e características psíquicas. Os direitos relativos à personalidade têm relação direta com o indivíduo, e abrange desde o nome, corpo, imagem e até mesmo o nome e outras questões que envolvam a identidade de uma pessoa.

Os direitos relativos à personalidade têm como principais características o aspecto intransmissível, que significa que ele não pode ser delegado ou transferido para outra pessoa; não podem ser renunciados, ou seja, as pessoas não podem abrir mão desses direitos; esses direitos também são indisponíveis, ou seja, as pessoas não podem fazer qualquer coisa com esses direitos; esses direitos também são imprescritíveis, o que significa que eles não são sujeitos a qualquer prescrição; são direitos inerentes ao ser humano; não podem ser atribuídos qualquer valor para fins de comercialização etc. (FACHINI, 2023)

Todas essas características desses direitos ensejam uma proteção especial, visto que são de extremo valor. É por isso que esses direitos possuem caráter fundamental no tocante aos direitos previstos na estrutura de normas da Constituição Federal do Brasil de 1988.

É nesse contexto que serão analisados os aspectos jurídicos fundamentais desses direitos com fulcro na Constituição Federal do Brasil de 1988 e no Código Civil de 2002,

que dispõe sobre direitos envolvendo todo o conjunto de direitos que compreendem à personalidade.

2.1 O NOME CIVIL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Um dos principais princípios destacados por meio da Constituição Federal da República Federativa do Brasil é o da dignidade humana, por meio do seu artigo 5º o instrumento constituinte ressalta alguns pontos do que é considerado fundamental para qualquer pessoa cidadã brasileira. Buscando por meio desse artigo destacar quais são as condições básicas e os direitos básicos garantidos para todos, dando aos cidadãos a oportunidade de ter legalmente condições básicas de vida.

Os princípios, tal-qualmente impera a natureza jurídica da dignidade humana, são considerados como valores morais que indicam a justiça e a equidade, que incidem sobre todos os parâmetros sociais e que servem de sustentação para todos os mais variados preceitos estatuídos num ordenamento, inspirando no ato de conhecimento.

Para muitos estudiosos a constituição evidencia a dignidade humana como uma forma de garantir que os cidadãos brasileiros terão as condições básicas para promover sua vida, sendo assegurados aos mesmos alguns pontos necessários para ter uma vida instável e proporcionar aos mesmos uma certa estrutura básica.

O direito à moradia, saúde e educação são os pontos mais críticos observados dentro do nosso contexto social, ambos acabaram sendo os mais impactados com determinadas posturas adotadas pelos governantes ou mesmo com o surgimento de certos problemas sociais. Ainda podem ser destacados as práticas contrárias a liberdade ou igualdade dentro da sociedade algo que é muito comum de ser observado em muitos locais do nosso país.

Em suma, pode-se afirmar que, atualmente, a dignidade humana se configura como uma espécie de “consciência jurídica” global. Poder-se-ia mesmo argumentar que, de alguma forma, este princípio viria a ocupar o papel que tradicionalmente desempenhou o Direito Natural, entendido como raiz ontológica e fundamento último do Direito (NEGRÃO, 2018). Esta abordagem também é aplicável ao campo do Biodireito. Com efeito, e como pudemos verificar, todos os diplomas legais aprovados até à data sobre esta matéria assim o entenderam.

No entanto, e com base nesta realidade, pode ser surpreendente notar o seguinte paradoxo: por um lado, como temos apontado, parece haver um firme consenso no entendimento de que a dignidade é o fundamento último do Direito. Mas, por outro lado, nota-se a existência de uma grande discrepância prática em relação às consequências éticas e jurídicas que decorrem deste princípio (AZEVEDO, 2019). Certamente, é impressionante, e até contraditório, ver que grande parte da atual cultura jurídica ocidental parece ser construída sobre uma consideração ambígua do significado da dignidade humana. Isso tem levado alguns autores a afirmar que estamos diante de uma noção vazia de conteúdo ou, ao menos, com pouca funcionalidade no campo jurídico.

Segundo Luiz Guilherme Loureiro (2019), o nome civil é um aspecto fundamental que define o indivíduo na sociedade, permitindo que ele exerça seus direitos e seja reconhecido

como personalidade distinta. Esse elemento de identificação serve como um atributo fundamental da persona que requer proteção erga omnes para todos.

O significado de um nome civil é onipresente, impactando todos os aspectos da vida de uma pessoa. Quanto aos aspectos jurídicos do nome, cita-se:

O nome, juntamente com outros atributos, tem por missão assegurar a identificação e individualização das pessoas e, por isso, é como se fosse uma etiqueta colocada sobre cada um de nós. Cada indivíduo representa uma soma de direitos e de obrigações, um valor jurídico, moral, econômico e social e, por isso, é importante que tais valores apareçam como o simples enunciado do nome de seu titular, sem equívoco e sem confusão possível. (LOUREIRO, 2019, p. 213)

Desde o início da civilização humana, a prática de nomear surgiu como um meio-chave para diferenciar objetos animados e inanimados. Assim que as interações sociais se tornaram comuns, surgiu a necessidade de estabelecer identidades individuais e, como resultado, os nomes tornaram-se parte intrínseca da vida social.

A identidade da pessoa em um ambiente social repousa em sua identificação inequívoca, tornando a segurança coletiva uma prioridade máxima com proteção juridicamente vinculativa. Assim, foram instituídas normas destinadas a salvaguardar e implementar critérios para o uso e preservação do nome civil das pessoas físicas.

Segundo Silva (2019), o registro de nascimento requer o nome e o sobrenome. Caso o nome completo não seja especificado, o registrador pode acrescentar o nome do pai ou da mãe antes do primeiro nome escolhido. Conforme explica Lobo (2019), o primeiro elemento de um nome é crucial na identificação do sujeito. Isso é comumente referido como o primeiro nome e pode ser simples ou composto. O primeiro nome serve como um identificador exclusivo para o indivíduo.

O Estado e a comunidade reconhecem o direito fundamental de todo indivíduo de ser identificado pelo seu nome. Não só dá estabilidade e segurança ao Estado na identificação dos seus cidadãos, como também é fundamental para que os indivíduos exerçam os seus direitos e cumpram as suas obrigações sem qualquer impedimento.

Como um direito humano intrínseco, o nome civil desempenha um papel fundamental na sociedade. Não é apenas o meio primário de identificação e individualização, mas também molda e reforça a personalidade de alguém. O nome serve como pedra angular para o cumprimento das obrigações civis. Segundo Brandelli (2012), é por meio do nome que se estabelece a participação de alguém na sociedade.

Dado que o nome constitui um aspecto fundamental da identidade de uma pessoa, as frequentes alterações seriam incompatíveis com a sua própria essência. Isso prejudicaria a capacidade de uma pessoa ser associada ao seu nome, pois careceria da estabilidade e continuidade necessárias.

No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da imutabilidade do nome civil é fundamental. A lógica por trás dessa noção é que, se os indivíduos pudessem mudar seus nomes ao acaso, as consequências resultantes poderiam prejudicar gravemente os interesses de terceiros. Brandelli (2012) revela que esse princípio é questão de ordem pública, pois serve como salvaguarda segura e efetiva das relações de direitos e obrigações na sociedade.

O princípio da imutabilidade do nome civil é fundamental para garantir a segurança e a estabilidade jurídicas nas questões relativas à vida civil. Serve para manter uma distinção clara entre os indivíduos e evita qualquer vantagem indevida ou responsabilidade que possa surgir de mudanças de nome. Assim, pode ser considerado como uma característica definidora da identidade de alguém.

3 REPERCUSSÃO DA LEI 14.382 DE 2022 NA ALTERAÇÃO DO NOME

Em 2022, a Lei 14.382 trouxe substancial intensificação do princípio da imutabilidade dos nomes civis para pessoas físicas. De acordo com a lei, qualquer pessoa maior de idade pode solicitar a alteração do nome sem necessidade de aprovação judicial. O pedido pode ser feito exclusivamente por motivos pessoais, conforme disposto no artigo 56 da Lei de Registros Públicos.

A Lei referenciado trata do Sistema Eletrônico dos Registros Públicos (SERP), pela qual buscou modernizar e simplificar os procedimentos envolvendo os registros públicos de atos e negócios jurídicos correspondentes com a Lei de Registros Públicos, Lei 6.015 de 1973, e de incorporações imobiliárias, previstas na Lei 4.591 de 1964.

Quanto aos objetivos dessa lei, compreende:

Art. 3º O Serp tem o objetivo de viabilizar: I - o registro público eletrônico dos atos e negócios jurídicos; II - a interconexão das serventias dos registros públicos; III - a interoperabilidade das bases de dados entre as serventias dos registros públicos e entre as serventias dos registros públicos e o Serp; IV - o atendimento remoto aos usuários de todas as serventias dos registros públicos, por meio da internet; V - a recepção e o envio de documentos e títulos, a expedição de certidões e a prestação de informações, em formato eletrônico, inclusive de forma centralizada, para distribuição posterior às serventias dos registros públicos competentes; VI - a visualização eletrônica dos atos transcritos, registrados ou averbados nas serventias dos registros públicos; VII - o intercâmbio de documentos eletrônicos e de informações entre as serventias dos registros públicos e: (...). (BRASIL, Lei nº 14.382 de 2022)

Concernente à alteração do nome na visão da Lei 14.382/22, o cidadão que precisa alterar o nome o sobrenome não precisa mais adentrar com ações na justiça para que essa mudança seja realizada. Essa lei facilitou, simplificou, e conseqüentemente reduziu os custos para que seja trocado o nome ou sobrenome no Brasil.

Com base na Associação dos Notários e Registradores do Estado do Paraná (ANOREG/PR), só em metade de 2022 cerca de 5 mil pessoas buscaram o cartório para mudar o prenome, e esse número corresponde a cerca de 300 indivíduos por dia buscando esse procedimento.

Graças a essa lei também é permitido que bebês recém-registrado em qualquer caso, durante os 15 dias após o parto, tenham seu nome alterado, e essa alteração precisa ser consensual entre os responsáveis. Antes dessa lei as pessoas que tivessem um nome que causasse constrangimento ou algum erro de grafia deveria contratar advogado para que um processo fosse aberto no judiciário, contudo com essa lei, basta que o indivíduo possua 18 anos ou mais para que possa realizar a troca por meio do pagamento de uma taxa.

No caso da mudança do sobrenome não tem liberdade total, pois é importante haver uma comprovação da relação entre a pessoa e o sobrenome, e ressalta-se que a mudança de prenome pode ser realizada apenas uma vez de acordo com a lei, enquanto o sobrenome não há limites de vezes. Caso precise mudar o prenome novamente o indivíduo deverá recorrer ao judiciário.

Além disso, os oficiais do registro civil estão proibidos de registrar nomes que possam sujeitar os seus destinatários a escárnio, conforme disposto no artigo 55.º, n.º 1, da Lei dos Registos Públicos. Quando os pais contestam a recusa, o oficial deve encaminhar formalmente o assunto para uma autoridade superior, sem cobrança de taxas.

É importante observar que, ao alterar o nome próprio, a anotação legal deve incluir o nome anterior, conforme determina o artigo 56, parágrafo 2º da Lei de Registros Públicos. Esse dispositivo foi acrescentado pela Lei 14.382 de 2022. Portanto, o nome anterior ainda será registrado em cartório.

Além disso, se houver alegação de fraude, desonestidade, falta de sinceridade, má vontade ou pretensão sobre a verdadeira finalidade do depositante, o oficial pode, justificadamente, negar a retificação, conforme previsto no artigo 56(4) da Lei de Registros Públicos.

O artigo 110 da referida Lei dá margem para correção de erros tipográficos evidentes no nome, que requerem ação imediata. Nesses casos, os erros são considerados insignificantes e podem ser corrigidos por meio de requerimento extrajudicial assinado pelo afetado, seu representante legal ou preposto. Além disso, o oficial de registros públicos pode iniciar o processo de retificação ex officio.

O artigo 110 permite que a retificação seja feita sem sanção judicial ou manifestação do Ministério Público. Ademais, se o erro que resultar na emenda for causado pelo próprio funcionário ou seus representantes, ficam isentas as despesas de selos e emolumentos cabíveis (na forma do art. 110, § 5º, da Lei nº 6.015/73, alterada pela Lei nº. 13.484/2017).

Esta lei nova lei traz modificações significativas para várias seções da Lei de Registros Públicos de 1973 (Lei 6.015). As mudanças abrangem diversos aspectos, inclusive o nome civil das pessoas físicas.

Até recentemente, a Lei de Registros Públicos exigia que os oficiais listassem o nome do pai de uma pessoa como um prefixo do primeiro nome escolhido se o nome completo não estivesse disponível. Se o nome do pai fosse desconhecido ou indisponível, poderia ser usado o nome da mãe, salvo em casos de ilegitimidade, a menos que essa pessoa seja reconhecida no ato. No entanto, essa prática estava em desacordo com o que a Constituição Federal dispõe sobre a igualdade de gênero nos artigos 3º, inciso IV, 5º, e 226, § 5º, segundo interpretações eruditas.

De acordo com a Lei 14.382 de 2022, a ordem anterior de entrada dos nomes não é mais obrigatória. No caso de um nome incompleto, os oficiais devem adicionar pelo menos um sobrenome de cada pai antes do primeiro nome escolhido. Para evitar confusão de homônimos, os oficiais têm a liberdade de selecionar a ordem dos sobrenomes dos pais. Essa medida garante a igualdade de gênero de acordo com a Constituição Federal de 1988.

O artigo 55, parágrafo 2º da Lei de Registros Públicos permite que o nome da mãe seja colocado antes do primeiro nome, mesmo na ausência do nome do pai.

A Lei Serp (nº 14.382, de 2022) traz alterações ao artigo 55, caput, que faz eco ao artigo 16 do Código Civil de 2002. Ressalta que todos têm direito ao nome, compreendendo nomes próprios e sobrenomes. A lei exige ainda a adição de sobrenomes dos pais ou seus antecessores ao nome dado, em qualquer ordem. No entanto, se forem adicionados sobrenomes fora do parentesco, a linhagem ascendente deve ser verificada.

Anteriormente, era proibido registrar um nome que pudesse sujeitar seu portador ao ridículo; no entanto, vários nomes inconvenientes ainda estavam registrados. Portadores de nomes que pretendiam alterar seus nomes tiveram que recorrer a ações legais, provando seu embaraço. Para facilitar esse processo, a Lei

14.328 de 2022 simplificou o processo de mudança de nome, permitindo que indivíduos mudem seus nomes sem envolvimento legal. Essa racionalização garante a redução da vergonha e da humilhação dos portadores do nome.

E com tudo o que foi dito anteriormente, levará em conta que a população deverá ir em busca do Cartório de RCPN (registro civil de pessoas naturais), pois existe uma variedade de cartórios existentes, o de registro civil é especialmente para resolução desse departamento de alteração.

O cartório de Neópolis Sergipe, ele é de Ofício Único, ou seja, ele engloba todos os tipos de cartórios tais como: Cartório de Imóvel, Protesto, Tabelionato e Notas e inclusive o cartório de registro civil de pessoas naturais (RCPN).

O quantitativo de população existente na cidade de Neópolis, é para uma margem de crescimento considerável, embora a procura de informação de como proceder para a alteração, seja só por curiosidade, na maioria das vezes. Aponta a funcionária em função do cartório mencionado. O histórico falado acima, é de apenas 5 registro em um período de agosto de 2022 a maio de 2023, isso é fruto de que existe um potencial para que o crescimento seja aflorado.

É nítido que com a desburocratização do processo de mudança de nome a tendência é de que mais pessoas busquem essa mudança. Nos últimos tempos é possível observar que as leis vêm sendo alteradas no sentido de dar maior celeridade aos procedimentos realizados pelo Poder Público.

A questão da celeridade tem relação direta com a busca pela eficiência dos procedimentos realizados pelos órgãos e instituições que tenham relação direta com a proteção de direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, tais como os direitos relativos à personalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Indiscutivelmente, um nome é parte integrante da vida e da identidade de cada ser humano. É um pré-requisito, um direito inalienável que não pode ser negado ou contestado. A imutabilidade é um princípio central que sustenta esse direito exclusivo de possuir um nome.

O Código Civil de 2002, em seu segmento dedicado aos direitos da personalidade, assegura e resguarda o direito ao nome da pessoa física em seus artigos 16, 17 e 18. Embora a Lei de Registros Públicos assegure o nome civil e sua permanência, há exceções a essa regra da imutabilidade. Estas exceções, previstas na lei, permitem a modificação do nome civil para melhor refletir a identidade do indivíduo e permitir-lhe ter um impacto real na sociedade.

O significado legal de mitigar a natureza imutável do nome civil de alguém não pode ser subestimado, pois se relaciona com a dignidade inerente ao indivíduo. Afinal, o nome de uma pessoa é um atributo essencial de sua personalidade. A introdução da Lei nº 14.382/22 aumentou significativamente o grau dessa mitigação.

A Lei 14.382/22 foi criada com a finalidade em permitir a alteração do prenome de pessoas maiores de idade que sintam desconforto com o nome que consta em sua certidão de nascimento. A alteração de prenome tem como conceito a sua facilitação para a mudança, pois a justificativa tem como razão, a integração do “conforto”, que é a própria alteração. De acordo com pesquisa feita ao cartório do ofício único de Neópolis/SE, especialmente dentro do RCPN (registro de civil de pessoas naturais) tem como base e fundamentação no provimento 137 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça).

O cumprimento positivo do cartório em relação a prática das leis é de extrema importância para que as alterações tenham sucessos definitivos. Em entrevista, o cartório de RCPN de Neópolis/SE, foi ressaltado que é de extremamente facilidade, resolver a vida do cliente, em cumprimento do que é posto pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça). Foi apontado também, a questão de pessoas que buscam informações sobre a mudança de nome ou sobrenome e até mesmo gênero, perguntam se é realmente verídico essas questões de que é permitido alteração de prenome sem ordem judicial.

Mas esse número de pessoa é de impacto em crescente, apesar de que muitas pessoas, por ser de Neópolis que é um interior do Nordeste em Sergipe, não ter muitas informações sobre essa lei, que até gera um direito para essas pessoas, ao exemplo da capital de Sergipe, Aracaju, que através do 8º ofício, tem uma demanda maior que o esperado, por ser localizado em uma cidade de grande porte. Demanda essa que é de impotência para até mesmo, de espalhamento de notícias para a população dos interiores.

Com essa modificação ficou mais frequente essa questão, onde que antes dessas leis e provimentos, só mudaria nome/prenome e até mesmo o gênero através de ordem judicial. E essa questão judicial era um problema que acarretava ao cidadão, pois muitos ficavam exausto com essa briga em justiça, acabavam até mesmo cansados e até muitas das vezes constrangidos pela demora do andamento da justiça.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Rogério Andrade Cavalcanti. **Direito civil brasileiro [recurso eletrônico]: parte geral.** - 2. ed. - Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022.

AZEVEDO, Álvaro V. **Curso de Direito Civil: direito de família.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

Associação dos Notários e Registradores do Estado do Paraná (ANOREG/PR). **Deseja trocar de nome? Nova lei facilita o processo de mudança direto no cartório,** 2023. Disponível em: <https://www.anoregpr.org.br/deseja-trocar-de-nome-nova-lei-facilita-o-processo-de-mudanca-direto-no-cartorio/#:~:text=Nova%20lei%20facilita%20o%20processo%20de%20mudan%C3%A7a%20direto%20no%20cart%C3%B3rio,-by%20Admin%20Anoreg&text=Cidad%C3%A3o%20que%20precisa%20alterar%20o%20nome%20e%20sobrenome%20no%20Brasil.> Acesso em 20 de mai. de 2023.

BRANDELLI, Leonardo. **Nome Civil da pessoa natural.** 1a. ed. Saraiva, 2012. COELHO, Fábio U. **Curso de direito civil: Direito das coisas, direito autoral.** 8 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BRASIL. **Lei 14.382 de 2022, que dispõe sobre Sistema Eletrônico dos Registros Públicos (Serp).** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14382.htm. Acesso em 19 de mai. de 2023.

FACHINI, Tiago. **Direitos da personalidade: quais são e características,** 2023. Disponível em: <https://direito.idp.edu.br/blog/direito-constitucional/direitos-da-personalidade/>. Acesso em 18 de mai. de 2023.

FRANCO, Maria Clara Viafora Junqueira et al. PROPRIEDADES DOS DIREITOS RELATIVOS À PERSONALIDADE: DIREITO AO NOME, CORPO E VIDA PRIVADA. **ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498,** v. 17, n. 17, 2021.

FERREIRA, Letícia Araújo. **Eficiência e Efetividade Social do Registro Cívico das Pessoas Naturais.** Universidade Nove de Julho – Centro de Ciências sociais aplicadas. São Paulo, 2021.

GUIDO, Lucas Alberto. **O NOME CIVIL COMO VALOR DE INTEGRAÇÃO E HARMONIA SOCIAL.** REVISTA CIENTÍFICA ACERTTE ISSN 2763-8928. 2021.

KÜMPEL, Vitor Frederico. **Tratado Notarial e Registral vol II.** 1. ed. São Paulo: YK Editora, 2017.

LOBO, Paulo. **Direito Civil: Parte geral.** 8a. edição. Saraiva, 2019.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros Públicos - Teoria e Prática.** 10a edição. Salvador: Juspodivm, 2019.

NEGRAO, Theotonio. et al. **Código Civil.** 36ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SILVA, Carina Goulart da. Evolução, conceito e hipóteses de alteração do nome da pessoa natural. In: FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; EL DEBS, Martha (coord.). **Registro civil das pessoas naturais:** temas aprofundados. Salvador: Juspodivm, 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]

UM ESTUDO SOBRE O AUXÍLIO-RECLUSÃO E SEUS BENEFICIÁRIOS

**LURDES VICTÓRIA BEZERRA
TAVARES DA CONCEIÇÃO**

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL

FELIPE MATHEUS COSTA DA SILVA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL

ALEX CHAGAS ROSA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/2384255857089057>

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

RESUMO: A Seguridade Social é um sistema de natureza pública. Esse sistema é composto por três ações integradas: previdência, saúde e assistência. Esse estudo tem como objeto de análise a previdência e o benefício específico conhecido o auxílio-reclusão. Quanto ao problema desse estudo, compreende responder a seguinte questão: quais as repercussões e a função social do auxílio-reclusão? O benefício de auxílio-reclusão é objeto de debates frequentes na sociedade, pois muitos usam o argumento de que esse auxílio é disponibilizado para os apenados, e ao terem acesso a esse benefício estariam trazendo mais despesas para o Estado, e que, supostamente, o justo seria que a família da vítima fosse beneficiada com esse valor. Seguindo esses pontos do debate acerca do auxílio-reclusão, será analisado quem são os beneficiários desse

benefício; qual a fonte financeira desse auxílio e quais os requisitos para que os beneficiários possam ter acesso aos valores relativos a esse auxílio. Objetivos do estudo: identificar os requisitos para se ter acesso ao auxílio-reclusão; analisar os debates concernentes ao auxílio-reclusão; analisar o auxílio-reclusão como um direito dos dependentes do encarcerado.

PALAVRAS-CHAVE: Auxílio; Reclusão; Beneficiados.

ABSTRACT: Social Security is a public system. This system is made up of three integrated actions: pension, health and assistance. This study's object of analysis is social security and the specific benefit known as incarceration assistance. As for the problem of this study, it involves answering the following question: what are the repercussions and social function of confinement assistance? The benefit of incarceration assistance is the subject of frequent debate in society, as many use the argument that this assistance is available to prisoners, and by having access to this benefit they would be bringing more expenses to the State, and that, supposedly, it would be fair for the victim's family to benefit from this amount. Following these points of the debate about imprisonment assistance, it will be analyzed who the beneficiaries of this benefit are; what is the financial source of this aid and what are the requirements for beneficiaries to have access to the amounts related to this aid. Objectives of the study: identify the requirements for accessing confinement assistance; analyze

the debates regarding imprisonment assistance; analyze prison assistance as a right of the incarcerated person's dependents.

KEYWORDS: aid; seclusion; beneficiaries.

1 INTRODUÇÃO

A Seguridade Social é um sistema de natureza pública, uma vez que não depende de contrato ou qualquer expressão de vontade das partes abrangidas. Esse sistema é composto por três ações integradas: previdência, saúde e assistência. Esse estudo tem como objeto de análise a previdência e seu benefício conhecido como auxílio-reclusão. Quanto ao problema desse estudo, compreende responder a seguinte questão: quais as repercussões e a função social do auxílio-reclusão?

A reclusão é uma pena que tem como característica a privação de liberdade daquelas pessoas que cometem infrações penais de natureza grave. A pena de prisão é um avanço no que concerne às políticas criminais, uma vez que em períodos mais antigos, tais como antiguidade, idade média, idade moderna, e parte da contemporânea era comum que infratores perdessem seus membros ou até mesmo fossem executados como forma de punição por seu crime.

A prisão de pessoas como meio de efetivar a preservação da ordem é uma prática secular e repleta de estigmas que prejudicam o processo de reinserção dos indivíduos ao convívio em sociedade. O retorno à sociedade é um evento inevitável para aqueles que acabam perdendo sua liberdade por ter cometido algum tipo de delito. Esse retorno é resultado do processo de humanização das penas.

Existe uma quantidade colossal de presos no Brasil, e essa informação revela que a criminalidade no Brasil é um problema a ser tratado. Cumpre relatar que esses dados são do Ministério da Justiça e Segurança Pública na Secretaria Nacional de Políticas Penais. Não pode deixar de ser mencionado que existem indivíduos que estão presos provisoriamente, e aqueles que já estão cumprindo a sanção resultante da sentença penal transitada em julgado.

Ao ser preso o indivíduo passa a ser de responsabilidade do Estado, e mesmo cometendo infrações penais, os encarcerados ainda são sujeitos de direitos, mesmo que de maneira mais restrita. Um desses direitos é de que eles tenham acesso ao auxílio-reclusão em virtude da contribuição para a previdência social. Nem todos os dependentes dos encarcerados terão direito a esse benefício, pois existem requisitos a serem preenchidos como, por exemplo, a contribuição mensal ao Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) nos 24 meses anteriores à prisão.

Esses números também espelham a violência no território brasileiro, que todos os anos causa danos ao patrimônio privado/público, lesões físicas, ou até mesmo a morte dos cidadãos. Existe muito estigma em face dos presidiários, e tal concepção é compreensível, já que são indivíduos que trouxeram sofrimento para as vítimas, contudo a pena do autor não deve ser passada para seus dependentes, que são pessoas tão inocentes quanto às vítimas. (SANTOS e CORRÊA, 2020)

Com relação aos objetivos desse estudo, compreendem: identificar os requisitos para se ter acesso ao auxílio-reclusão; analisar os debates concernentes ao auxílio-reclusão; analisar o auxílio-reclusão como um direito dos dependentes do encarcerado. E quanto a metodologia de ensino, trata-se de uma revisão bibliográfica de natureza qualitativa, visto que a fonte dessa pesquisa advém de artigos e doutrinas.

2 A ORIGEM DA PENA DE PRISÃO

Para entender todo esse estigma em face do presidiário é necessário entender o processo de humanização da pena, posto que essa noção civilizada de punir as pessoas por meio da privação de liberdade não é uma solução antiga, mas sim criada durante a modernidade, entre o século XVIII e XIX.

Não que antes não houvesse prisão, existia, contudo ela não tinha como função punir, mas prender as pessoas para que posteriormente fosse aplicada a sanção. A fase de punição compreende a vingança divina, vingança privada e vingança pública. Observa-se que antes era vingança por conta da desproporcionalidade das penas e seu caráter cruel.

O histórico das penas demonstra que elas são consequências para aqueles que acabam causando lesões em terceiros. O ataque a bem de terceiros coloca em risco toda a ordem coletiva de uma comunidade específica, e por isso punir os agressores é uma medida tomada pela sociedade para retribuir o mal feito, assim como para inibir potenciais agressores.

Com relação aos pressupostos históricos das penalidades, cita-se:

A pena, de modo geral, é a consequência jurídica, sendo o mal que se impõe ao transgressor da norma, que tem como consequência a diminuição de bens jurídicos, ao autor imputável de fatos descritos na norma jurídica como crimes. Segundo registros, a pena da vingança privada é a mais antiga da história. A punição era imposta exclusivamente como vingança e não guardava qualquer medida com a pessoa do criminoso com o crime cometido. O código de Hamurabi foi um dos primeiros códigos de leis, o olho por olho, dente por dente, determinava a morte do filho inocente quando seu pai cometesse algum tipo de delito imprudente. Como o mestre de obras que não construiu solidamente a casa e está caindo mata o proprietário, o construtor será morto e, se for morto o filho do proprietário, será morto o filho do construtor também. (MATZENBACKER, 2018, p. 2)

Durante a vingança divina, pelo fato do homem não ser possuidor de satisfatório grau de conhecimento, ele acreditava que os eventos físicos da natureza compreendiam reações dos deuses de maneira que isso representava a raiva delas com relação àqueles que cometiam algum tipo de dano em face do grupo. Não havia uma proporcionalidade da sanção, o que significa que era comum que o autor da lesão fosse brutalmente espancado, mutilado e morto. Sobre essa vingança divina, cita-se:

No olhar antropológico, a origem das penas era atribuída ao caráter divino, em que as obrigações não cumpridas eram desobediência grave aos deuses. No momento primitivo, as penas eram o mesmo que vingança, movimento de reparação extremamente pincelada de crueldade contra o ofensor, estendida a seu grupo familiar. Havia inúmeras mutilações tais como a amputação de braços, pernas, olhos, língua, em suas formas mais variadas possível, constituindo, de uma certa maneira, um espetáculo para as multidões desse período histórico. (GONÇALVES, 2014, p. 4)

Esse caráter vingativo fez com que outros conflitos de proporções maiores fossem ocorrendo, visto que a pena acabava ultrapassando a pessoa que realizou o crime, e conseqüentemente é comum que mais pessoas fossem atingidas e mais pessoas desejassem vingança. (CUNHA, 2020)

Na vingança privada a punição era realizada por pessoas do grupo da vítima, e também ocorria uma desproporção da punição. Diante desse tipo de situação os homens buscaram construir meios de impedir que isso continuasse ocorrendo. Foi então que o Estado foi visto como a entidade ideal para aplicar as penalidades de maneira que não passasse da pessoa do autor do crime.

Cunha (2020), salienta que foi Cesare Beccaria que estimulou maior interesse para a importância da proporcionalidade da pena imposta pelo Estado. A ideia era que a penalidade fosse eficaz, mais durável, e também menor cruel no corpo do apenado, posto que durante grande parte dos séculos, até meados do século XVIII, era comum que, majoritariamente, as sanções tivessem como função causar dor física. (CUNHA, 2020)

Foi durante a idade média que a prisão passou a ser usada como meio das pessoas pensarem sobre seus pecados. Houve uma vinculação religiosa ao processo de sanção das pessoas. Mais uma vez, não tinha como propósito punir, mas resguardar o indivíduo:

A inquisição é advento da Idade Medieval, o ato de punir o indivíduo se fundamentava na heresia, ou seja, advinha do ato da fé; os culpados eram submetidos a penas com intuito de que houvesse uma conversão para estado espiritual ou não. A tortura, não reconhecida no foro episcopal, mesmo sendo aplicada, foi registrada nos processos inquisitoriais somente em 1252. Aspecto histórico pelo qual analisa que a pena de morte deixou de ser utilizada, sendo somente aplicadas penas corporais. Contudo o corpo era o objeto da pena. A prisão era a punição do ser humano, com finalidade de uma custódia, que castigava o transgressor, lhe expondo ao constrangimento. (GONÇALVES, 2014, p. 5)

Durante o século XVIII foi o período que a pena celular passou a adquirir um caráter punitivo. Denota-se que o uso da pena de morte e as penas de tortura e outras cruéis passaram a ser aplicadas com menor frequência em determinadas regiões, pois mesmo com essa crueldade os crimes continuavam ocorrendo em elevada quantidade. Nesse momento, na modernidade, também começou a ocorrer a valorização de direitos considerados como fundamentais, e que hoje preenchem os textos das constituições.

Com o uso da privação de liberdade como modelo ideal de punição, não demorou muito para que esse método fosse usado em grandes quantidades. No Brasil, não demorou muito, visto que a humanização das penalidades foi um evento que alcançou diversas nações, inclusive o Brasil, que era colonizado pelos europeus durante os séculos XVI, XVII, XVIII e parte do XIX. Essa colonização ensejou a inserção da humanização as sanções no território nacional. (ESTEFAM, 2020). Por isso durante o século XX foram necessárias reformas para que as cadeias não apenas tivessem como propósito punir, mas ressocializar o indivíduo:

Por volta de 1755 depois de Cristo, John Howard surge na Inglaterra. Nas palavras de Gomes Neto, sua preocupação maior era com a humanização do sistema penitenciário. Foi aprisionado em 1755 por um corsário, e colocado em um calabouço. Desde então dedicou sua vida a causas filantrópicas, sendo eleito Sheriff do condado de Bedford, tratando de se preocupar com diversas reformas de prisões e do sistema prisional. Em seu livro *State of Prisons*, John conta a experiência de visita

em diversas penitenciárias inglesas e europeias, defendendo diversas melhorias. Dentre elas, temos como destaque a higienização dos cárceres e um regime alimentar adequado, um sistema disciplinar diferenciado para acusados e condenados, uma obrigatoriedade de ensino educativo, profissional e religioso, além da inserção do apenado no mercado de trabalho. (MATZENBACKER, 2018, p. 3)

A privação da liberdade é reconhecida como uma forma de humanização das penas, pois antes era comum que até mesmo pessoas que não cometeram o crime fossem punidas de maneira cruel. Não havia um devido processo legal, o que também contribuiu para que pessoas inocentes fossem mortas sem ter cometido delito algum.

Foi no período da modernidade, século XVIII, que nasceu com a Revolução Francesa, e nessa revolução importantes aspirações da humanidade foram repercutidas pelo povo francês, tais como a fraternidade, liberdade e igualdade. Essa revolução é resultado de movimentos sociais que tinham como propósito combater o absolutismo, que é um sistema político em que o poder se encontra nas mãos dos monarcas. (ESTEFAM, 2020). Essa concentração de poder alimentou a violação de direitos e garantias fundamentais como, por exemplo, o devido processo legal e a própria humanização das penas.

Pensadores também contribuíram com estudos que demonstravam que fatores culturais e biológicos influenciavam a prática criminosa como Lombroso, Cessare Beccaria e outros, e nesse sentido foi comum que autoridades desenvolvessem outros meios de punição, assim como buscavam não apenas punir, mas precisavam preparar o apenado ao retorno a vida em sociedade, já que a pena de morte estava começando a deixar de ser aplicada em determinadas localidades.

Luigi Ferrajoli *apud* Melo (2015), traz questões pertinentes sobre a justificação geral do direito de castigar, ou seja, a justificação da pena; justificação dos feitos que serão considerados como crimes, e a justificação das formas e procedimentos que são utilizados na investigação dos crimes e execução das sanções. Com base nesse pressuposto, cita-se:

Para Ferrajoli, um sistema penal somente se justifica se a soma das violências (delitos, vinganças e reações arbitrárias) que é capaz de prevenir é maior que a soma das violências constituídas pelos delitos não prevenidos e pelas penas estabelecidas para estes. A pena, então, justifica-se como mal menor em relação a outras reações não jurídicas que se produziriam em sua ausência. (FERRAJOLI *apud* MELO, 2015, p. 42)

Nesse diapasão, com base no supracitado jurista, a pena não busca apenas prevenir os delitos injustos, mas também as punições injustas. Esse entendimento estimula questionamentos acerca do impacto da pena morte em comparação com a soma da violência proveniente do delito.

Cesare Beccaria, por exemplo, era um entusiasta da humanização das penas:

Cesare Beccaria tido como revolucionário humanista, trouxe uma grande mudança nas penas, em que as corporais foram substituídas pelas penas privativas de liberdade, e defendeu o princípio de legalidade do delito e da pena. Para Cesare Beccaria, se alguém causasse algum dano, a pena deveria ser aplicada na mesma medida do dano social. Sustentava que a pena de morte, a tortura e todo tipo de pena cruel não deveriam existir. Nesse contexto, houve o início uma grande transformação na aplicação da pena. A unicidade da pessoa humana é mais valorizada do que o Estado. (GONÇALVES, 2014, p. 6)

Os pensamentos de Beccaria influenciaram instituições no sentido de humanizar a penalidade. Apesar disso, essa ideia não foi bem aceita no início, visto que os criminosos são pessoas vistas como maus olhos, já que elas causam lesões a direitos das pessoas, que variam desde o patrimônio ou a integridade física, ou até mesmo o assassinato das vítimas. Esse comportamento é reprovado pela sociedade:

A privação da liberdade como sanção penal difere da prisão na antiguidade para fins de custódia e contenção. Grécia e Roma não conheceram a privação de liberdade como forma de punir seus criminosos. Na Idade Média a pena seguiu sendo usada para os mais terríveis castigos. Já, durante a Idade Moderna, o surgimento da pena privativa de liberdade deu fim à crise da pena capital, que se demonstrou incapaz de reduzir a criminalidade. A partir desses acontecimentos, nascem a antropologia criminal, a criminologia, sociologia criminal, a política criminal e a ciência penitenciária. As questões da individualização da pena, da periculosidade e da medida de segurança começam a ser discutidas com maior profundidade em todos os cantos do mundo. (MATZENBACKER, 2018, p. 4)

Não há como negar que o comportamento agressivo das pessoas em face do delinquentes é compreensível, especialmente em determinados tipos de infrações penais. Os apenados um dia retornarão para o convívio social. A Constituição Federal do Brasil de 1988, por exemplo, proíbe as penas cruéis e até a de morte, exceto nos casos de guerra declarada. Desse jeito, até mesmo um criminoso sexual que comete crimes contra menores, irá retornar para a comunidade. Sendo assim, o ideal é que esse indivíduo não retorne a cometer delitos.

Nem sempre é fácil alcançar a reeducação do encarcerado, contudo, ainda é uma missão necessário, ou melhor, é um dever legal. Outro ponto é que até mesmo os criminosos possuem família, e essa precisa de seu suporte, especialmente quando existe menor de idade envolvido, e então surge mais uma questão quanto à necessidade de proteger crianças e adolescentes dos crimes cometidos por seus pais.

Toda essa questão que permeia a prática criminosa é complexa, pois a ocorrência de uma infração penal tem como resultado dor, sofrimento e desordem social. Cabe ao Estado agir e garantir a ordem, pois sem isso o caos pode vir a imperar na comunidade como ocorria em tempos mais antigos.

Nesse sentido, serão trazidos apontamentos acerca dos direitos relacionados à previdência social dos indivíduos que se encontram presos por terem cometido infrações penais. Em parte dos casos essas pessoas contribuam com a seguridade, desse jeito, são sujeitos que detém determinados direitos, especialmente seus segurados, que podem vir a ser beneficiários de determinados auxílios, tal como o auxílio reclusão.

Esse estudo tem como objetivo tratar de questões relativas ao acesso das pessoas quanto ao auxílio-reclusão, que é um benefício concedido ao apenado em determinados circunstâncias, contudo esse benefício não é acessado por ele, mas sim por seus dependentes com filhos e esposa.

3 DOS APENADOS COMO SEGURADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

A prática de crimes faz surgir a necessidade de agir contra aquele que praticou o delito como meio de punição e prevenção da atividade criminosa através de uma resposta rápida e punição severa para o ocorrido. Estatísticas de órgãos do governo mostram que as cadeias brasileiras estão com índices elevados, e esse cenário demonstra que o crime no Brasil vem ocorrendo com uma frequência maior do que o ideal.

As condutas criminosas alcançam os elementares de diversos tipos penais como, por exemplo, homicídios; latrocínios; roubos; furtos; crimes contra a dignidade sexual e outras violações de direitos. E tudo que a comunidade deseja é que o autor seja punido com rigor, pois as condutas criminosas manifestam na população uma ânsia por retribuição da lesão em face do acusado, e isso revela que as pessoas não conseguem aceitar que criminosos têm direitos assim como qualquer pessoa, pois mesmo cometendo delitos ele é sujeito de direitos mesmo que encarcerado.

Com base no banco de dados do SISDEPEN – Sistema Penitenciário Brasileiro, a população de indivíduos sendo punidos pelo Estado está próxima de alcançar a marca de 1.000.000 (um milhão de pessoas) conforme pode ser observado:

Figura 1 – Presos no Brasil

POPULAÇÃO		JUN/22	TOTAIS
População - CELAS FÍSICAS	ESTADUAL	654.704	661.915
	FEDERAL	482	
OUTRAS PRISÕES		6.729	175.528
População - DOMICILIARES	SEM Tornozeleira	88.080	
	COM Tornozeleira	87.448	
TOTAL			837.443

Fonte: SISDEPEN (2023)

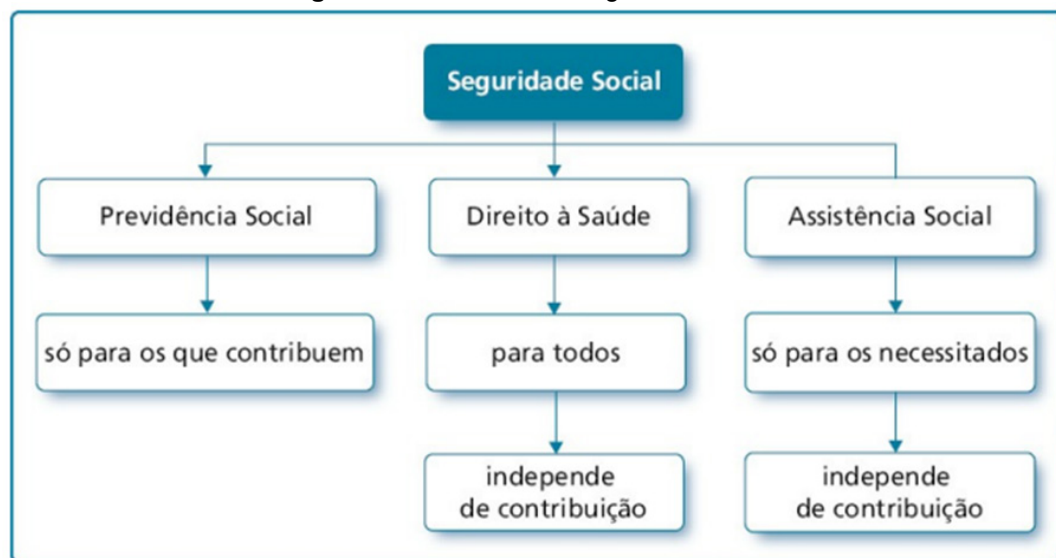
Mesmo cumprindo pena após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória; ou preso em decorrência de medidas cautelares, respectivamente, os condenados, e os acusados ainda são sujeitos de direitos, e como tais têm acesso a um conjunto de garantias, e também seus dependentes.

Um exemplo disso é o acesso ao auxílio-reclusão pelos beneficiários dos encarcerados. Esse auxílio-reclusão é um benefício pago aos dependentes do segurado do INSS. Esse benefício corresponde às ações da Previdência Social, pela qual tem como função:

A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente. (CARSINO, 2015, p. 1)

O segurado é a aquela pessoa que contribui para a previdência por meio de uma atividade remunerada que exercem. Os segurados pagam para que possam usufruir dos benefícios da previdência social quando eles necessitarem, como nos casos de prisão, por exemplo. A previdência é um dos pilares que constituem a Seguridade Social. A Seguridade Social é um sistema composto por ações que atuam na proteção de pessoas em situações de vulnerabilidade decorrente de inúmeros fatores. Sua estrutura pode ser observada na figura seguinte:

Figura 2 – Estrutura da Seguridade Social



Fonte: SANTOS (2020)

No caso da previdência um dos fatores que fazem com que esse setor seja diferente dos outros é que existe um custeio por parte dos beneficiários desse sistema conforme pode ser visto na figura apresentada acima. Independentemente de qualquer coisa, o contribuinte usufrui dos benefícios da previdência desde que preencha os requisitos legais.

4 A FUNÇÃO SOCIAL DO AUXÍLIO RECLUSÃO

Existe uma grande confusão acerca dos beneficiários do auxílio-reclusão, e tal confusão é alimentada pela sociedade. É possível encontrar diversas informações distorcidas na internet acerca do acesso ao auxílio-reclusão. Esse auxílio é destinado aos dependentes do apenado, e não ao apenado.

Para acessar esse benefício o preso precisa ter contribuído previamente para que seus dependentes (filhos, companheiro (a), possam ter direito a esse benefício. Existe uma divisão de classes quanto aos dependentes do segurado. A 1º classe comporta cônjuge, companheiro, e o filho não emancipado, em qualquer condição, e menor de 21 anos ou

aquele filho que apresente algum tipo de deficiência. Esses são considerados dependentes preferenciais.

Quanto as classes de dependentes, assim estrutura-se:

1ª Classe: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; os dependentes da primeira classe são denominados preferenciais. 2ª Classe: os Pais; (mãe e pai), que podem ser biológicos ou adotivos. 3ª Classe: o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. (CAMPOS e REIS, 2020, p. 11)

Esse auxílio compreende um benefício previdenciário que é pago aos dependentes do segurado da Previdência Social que cometeu uma infração penal e foi preso por esse delito. O preso precisa manter sua qualidade de segurado desde a data da prisão em regime fechado, e dentro do prazo que garante essa condição (carência). Dependentes do apenado que esteja preso em regime semiaberto somente irão receber o auxílio-reclusão, desde que a pena tenha sido aplicada até o dia 17 de janeiro de 2019.

Em relação à função do auxílio-reclusão, enfatiza-se:

O auxílio-reclusão é destinado aos dependentes do assegurado da previdência social que está encarcerado, portanto, não pode prover o sustento dos seus familiares ausente. O benefício pretende completar a renda da família, para certificar a sua proteção, além de amparar o núcleo familiar que perdeu o provedor da sua subsistência ausente. O Estado, portanto, assegura a dignidade dos dependentes do recluso, pois, proporciona o mínimo para que os familiares do encarcerado possam se manter e obter uma vida honesta, durando o período de cárcere do mantenedor do lar. (SILVA, 2019, p. 16)

Esse auxílio é mencionado na Constituição Federal do Brasil de 1988, no capítulo que trata da Previdência Social, pelo qual estabelece que esse benefício é direcionado aos dependentes do preso de baixa renda, e ele precisa preencher os requisitos mencionados anteriormente.

E em relação ao valor desse auxílio, corresponde a cerca de 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia no dia da prisão ou que teria direito caso fosse aposentado por invalidez. Destaca-se que o aposentado preso não tem período de carência para acessar esse benefício.

Com relação à hipótese de encerramento, cita-se:

A suspensão, perda e manutenção do Auxílio Reclusão, ocorrerão quando o preso estiver em fuga, ou quando estiver recebendo auxílio-doença, também pode ocorrer à perda do benefício, caso faltar à declaração trimestral entregue por autoridade competente ao INSS, ou quando estiver em livramento condicional, ou se a pena privativa de liberdade for concedida em regime aberto em prisão albergada. Dessa maneira, quando o fato ocorrer, será suspenso o benefício até a comprovação do ato. Se cessado os motivos, o assistido poderá ter seu benefício restabelecido. (CAMPOS e REIS, 2020, p. 14)

Esse auxílio exerce uma função social importante, e por isso ele não deve ser relacionado como uma espécie de bolsa para o presidiário. Quanto a natureza desse auxílio,

consiste em uma prestação jurídica fundamental, visto que a família do encarcerado utiliza esse valor para manter sua subsistência no período em que o acusado se encontra preso.

A maioria esmagadora dos presos são homens com base nos dados do Ministério da Justiça e Segurança Pública, e a maioria deles são de baixa renda. (CAMPOS e REIS, 2020). Muitos possuem dependentes e existem casos em que esses dependentes não detêm meios de manter sua própria subsistência.

Os dependentes precisam de alimentos, roupas, ter acesso a educação, planos de saúde e inúmeros outros bens e serviços essenciais para que possam viver com dignidade. Nesse sentido, com a prisão do provedor, é comum que haja um rompimento em todos bens e serviços que a família acessava, desse modo, é primordial que exista uma forma desses dependentes serem resguardados, já que a pena do preso não pode passar para eles.

Em relação à função social do auxílio-reclusão, compreende:

A família do recluso, caso desamparada do seguro, seria frustrada do binômio contribuição-retribuição, que é característica dos seguros sociais, o que quebra com o sentido do sistema de previdência empregue pelo Brasil, que busca amparar seus segurados contra as prováveis necessidades sócias. O auxílio-reclusão é um direito essencial para que a vida dos familiares seja minimamente afetada pela reclusão do provedor, além de contribuir para a redução da desigualdade socioeconômica e para o crescimento da distribuição de renda. (SILVA, 2019, p. 18)

É comum críticas ao auxílio reclusão, especialmente, em virtude de parte da população entender que esse benefício é pago ao preso, e não ao seu beneficiário, contudo esse benefício é importante para a proteção de direitos básicos filhos dos encarcerados. Parte da sociedade que crítica é no mínimo desinformada acerca da função social desse auxílio. Esse benefício não se trata de uma questão de justiça, mas se trata de uma medida estatal que tem como intuito impedir que menores sofram por não ter acesso ao mínimo necessário para que possam viver com dignidade.

A desigualdade social no Brasil é um problema evidente, e desamparar menores de segurados presos que contribuíram com a Previdência Social é uma forma de ampliar as lacunas proporcionadas pela desigualdade social no Brasil. Sendo que um dos objetivos da República Federativa do Brasil, ver art. 3º da Constituição Federal de 1988, é erradicar a pobreza.

Quanto à polêmica que alcança esse auxílio, menciona-se:

A polêmica ligada ao auxílio pode estar relacionada ao fator histórico-cultural, pois, o sistema brasileiro se legitimou, socialmente, punindo pobres e negros, pelas suas transgressões. Se as mesmas infrações fossem realizadas por pessoas brancas e ricos, não seria aplicada a mesma punição, ou pior, as responsabilidades desses crimes poderiam ser repassadas para a população negra e pobre do Brasil. Essa ação de caráter jurídico-policial proporcionou a criação de uma idealização que pessoas pobres são as únicas que cometem crimes. Conseqüentemente, na nossa sociedade o perfil do “inimigo” é o pobre, negro e marginalizado. (SILVA, 2019, p. 19)

A função social do auxílio-reclusão é nítida: promover a subsistência dos beneficiários dos presos, por isso, é primordial que sejam combatidas informações equivocadas acerca do auxílio-reclusão, pois é um benefício sério e com um objetivo legítimo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Existem debates acerca do auxílio-reclusão, e grande parte daqueles que questionam esse auxílio não entendem os requisitos para que os beneficiários possam ter acesso a esse benefício. Mesmo com a tecnologia disponível, muitas pessoas ainda acabam emitindo opiniões sem qualquer respaldo racional ou com fundamentação adequada.

O auxílio-reclusão é um benefício direcionado para os dependentes do segurado do INSS que seja de baixa renda e que esteja cumprindo prisão em regime fechado. Dependentes do apenado que esteja preso em regime semiaberto somente irão receber o auxílio-reclusão, desde que a pena tenha sido aplicada até o dia 17 de janeiro de 2019.

O auxílio-reclusão tem o benefício máximo alcançando o valor de um salário-mínimo, e é pago para os dependentes do preso durante o período em que ele se encontra preso. Quando o indivíduo retorna para a sociedade esse benefício é cancelado, pois deixa de existir o requisito da prisão do apenado.

Esse auxílio-reclusão apresenta uma função social importante mesmo com toda a repercussão negativa gerada na mídia quanto ao acesso a esse benefício. A pessoa que se encontra dentro da unidade prisional cumprindo pena não tem acesso a esse tipo de benefício, e para que os dependentes do preso em regime fechado tenham acesso a esse auxílio, são requisitos: o apenado ter trabalhado e pagado o INSS, por pelo menos, 24 meses antes do momento da prisão, e não pode haver cumulação de benefício.

Entre os dependentes encontram-se a esposa (a), quando ele for casado, companheiro (a), os filhos não emancipados menores de 21 anos ou em qualquer idade caso apresente deficiência, pai, mãe, irmãs e irmãos que não forem emancipados menores de 21 anos. Caso o apenado fuja, seja transferido para regime aberto ou livramento condicional ocorrerá a perda do benefício, e diante da morte do encarcerado esse auxílio pode ser convertido em pensão por morte.

De acordo com o princípio da individualização da pena dentro da persecução penal, tem como objetivo impedir que a pena do criminoso seja passada para outras pessoas, ou seja, ele tem responsabilidade individualizada pelo crime que cometeu. Essa máxima está presente no art. 5º, inciso XLV da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Esse princípio é importante, pois o auxílio-reclusão, por mais que seja visto como uma regalia para presos por pessoas influenciadas por informações falsas, ele apresenta uma importante função social. Esse auxílio é fundamental para que os dependentes dos presos tenham sua subsistência garantida, pois em muitos dos casos são eles que realizava o abastecimento do lar com serviços e bens necessários.

Portanto, essa proteção concedida pelo auxílio reclusão aos dependentes do preso expressa a função social desse benefício, visto que os menores não podem ficar desamparados nesse momento, uma vez que não têm culpa do erro cometido por seu pai ou sua mãe, ou outro responsável.

REFERÊNCIAS

CAMPOS, Adriano Francisco; REIS, Camila Oliveira. **AUXÍLIO RECLUSÃO: repercussão e função social.** -, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte geral (arts. 1º ao 120).** - 8. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: JusPODIVM, 2020.

SILVA, Alécio Neves da. **Auxílio reclusão e sua estigmatização.** 2019.

CARSINO, Regina. **Auxílio-reclusão**, 2015. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Artigo_auxilio_reclusao.pdf. Acesso em 10 de abril de 2023.

ESTEFAM, André; Gonçalves, Victor Eduardo Rios. **Direito penal esquematizado – parte geral.** – Coleção esquematizado - 9. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GONÇALVES, Cleide de Oliveira. **A evolução das penas e prisões em um contexto histórico**, 2014. Disponível em: <https://www.multitemas.ucdb.br/multitemas/article/download/172/209/278>. Acesso em 12 de jun. de 2023.

JARDIM, Anna Carolina Salgado. **METODOLOGIA QUALITATIVA: é possível adequar as técnicas de coleta de dados aos contextos vividos em campo?** Porto Alegre, 26 a 30 de julho de 2014.

MATZENBACKER, Lucas Felipe. **A ORIGEM DAS PENAS E SUA EVOLUÇÃO**, 2018. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5700957/mod_resource/content/0/BITENCOURT.%20Pena%20de%20pris%C3%A3o.%20Hist%C3%B3ria%20e%20introdu%C3%A7%C3%A3o..pdf. Acesso em 12 de jun. de 2023.

MELO, Rejane Martins de. **DA ORIGEM DA PENA AO GARANTISMO PENAL DE LUIGI FERRAJOLI: UMA BREVE ABORDAGEM**, 2015. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1884/1/MONOGRAFIA_Rejane%20Martins%20de%20Melo.pdf. Acesso em 11 de set. de 2023.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado.** – Coleção esquematizado. – 10. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SANTOS, Gilson Cássio de Oliveira; CORRÊA, Ana Paula Santos. **Estigma em relação aos egressos do sistema penitenciário.** Revista Multidisciplinar do Nordeste Mineiro, 2020/02 ISSN 2178-6925.

SISDEPEN – Sistema Penitenciário Brasileiro. **Dados da população carcerária**, 2023. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiNWQ0ODM1OTQtMmQ2Ny00M2IyLTk4YmUtMTdhYzI4N2ExMWM3IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em 10 de abril de 2023.

O USO DOS DADOS OBTIDOS EM CELULARES DURANTE A ABORDAGEM POLICIAL COMO MEIO DE PROVA EM PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

**FERNANDA GRAZIELLY DA SILVA
CARVALHO**

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL

ULYSSES XAVIER PINHEIRO

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/6576207365481042>

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho – Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

RESUMO: Com relação ao problema que será abordado nesse estudo, compreende a seguinte pergunta: as provas obtidas em diligências da Polícia Militar podem ser usadas como meio de prova na investigação criminal? Esse tema vem sendo bastante debatido nas turmas do Superior Tribunal de Justiça (STJ). No que concerne aos objetivos desse estudo, são eles: analisar os limites do direito fundamental do sigilo de dados pessoais; analisar os fundamentos da fundada suspeita; investigar os obstáculos de proteger dados de celular nos casos de revista pessoal por agentes de segurança pública. Esse estudo visa realizar uma análise acerca da possibilidade do uso de informações dos aparelhos celulares como provas dentro de um processo de investigação criminal. Para realizar essa abordagem será feita uma investigação bibliográfica, pois esse estudo compreende uma revisão bibliográfica sobre o uso de provas de celulares como meio de prova. A abordagem metodológica se divide em dois tipos: qualitativa e quantitativa. Esse estudo levará em consideração a

abordagem qualitativa. Nesse modelo é possível realizar investigações mais aprofundadas, e não apenas reduzi-las a meros dados estatísticos. É importante observar o objetivo do estudo para poder estabelecer qual a metodologia mais adequada.

PALAVRAS-CHAVE: investigação; processo; penal; prova.

ABSTRACT: Regarding the problem that will be addressed in this study, it comprises the following question: can the evidence obtained in the Military Police's diligences be used as evidence in the criminal investigation? This has been much debated in the classes of the Superior Court of Justice (STJ). With regard to the objectives of this study, they are: to analyze the limits of the fundamental right of secrecy of personal data; analyze the foundations of the well-founded suspicion; investigate the obstacles of protecting cell phone data in cases of personal search by public security agents. This study aims to carry out an analysis about the possibility of using information obtained from cell phones as evidence within a criminal investigation process. To carry out this approach, a bibliographical investigation will be carried out, since this study comprises a bibliographical review on the use of cell phone tests as a means of proof. The methodological approach is divided into two types: qualitative and quantitative. This study will take into account the qualitative approach. In this model, it is possible to carry out more in-depth investigations, and not just reduce them to mere statistical data. It is important to observe the purpose of the study in order to establish the most appropriate methodology.

KEYWORDS: investigation; process; penal; proof.

1 INTRODUÇÃO

O conjunto de procedimentos que antecedem a decretação pelo judiciário acerca da culpa ou inocência de uma pessoa são vitais para impedir que o Estado como ente soberano acabe por violar direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Nos casos envolvendo infrações penais o cuidado precisa ser dobrado.

Com relação ao problema que será abordado nesse estudo, compreende a seguinte pergunta: as provas obtidas em diligências da Polícia Militar podem ser usadas como meio de prova na investigação criminal? Esse tema vem sendo bastante debatido nas turmas do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

No conjunto de dispositivos que tratam de direitos e garantias fundamentais é possível encontrar uma série de limitações que recaem sobre o poder-dever de punir do Estado, que é o titular absoluto da jurisdição dentro de uma nação. No quesito dados de aparelhos celulares, ou qualquer outro meio.

No inciso XII, do art. 5º da Constituição Federal do Brasil de 1988 que se encontra vigente desde 1988, é assegurada a inviolabilidade da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, exceto por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

A previsão do dispositivo supracitado é o caminho encontrado pelo poder constituinte originário para impedir que a instituição do Estado lesionasse a liberdade dos particulares, visto que em comparação com o individual o Estado é soberano com base nos limites impostos por seu ordenamento jurídico.

No que concerne aos objetivos desse estudo, são eles: analisar os limites do direito fundamental do sigilo de dados pessoais; analisar os fundamentos da fundada suspeita; investigar os obstáculos de proteger dados de celular nos casos de revista pessoal por agentes de segurança pública.

Esse estudo visa realizar uma análise acerca da possibilidade do uso de informações obtidas em aparelhos celulares como provas dentro de um processo de investigação criminal. Para realizar essa abordagem será feita uma investigação bibliográfica, pois esse estudo compreende uma revisão bibliográfica sobre o uso de provas de celulares como meio de prova.

A abordagem metodológica se divide em dois tipos: qualitativa e quantitativa. Esse estudo levará em consideração a abordagem qualitativa. Nesse modelo é possível realizar investigações mais aprofundadas, e não apenas reduzi-las a meros dados estatísticos. É importante observar o objetivo do estudo para poder estabelecer qual a metodologia mais adequada.

Pressupostos importantes sobre o estudo qualitativo pode ser observado a seguir:

Na abordagem qualitativa, a cientista objetiva aprofundar-se na compreensão dos fenômenos que estuda – ações dos indivíduos, grupos ou organizações em seu ambiente ou contexto social –, interpretando-os segundo a perspectiva dos próprios sujeitos que participam da situação, sem se preocupar com representatividade numérica, generalizações estatísticas e relações lineares de causa e efeito. (GUERRA, 2014, p. 15)

No caso desse estudo, o aprofundamento tem com objeto de análise as provas encontradas em aparelhos celulares com fundamentos que ensejam o poder-dever de punir estatal diante de casos envolvendo infrações penais. Desse modo, é fundamental realizar uma diligência sobre quais os direitos e garantias fundamentais do acusado diante dessas situações.

2 JURISDIÇÃO ESTATAL E A BUSCA PESSOAL

Para falar sobre a busca pessoal, antes é imprescindível entender as motivações que fundamentam a atuação do Estado como entidade que exerce o monopólio da jurisdição dentro do território brasileiro. Primeiro que o Estado é uma criação humana e tem como propósito básico promover a ordem social através de suas regras, seus agentes e seus órgãos.

A título de exemplo, imagine uma casa composta pelos pais e seus filhos, nesse caso, é sabido que os pais exercem um poder maior que os filhos, e no caso da sociedade não é diferente. O Estado seriam os pais, e os cidadãos os filhos, mas apenas no que concerne ao nível de poder entre ambos.

O Estado deve sempre agir em conformidade com seus princípios basilares, sendo eles: dignidade humana, igualdade, fraternidade e tantos outros. Isso significa que o Estado não pode agir de forma arbitrária, mas apenas de acordo com o que seu regramento fundamental estabelece. Esse regramento encontra-se na Constituição Federal do Brasil de 1988.

Relativo ao conceito de jurisdição, enfatiza-se:

Jurisdição é uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui, na pessoa de um juiz, aos titulares dos interesses em conflito, para, imparcialmente, aplicar o direito ao caso concreto, a fim de fornecer uma pacífica solução ao litígio, reafirmando a autoridade da ordem jurídica e a verticalidade da relação Estado-Particular. Aqui estão os três clássicos escopos do processo: jurídico, social e político. Essa pacificação é feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentado em concreto para ser solucionado; e o Estado desempenha essa função sempre mediante o processo, seja expressando imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realizando no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada). (CAPEZ, 2018, p. 50)

A administração pública no exercício da jurisdição deve obedecer à diversos princípios. Alguns desses princípios tem relação direta com a persecução penal, e outros não. No art. 37 estão princípios considerados mais genéricos como o da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A persecução penal é uma espécie de percurso legal que os órgãos estatais precisam respeitar no momento da efetivação da jurisdição. Normalmente esse percurso passa pelo inquérito policial e pela ação penal, contudo existem atalhos em que não é iniciada a ação penal, tal como nos casos em que são usados institutos de promoção da justiça negocial no âmbito penal.

Quando o Estado tem conhecimento de uma infração penal, o Ministério Público, passa a exercer um importante papel de aplicar a lei nos limites de sua atuação. É comum que logo no início seja aberto um inquérito policial, que é um instrumento de natureza administrativa.

Quanto a função do Ministério Público, cita-se:

Como a regra é a iniciativa (legitimação ativa) da ação penal a cargo do Estado, também a fase pré-processual da persecução penal, nos crimes comuns, é atribuída a órgãos estatais, competindo às autoridades administrativas, excepcionalmente, quando expressamente autorizadas por lei e no exercício de suas funções, e à Polícia Judiciária, como regra, o esclarecimento das infrações penais. (PACELLI, 2018, p. 95)

Para que o Estado acabe adentrando no âmbito privado, é essencial que exista uma fundamentação legal. E nos casos do cometimento da infração penal, o Estado tem o dever de aplicar a lei, visto que esse comportamento fere direitos e garantias considerados de extremo valor para a sociedade. É nesse contexto que após o inquérito policial é iniciada a ação penal.

Em relação à definição do inquérito policial, enfatiza-se:

O inquérito policial, atividade específica da polícia denominada judiciária, isto é, a Polícia Civil, no âmbito da Justiça Estadual, e a Polícia Federal, no caso da Justiça Federal, tem por objetivo a apuração das infrações penais e de sua autoria (art. 4º, CPP). A denominação de polícia judiciária somente se explica em um universo em que não há a direção da investigação pelo Ministério Público, como é o brasileiro. Quem preside e conduz o inquérito policial é o Delegado de Polícia ou o Delegado de Polícia Federal. Apenas eles, como se sabe e vem garantido em Lei (12.830/13 – art. 2º, § 1º). (PACELLI, 2018, p. 95)

Perante evidências fortes, o juiz poderá solicitar via mandado judicial que direitos e garantias fundamentais sejam relativizadas como no caso do sigilo telefônico, e o acusado poderá até vir a ser preso em caráter cautelar antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

No caso da existência de um processo propriamente dito, as partes envolvidas têm direito de ser proteger diante a acusação estatal. É nesse momento que princípios como contraditórios e ampla defesa se fazem presentes com maior nitidez, pois o acusado poderá utilizar de recursos processuais para proteger seus interesses.

Sobre o contraditório, cita-se:

A bilateralidade da ação gera a bilateralidade do processo, de modo que as partes, em relação ao juiz, não são antagônicas, mas colaboradoras necessárias. O juiz coloca-se, na atividade que lhe incumbe o Estado-Juiz, equidistante das partes, só podendo dizer que o direito preexistente foi devidamente aplicado ao caso concreto se, ouvida uma parte, for dado à outra manifestar-se em seguida. Por isso, o princípio é identificado na doutrina pelo binômio ciência e participação. (CAPEZ, 2018, p. 63)

Já em relação a ampla defesa, por exemplo, o acusado tem acesso a mais completa defesa que compreende a autodefesa e a defesa técnica resultante do *patrono*, nesse caso, pode ser o advogado ou o defensor público quando o acusado não tiver recursos suficientes.

São diversas as formas que o Estado pode vir a exercer sua jurisdição, e uma delas é resultado de diligências realizadas pelos agentes de segurança pública. E nesse momento do

artigo serão realizados apontamentos sobre a realização da busca pessoal, que em alguns casos resultam na constatação de infração penal.

Debater sobre essas diligências é importante, principalmente quando grande parte das buscas pessoais são infrutíferas, ou seja, buscas que não resultam no encontro de algum ilícito penal. Os números a seguir são do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

O ministro mencionou estatísticas oficiais das Secretarias de Segurança Pública de todo o país, segundo as quais só são encontrados objetos ilícitos em 1% dessas abordagens policiais – ou seja, a cada 100 pessoas revistadas pela polícia no Brasil, apenas uma é autuada por alguma ilegalidade. Além de ineficientes, comentou Schietti, tais práticas da polícia contribuem para a piora de sua imagem perante a sociedade, que passa a enxergá-la como uma instituição autoritária e discriminatória. O relator enfatizou, por fim, a necessidade de que todos os integrantes do sistema de Justiça criminal – incluindo delegados, membros do Ministério Público e magistrados – reflitam sobre seu papel na manutenção da seletividade racial, ao validarem, muitas vezes, medidas ilegais e abusivas cometidas pelos agentes de segurança. (STJ, 2022, p. 1)

Esse índice faz com que questionamentos importantes sejam abastecidos quanto ao uso correto da fundada suspeita, que é o que legitima a atuação dos agentes de segurança pública para a realização da revista pessoal. A princípio é necessário definir busca pessoal.

O art. 244 do Código de Processo Penal, decreta que a busca pessoal não depende de mandado nos casos de prisão ou quando houver fundada suspeita de que o indivíduo esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou para realização de busca domiciliar.

A lei não define busca pessoa, mas deixa claro que algumas situações quando envolve ações dinâmicas englobando a atividade ostensiva da polícia que não dá tempo para a realização de solicitação do Poder Judiciário. Quanto aos limites a busca pessoal, cita-se:

Ressalta-se que o legislador não deu ao policial carta branca para proceder a busca pessoal, pois esta é invasiva constringendo aquele a que está sendo submetido e violando o seu direito à inviolabilidade trazido no artigo 5º, X, que diz: 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. Destaca-se que embora exista corrente minoritária sobre a característica de existir-se direito fundamental absoluto. Por isso, as instituições policiais desenvolveram manuais e diretrizes operacionais de modo a diminuir o constrangimento e regular a atividade de seus agentes. (DE OLIVEIRA, 2022, p. 5)

Nos últimos meses o STJ vem lançando entendimentos acerca dos limites da atuação dos agentes de segurança pública quanto ao exercício da busca pessoal. A sexta turma decidiu que a busca pessoal com base apenas em atitude suspeita é ilegal, e trouxe um caso concreto. Primeiro será apresentada a situação e depois serão feitos alguns comentários:

A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) considerou ilegal a busca pessoal ou veicular, sem mandado judicial, motivada apenas pela impressão subjetiva da polícia sobre a aparência ou atitude suspeita do indivíduo. No julgamento, o colegiado concedeu habeas corpus para trancar a ação penal contra um réu acusado de tráfico de drogas. Os policiais que o abordaram, e que disseram ter encontrado drogas na revista pessoal, afirmaram que ele estava em «atitude suspeita», sem apresentar nenhuma outra justificativa para o procedimento. (STJ, 2022, p. 1)

Nessa situação, é essencial salientar que o encontro do ilícito não convalida a ilegalidade da busca, uma vez que não foi possível atestar a motivação da busca pessoal, realizada pelo policial, e tal ponto é pertinente, pois afeta diretamente a validade da prova que poderia ser usada em eventual processo penal, pois nesse caso ela é resultado de uma ilegalidade.

Os ministros ressaltam a possibilidade da responsabilização penal dos agentes envolvidos, e que para minimizar esses casos essas dúvidas o uso de câmeras de vigilância seria promissor, pois o agente poderia se defender de potenciais acusações do acusado.

Outro aspecto que não pode ser deixado de lado quanto à realização da busca pessoal diz respeito ao racismo estrutural presente na sociedade brasileira, em que agentes realizam buscas com base em estereótipos conforme o ministro deixou claro em sua alegação:

Uma das razões para se exigir que a busca pessoal seja justificada em elementos sólidos – disse o ministro – é “evitar a repetição de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural. Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos como idade, cor da pele, gênero, classe social, local da residência, vestimentas etc. – declarou em seu voto. (STJ, 2022, p. 1)

Os agentes não podem agir de acordo com preconceitos e outros tipos de discriminações que se encontram enraizadas na sociedade brasileira. Sem mencionar que existem casos de agentes que plantaram ilícitos para prejudicar terceiros. Nesse contexto fica evidente a necessidade de haver uma fiscalização mais ativa do judiciário no que concerne à realização da busca pessoal, principalmente pelo fato delas serem em sua maioria infrutíferas.

Compreendendo essa dinâmica da atuação estatal frente ao exercício do monopólio da jurisdição nas pessoas dos agentes públicos, será tratado com maior profundidade o acesso a celulares em diligências como meio de prova em processo de investigação criminal.

3 DO ACESSO A CELULARES EM DILIGÊNCIAS COMO MEIO DE PROVA EM PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

A Constituição Federal Brasileira de 1988 garante ao cidadão o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, exceto nos casos de investigação criminal ou instrução processual penal por meio da ordem judicial fundamentada na lei.

Essa previsão constitucional não é a única que visa limitar a atuação estatal em face dos bens dos cidadãos, ao contrário, existem outros inúmeros direitos e garantias fundamentais presentes no ordenamento de dispositivos constitucional. Entre os direitos encontram-se o contraditório, a ampla defesa; o juiz natural; a proibição de provas ilícitas; a vedação da criação de tribunais de exceção e outros direitos.

Durante uma instrução processual de natureza penal, existe todo um cuidado com direitos considerados de extremo valor pela instituição estatal, uma vez que em tempos

anteriores haviam uma clara violação de direitos essenciais da população que eram violados por grupos dominantes. Acerca dessa afirmação, cita-se:

O fundamento constitucional do princípio da necessidade do processo penal é o princípio da presunção de inocência, de não culpabilidade ou simplesmente estado de inocência, previsto no art. 5º, inc. LVII, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Ou seja, somente uma sentença condenatória definitiva, como resultado de um processo penal, poderá considerar alguém culpado e possibilitar a aplicação e execução de uma pena. É o *nulla poena sine iudicio*. Os princípios da inafastabilidade da apreciação jurisdicional e do devido processo legal também corroboram essa fundamentação constitucional. (SANTOS, 2022, p. 28)

No caso do Estado Democrática a lei é rei, ou seja, toda sua vontade precisa ser obedecida pelo próprio Estado, pois a legitimidade do Estado de punir os particulares é outorgada pela lei criadas pelos homens. Nem sempre houve essa preocupação acerca da proteção dos direitos e garantias fundamentais. Nem os direitos e garantias constitucionais eram mencionados em tempos mais antigos, pois eles são reflexo direto do processo civilizatório da humanidade e consolidação do movimento constitucionalista. Acerca da limitação do poder estatal frente a punição dos indivíduos, ressalta-se:

A contrapartida estatal é a proteção e segurança dos seus súditos, o que se dá através das leis, impostas por um poder capaz de punir e desestimular as paixões e desejos típicos do estado de natureza, em que todos vivem em constante luta, uns contra os outros. Esse poder é o estatal.²² Desse modo, ao mesmo tempo que o Estado deve punir aquele que desequilibra o contrato social, através da prática de um crime, por exemplo, deve também protegê-lo. (SANTOS, 2022, p. 29)

A proibição de provas ilícitas é um mandamento constitucional, e constantemente o judiciário é acionado para versar sobre situações de conflito na sociedade. A atuação do Estado é primordial dentro de procedimentos que englobam os meios de prova, pois são as provas que fundamentam a decisão de um juiz, pois não basta a menção dos dispositivos legais, é necessário haver uma materialidade.

O uso de celulares é um costume que logo se consolidou na sociedade por diversos fatores. E em meados de 2018 o Superior Tribunal de Justiça já havia se manifestado acerca da nulidade de decisão judicial que autorizou o espelhamento do aplicativo WhatsApp como meio de obtenção de prova em um caso envolvendo tráfico de drogas. Em relação a esse caso, cita-se:

Para o colegiado, entre outros fundamentos, a medida não poderia ser equiparada à interceptação telefônica, já que esta permite a escuta apenas após autorização judicial, ao passo que o espelhamento possibilita ao investigador acesso irrestrito a conversas registradas antes, podendo, inclusive, interferir ativamente na troca de mensagens entre os usuários. Como consequência, a turma anulou provas obtidas pela polícia após a apreensão e o espelhamento do celular do investigado sem que, em relação ao uso do WhatsApp Web, ele tivesse dado o seu consentimento. (STJ, 2021, p. 1)

Por meio do espelhamento, é possível haver uma manipulação de mensagens; textos podem ser apagados; arquivos podem ser removidos, além de outros procedimentos que

podem ser realizados. Nesse cenário, logo o STJ se manifestou sendo contra esse tipo de prova dentro da investigação criminal.

Outro caso mais recente, de 2021, o STJ reconheceu a ilegalidade de provas obtidas em aparelho celular de um indivíduo que havia sido parado por policiais militares; os agentes haviam solicitado o desbloqueio do aparelho celular, e logo tiveram a acesso a um conteúdo de um indivíduo que era suspeito de participar de tráfico de drogas. Nesse caso STJ reconheceu a ilegalidade dessas provas, visto que o STJ questionou o consentimento do indivíduo, posto que a presença dos agentes pode intimidar os indivíduos. (VITAL, 2021)

O acesso a informações digitais é o novo impasse dentro do processo investigatório, uma vez que existe todo um conjunto de direitos que precisam ser observados, e que querendo ou não colocam em risco a eficiência da uma investigação criminal, já que precisa ser realizado com cautela frente aos direitos e garantias fundamentais. Em relação a esse entendimento, ressalta-se:

O campo processual penal traz em si tensões entre liberdade (finalidade de proteção dos direitos fundamentais) e segurança (finalidade de realização da justiça e descoberta da verdade material)¹⁴², sendo que esta última é vista como a premissa da qual partem os estados liberais, trazendo os riscos impostos ao exercício de direitos fundamentais estabelecidos na Carta Política, em prol do combate eficiente de novas formas de criminalidade internacional organizada, nas suas vertentes de comercialização de estupefacientes, terrorismo e pedofilia. (JUNIOR, 2021, p. 44)

Debates sobre a violação de dados digitais, cada vez mais, vai ganhar amplitude, uma vez que essa é a nova realidade em um mundo tecnológico. Essas barreiras trazidas pela observância de direitos e garantias fundamentais é primordial para que os direitos dos cidadão não sejam alvo de violações por parte da instituição estatal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tratar sobre direitos e garantias fundamentais é sempre uma tarefa complexa, pois esses direitos irradiam por todo o corpo de leis nacionais. Em cada caso surge uma situação nova que o judiciário precisa agir para impedir que mais pessoas sejam prejudicadas pelas ações de agentes que se aproveitam de seus cargos para causar lesões a direitos de outras pessoas.

No caso do acesso aos aparelhos celulares, é essencial que o Estado garanta o sigilo das informações pessoais, e para isso deve restringir a invasão do bem particular por agentes públicos. No caso do acesso a dados pessoais em aparelhos celular é fundamental que exista uma decisão judicial nesse sentido.

Somente nos casos de investigação criminal é legítimo essa invasão de aparelhos particulares como meio de prova, especialmente pelo fato de que na investigação criminal o objetivo é punir uma pessoa que pode ter cometido uma infração penal, e infrações penais envolvem a violação de direitos de grande valor.

É comum que o cidadão questione seus direitos diante de uma situação de revista pessoal realizada por agentes de segurança pública, e esse debate fica mais acalorado

quando os agentes solicitam o desbloqueio do aparelho para constatar irregularidades. Nesse momento surge um impasse entre o dever do Estado em garantir a segurança, e os limites da atuação estatal frente a direitos e garantias fundamentais consagradas, tal como o sigilo de telefone celular.

A 6ª turma do STJ entendeu que provas obtidas envolvendo a diligência de Polícia Militar, por meio do acesso a aparelho celular de particular, são ilícitas, e por isso não podem ser utilizadas como meio de prova dentro da instrução de investigação criminal. Esse entendimento veio em conjunto com outras decisões de 2022, pelas quais tratam dessas limitações do acesso a dados pessoais pelos agentes e segurança pública.

Essa limitação quanto ao acesso dos aparelhos celulares de particular é importante, pois o agente público também é sujeito que pode vir a utilizar sua função para obter alguma vantagem com o poder que detém resultado do cargo que ocupa, tal como no caso de Policiais Militar.

É importante que o judiciário atue fiscalização a proteção dos direitos e garantias fundamentais, inclusive contra os próprios agentes do Estado, já que podem se valer de abuso de autoridade para alcançar objetivos em favor de si próprio, ou até mesmo em favor de terceiros que se beneficiam com lesões a bens de terceiros.

O uso desses dados como meio de prova sem o mandado judicial fundamento, mas adquiridos por meio de diligência social abre um precedente perigoso, pois assim como existem cidadãos que agem na má fé, infelizmente existem agentes públicos que agem com abuso de autoridade. Nesse sentido, é essencial proteger os direitos do cidadão, que nesse caso é a parte mais fraca dentro da ação estatal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto-Lei 3.689 de 1941**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em 12 de jun. de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Diligências policiais: o que é lícito na investigação, segundo a jurisprudência do STJ**, 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/porta/p/Paginas/Comunicacao/Noticias/12092021-Diligencias-policiais-o-que-e-licito-na-investigacao--segundo-a-jurisprudencia-do-STJ.aspx>. Acesso em 10 de abril de 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. – 25. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

DE OLIVEIRA, Raiane Martins; VAZ, Jefferson Freitas. A polícia militar suas atribuições a busca pessoal e a fundada suspeita. **NATIVA-Revista de Ciências, Tecnologia e Inovação**, v. 3, n. 2, p. 117-126, 2022.

GUERRA, Elaine Linhares de Assis. **Metodologia científica**, 2014. Disponível em: <https://docente.ifsc.edu.br/luciane.oliveira/MaterialDidatico/P%C3%B3s%20Gest%C3%A3o%20Escolar/Legisla%C3%A7%C3%A3o%20e%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas/Manual%20de%20Pesquisa%20Qualitativa.pdf>. Acesso em 10 de abril de 2023.

JUNIOR, Washington Trindade da Silva Junior. **A UTILIZAÇÃO DE MALWARE EM INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS EM FACE DO ESTABELECIDO PELOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**, 2021. Disponível em: https://run.unl.pt/bitstream/10362/142099/1/Junior_2022.pdf. Acesso em 10 de abril de 2023.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2021.

Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Revista pessoal baseada em “atitude suspeita” é ilegal, decide Sexta Turma**, 2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20042022-Revista-pessoal-baseada-em-%E2%80%9Catitude-suspeita%E2%80%9D-e-ilegal--decide-Sexta-Turma.aspx#:~:text=99%25%20das%20buscas%20pessoais%20s%C3%A3o%20infrut%C3%ADferas&text=Leia%20o%20voto%20do%20relator%20no%20RHC%20158.580.&text=Os%20ministros%20consideraram%20ilegais%20as,na%20posse%20de%20algo%20il%C3%ADcito>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Revista pessoal baseada em “atitude suspeita” é ilegal, decide Sexta Turma**, 2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20042022-Revista-pessoal-baseada-em-%E2%80%9Catitude-suspeita%E2%80%9D-e-ilegal--decide-Sexta-Turma.aspx#:~:text=99%25%20das%20buscas%20pessoais%20s%C3%A3o%20infrut%C3%ADferas&text=Leia%20o%20voto%20do%20relator%20no%20RHC%20158.580.&text=Os%20ministros%20consideraram%20ilegais%20as,na%20posse%20de%20algo%20il%C3%ADcito>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

SANTOS, Cleopas Isaías. **Justa causa para a investigação criminal: fundamentos e limites constitucionais da investigação policial no Brasil**, 2022. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/3991/1/TESE_CLEOPAS%20ISA%c3%8dAS%20SANTOS_DOUTORADO_2022.pdf. Acesso em 10 de abril de 2023.

VITAL, Danilo. **STJ declara ilícitas provas obtidas em celular desbloqueado a pedido de policiais**, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-24/stj-declara-ilicitas-provas-celular-desbloqueado-suspeito>. Acesso em 10 de abril de 2023.

A MOROSIDADE COMO DESAFIO ENFRENTADO PELO JUDICIÁRIO DO ESTADO DE ALAGOAS

MILENNY DE CASTRO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

LUANA MACHADO TERTO

Faculdade Raimundo Marinho De Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/1145263391566619>

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

JOSÉ MÁXIMO DA SILVA JÚNIOR

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

RESUMO: A estrutura do judiciário compora diversos órgãos que precisam de servidores para darem aplicabilidade ao que a lei determina, contudo, o Estado apresenta limitações para contratar a quantidade adequada de servidores para tornar os processos judiciais céleres. Com base nesse cenário, o presente estudo tem como questão central: qual o desafio do judiciário alagoano na promoção do princípio da eficiência? Objetivo geral é analisar a morosidade do judiciário Alagoano. Objetivos específicos: analisar medidas alternativas usadas para dar maior celeridade ao judiciário; identificar os fatores que ensejam a morosidade do judiciário e pesquisar os efeitos da morosidade processual. Esse estudo tem como questão central analisar a problemática da morosidade processual e os desafios provenientes da ausência de um número adequado de servidores para tratarem das lides que chegam

até o judiciário. Para tratar desse assunto será realizada uma revisão bibliográfica com base em estudos anteriores que compreendem desde artigos até doutrinas jurídicas. Será realizada uma análise qualitativa no tocante à relação entre morosidade processual e o déficit de agentes públicos no judiciário Alagoano. Para isso é necessário ter uma noção e toda a tramitação processual, ou seja, as fases e os procedimentos que compõem todo esse processo legal.

PALAVRAS-CHAVE: morosidade; judiciário; Alagoas.

ABSTRACT: The structure of the judiciary composes several bodies that need to be servants to give applicability to what the law determines, however even the State has limitations to hire the adequate amount of servants to make the judicial processes speedy. Based on this scenario, the present study has as its central question: what is the challenge of the Alagoas judiciary in promoting the principle of efficiency? General objective is to analyze the slowness of the Alagoas judiciary. Specific objectives: to analyze alternative measures used to speed up the judiciary; identify the factors that give rise to the slowness of the judiciary and research the effects of procedural slowness. The central issue of this study is to analyze the problem of procedural delays and the challenges arising from the absence of an adequate number of servers to deal with the disputes that reach the judiciary. To address this issue, a literature review will be carried out based on previous studies ranging from articles to le-

gal doctrines. A qualitative analysis will be carried out regarding the relationship between procedural delays and the deficit of public agents in the Alagoan judiciary. For this, it is necessary to have a notion and the entire procedural process, that is, the phases and procedures that make up this entire legal process.

Keywords: slowness; judiciary; Alagoas.

1 INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário é um dos 3 poderes da República Federativa do Brasil. No judiciário existem diversos órgãos que atuam com o objetivo de aplicar as leis como medida essencial em um Estado Democrático de Direito. O judiciário é composto pelo Supremo Tribunal Federal; Conselho Nacional de Justiça; 27 Tribunais de Justiça Estaduais (TJs); cinco Tribunais Regionais Eleitorais (TREs); cinco Tribunais Regionais federais (TRFs); 24 Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs); três Tribunais de Justiça Militar Estaduais (TJMs); Superior Tribunal de Justiça (STJ); Tribunal Superior do Trabalho (TST); Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e Superior Tribunal Milita (STM).

A estrutura do judiciário compora diversos órgãos que precisam de servidores para darem aplicabilidade ao que a lei determina, contudo, o Estado apresenta limitações para contratar a quantidade adequada de servidores para tornar os processos judiciais céleres. Com base nesse cenário, o presente estudo tem como questão central: qual o desafio do judiciário alagoano na promoção do princípio da eficiência?

Reclamações sobre a morosidade do judiciário é um problema antigo do judiciário brasileiro. Existem casos em que processos demoraram mais de 10 anos para transitarem em julgado, que é quando não existe mais a possibilidade de recursos cujo objetivo é a revisão das decisões judiciais conforme o Conselho Nacional de Justiça.

A demora para a solução dos processos judiciais alimentam a sensação de que o Poder Público não é capaz de solucionar as lides de maneira rápida. A morosidade contribui para que as pessoas tomem medidas extremas para solucionar seus problemas. Esse é um dos aspectos negativos dessa morosidade.

Para desafogar o judiciário é necessário implementar medidas estratégicas dentro do judiciário, além de contratar mais servidores para tratar dos milhões de processos presentes em todo o judiciário em nível nacional. Constantemente, é possível ver que o legislador em conjunto com o judiciário visa acelerar a solução das lides, tal como na fomentação das formas alternativas de resolução de conflito.

Objetivo geral é analisar a morosidade do judiciário Alagoano. Objetivos específicos: analisar medidas alternativas usadas para dar maior celeridade ao judiciário; identificar os fatores que ensejam a morosidade do judiciário e pesquisar os efeitos da morosidade processual.

Esse estudo tem como questão central analisar a problemática da morosidade processual e os desafios provenientes da ausência de um número adequado de servidores para tratarem das lides que chegam até o judiciário. Para tratar desse assunto será realizada

uma revisão bibliográfica com base em estudos anteriores que compreendem desde artigos até doutrinas jurídicas.

Será realizada uma análise qualitativa no tocante à relação entre morosidade processual e o déficit de agentes públicos no judiciário Alagoano. Para isso é necessário ter uma noção e toda a tramitação processual, ou seja, as fases e os procedimentos que compõem todo esse processo legal.

2 CAUSAS DA MOROSIDADE PROCESSUAL

Ao judiciário são levadas demandas processuais que expressam conflitos entre as partes envolvidas. É por intermédio do devido processo legal que a instituição estatal exerce o seu dever diante da lide. São milhares de casos todos os anos que são levados ao conhecimento do Poder Público.

O Brasil é um país de dimensões enormes, e o índice de processos todos os anos é de acordo com sua imensidão geográfica. E nem sempre é possível que os agentes públicos efetivem uma resolução célere do processo mesmo o princípio da eficiência sendo um direito reconhecido constitucionalmente.

Nesse momento, o objetivo é trazer quais as motivações por trás da morosidade do judiciário que acomete todas as unidades federativas. Uma das principais reclamações da ouvidoria do Conselho Nacional de Justiça é, justamente, a morosidade processual:

Dessa forma, o CNJ descreve que a morosidade processual no Poder Judiciário é o protesto de aproximadamente a metade dos cidadãos brasileiros que buscam a Ouvidoria do CNJ. Segundo o relatório do órgão, que atua como canal de comunicação entre o Conselho e a população, dos 5.070 atendimentos realizados pela Ouvidoria em 2014, 2.306 foram relacionados à demora no julgamento de ações judiciais. (DE SOUZA, 2020, p. 6)

Essas reclamações demonstram que há uma insatisfação da população quanto ao tempo de resolução dos processos. Mesmo após a virtualização da justiça o fenômeno da morosidade processual ainda é perceptível em todo o país. Na literatura é comum encontrar autores falando sobre a importância da inteligência artificial para combater a lentidão do judiciário. (DONIZERTTI, 2018)

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988 houve um aumento de cerca de 40 milhões de novas ações, e essa elevada demanda é um fato que faz com que o judiciário prossiga sendo lento. E mesmo com um aumento no número de funcionários não seria suficiente para solucionar essa questão, visto que as estatísticas demonstram o número monstruoso de novos processos. (ROCHA, 2022).

A criação do processo virtual já foi uma medida tomada pensando na solução da questão da morosidade do judiciário, assim como a defesa das formas alternativas de resolução de conflito, no entanto, essas ações não foram suficientes para tratar desse problema de maneira eficiente.

O princípio da eficiência é mencionado no art. 37 da Constituição Federal do Brasil de 1988, assim como a questão da celeridade processual no rol de direitos e garantias fundamentais. A eficiência é um princípio que abrange a atividade estatal e todas as suas competências devem ser guiadas e aplicadas de maneira que seja efetiva ao máximo possível. (CARVALHO, OLIVEIRA, 2019)

A otimização dos recursos presentes na entidade estatal é essencial para a promoção do princípio da eficiência em vários setores do Poder Público. Cumpre salientar que privilegiar a eficiência não pode lesionar outros princípios fundamentais. (DIDIER, 2015). De maneira simples, o princípio da eficiência consiste em orientar a Administração Pública na tomada de caminhos que beneficiem toda a coletividade.

3 OS NÚMEROS DO PODER JUDICIÁRIO

O tópico a seguir tem como intuito apresentar números gerais acerca da movimentação do judiciário, e posteriormente os números que abrangem o Estado de Alagoas, cujo intento é identificar fatores que contribuem com a morosidade processual, sendo um deles a elevada demanda processual.

3.1 NÚMEROS GERAIS

O processo legal no Brasil divide-se em vários ramos, tais como o penal e civil, pelos quais possuem matérias específicas quanto as suas competências. Apesar de haver essa diferença na matéria de cada ramo, o objetivo é o mesmo: solucionar o conflito intersubjetivo que resultou na lesão de algum bem jurídico, seja material ou imaterial.

No conflito de natureza jurídica é vital que exista no mínimo duas partes. Sobre esses conflitos observa-se:

Um conflito que não envolva, contudo, pelo menos dois sujeitos, que não seja intersubjetivo, é estranho ao direito processual civil, quicá ao próprio direito. As dúvidas, as ansiedades, as inquietações de um indivíduo, no fundo de sua intimidade e de sua subjetividade, são estranhas ao estudo do direito como um todo. São relevantes quando aquelas sensações são exteriorizadas. Aí sim, pode ser que uma atitude ou uma omissão digam respeito a outros e passem a interessar ao direito, inclusive ao direito processual civil. Caso contrário, não. (BUENO, 2020, p. 48)

A criação do processo legal é herança do reconhecimento da importância de haver um procedimento previsto em lei para solucionar os conflitos entre as pessoas. Em tempos mais remotos aquele que estivesse sendo acusado de ter causado alguma lesão não tinha direito a um contraditório ou a uma ampla defesa. Essa realidade resultou em um número inimaginável de pessoas que foram condenadas sem ter culpa, ou até mesmo sofreram penalidades desproporcionais à lesão praticada.

Com a soberania das constituições graças ao movimento constitucionalista, resultou na criação de um sistema de normas com foco em resguardar direitos processuais, tal como

o direito de ter um juiz natural; a própria ampla defesa; contraditório; advogados e outros direitos que são resultados de princípios fundamentais que regem o devido processo legal.

Com relação aos direitos processuais e a Constituição Federal, cita-se:

O art. 1º do CPC estabelece a subordinação do Processo Civil à Constituição Federal. Determina que o processo civil seja ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República, observando-se as disposições do Código. Esse dispositivo, colocado no limiar inicial do CPC, orienta aqueles que devem ordená-lo e interpretá-lo a primeiro, conhecer os valores e as normas fundamentais da Constituição Federal, sem o que não se poderá aplicá-lo adequadamente. (GONÇALVES, 2021, p. 128)

Além do reconhecimento desses direitos processuais, a utilização de recursos tecnológicos também contribui para que a solução das lides que ocorram de maneira mais célere por meio do uso de recursos como videoconferência e o balcão virtual. Apesar desses recursos tecnológicos, a demanda processual é colossal, por isso mesmo com todas essas ferramentas a morosidade processual é uma realidade. Para ter ideia do fluxo processual, observa-se os dados a seguir:

Figura 1 – Estatísticas do Poder Judiciário (2022)



Fonte: CNJ (2022)

Existem diversos segmentos da justiça, pelos quais apresentam sua própria demanda processual. Um ponto que contribui para que exista a morosidade é o duplo grau de jurisdição, sendo que o primeiro é composto por juízes de Direito, pelas Varas, pelos Fóruns, pelos tribunais do júri, pelos juzgados especiais estaduais e suas turmas recursais; enquanto o segundo grau é composto pelos Tribunais de Justiça, que são compostos por magistrados que são desembargadores, e suas funções é julgar as demandas de competência originária e de recursos interpostos contra decisões de primeiro grau.

A Justiça Estadual é o ramo do judiciário em que mais apresentam demanda processual em virtude de seu caráter residual, pois julga matérias que não são de competência dos outros segmentos do Poder Judiciário. É justamente nesse setor que se torna essencial uma maior quantidade de agentes públicos para que possa tratar de todo esse número gigantesco de processos de maneira mais rápida.

Pouco mais de 60% da demanda judicial é proveniente da Justiça Estadual, seguida da Justiça Eleitoral com pouco mais de 17%; depois vem a Justiça do Trabalho com pouco mais de 10% da demanda e outros segmentos da justiça que poderão ser observados na próxima figura que aponta a demanda do primeiro grau:

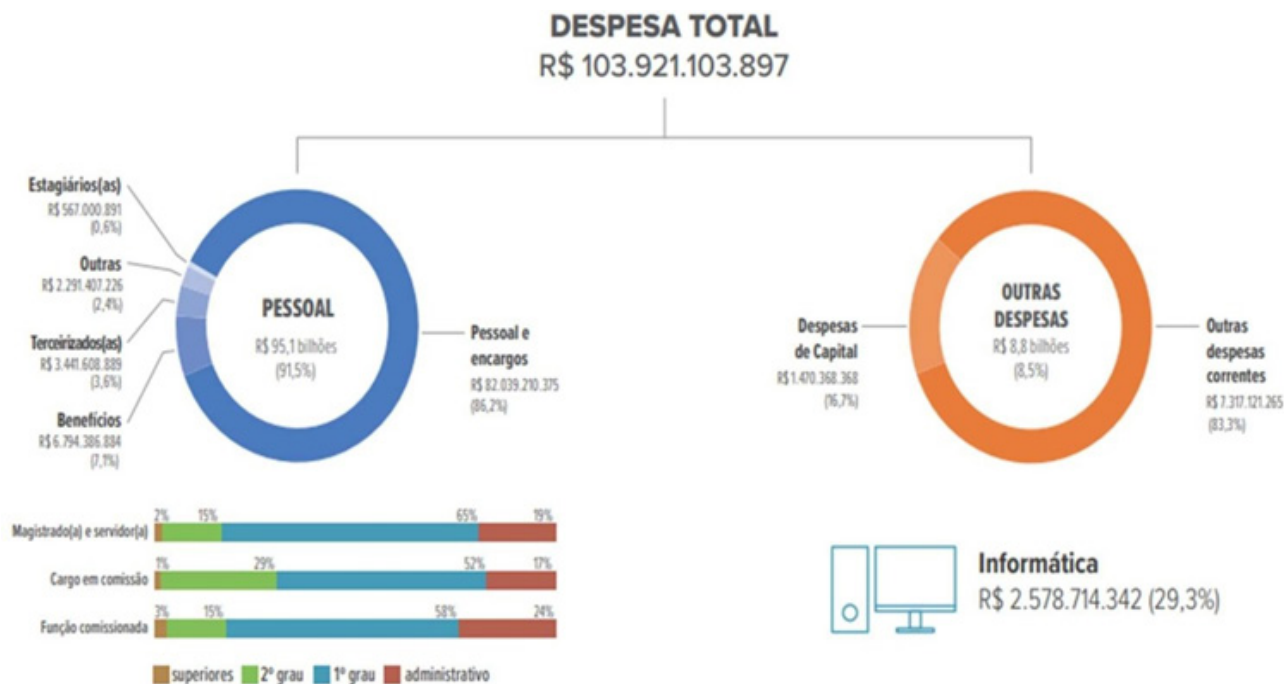
Figura 2 – Unidades Judiciárias do primeiro grau (2022)



Fonte: CNJ (2022)

As despesas estatais para manter em pleno funcionamento o Poder Judiciário chega até a casa do bilhão, sendo que só em 2022 foram mais de 103.000.000.000 (cento e três bilhões) de despesa total para manter toda a estrutura do judiciário funcionando. Mesmo com déficit de servidores a despesa com esse setor do Estado são imensas. Informações acerca das despesas podem ser observadas a seguir:

Figura 3 – Despesas totais do judiciário (2022)



Fonte: CNJ (2022)

Com relação ao número de magistrados, por exemplo, são pouco mais de 22.000 (vinte e dois mil) cargos existentes, sendo a maioria deles de juiz de primeiro grau, pouco

mais de 13.000 (treze) mil, ou seja, existe uma diferença gritante entre o número de juízes disponíveis e o índice de processos tramitando.

Quanto ao número de servidores, existem aqueles efetivos; os requisitados; os sem vínculo efetivo e os auxiliares. Totalizando quase meio milhão de servidores para gerir as demandas processuais. Mesmo com todos esses agentes, o tempo médio de tramitação de uma ação em primeiro grau até a execução é de 2 anos e 2 meses, e esses números tendem a mudar de acordo com o segmento da justiça.

3.2 NÚMEROS DO ESTADO DE ALAGOAS

Foi tratado brevemente sobre a morosidade processual, e nesse momento é importante realizar apontamentos mais aprofundados sobre a lentidão do judiciário alagoano. A questão da celeridade processual é um assunto pertinente, uma vez que o judiciário é um poder de extrema importância dentro do Estado.

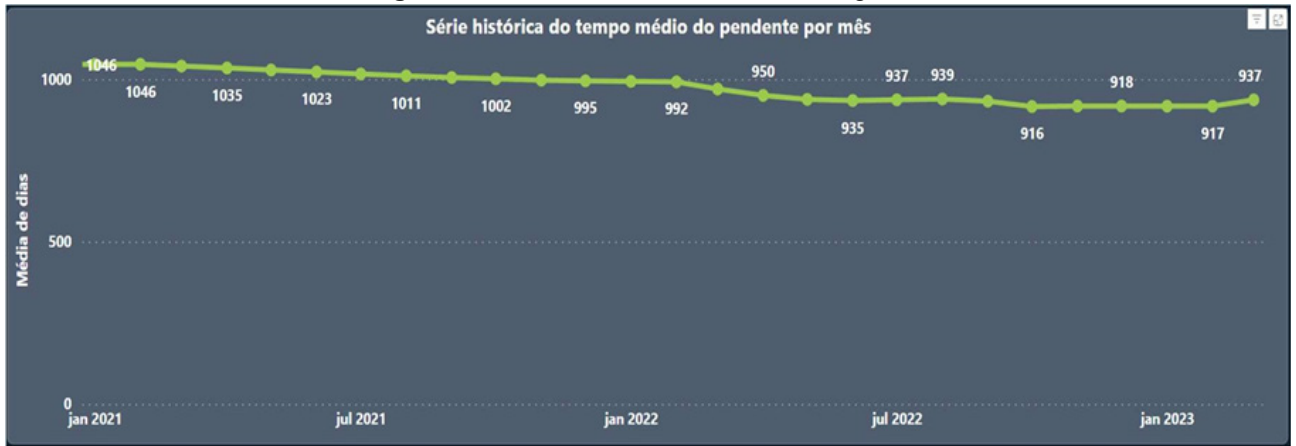
O judiciário detém a competência de aplicar a lei aos casos concretos. São casos de várias naturezas: penal, cível, trabalhista, eleitoral e muitas outras. Os conflitos podem envolver crimes; podem envolver herança; podem envolver pensão alimentícia e muitos inúmeros outros problemas. (FARIA, PINHEIRO, 2021)

Em que dispõe à morosidade processual, cita-se:

A morosidade do judiciário já é algo que há muito tempo vem sendo discutido, desde da exigência da população em relação à demora para a finalização de seus processos, como pelos próprios magistrados. Como citado anteriormente, um dos fatores que provocam a morosidade no Poder Judiciário é a grande quantidade de procedimentos protocolados diariamente, acumulando com os procedimentos já se encontram em andamento. A quantidade insuficiente de servidores no judiciário também influencia para a morosidade. Segundo pesquisa realizado pelo Politize (Organização sem fins lucrativos), em 2017 havia em média 15 mil juízes, incluindo desembargadores e ministros, sendo a produção média do sentenças proferidas por magistrados é de aproximadamente 1616 por ano. (SAMPAIO, 2022, p. 7)

São poucas sentenças apresentadas anualmente, e quando é realizada uma comparação com esse número e as estatísticas de processos novos o abismo é maior ainda. Dados acerca do judiciário alagoano demonstram que a questão da morosidade processual tem como um dos principais fatores a própria demanda elevada de novos processos todos os anos conforme será apresentado a seguir.

Figura 4 – Números Poder Judiciário Alagoano



Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2023)

O Conselho Nacional de Justiça possui um painel em que é possível ter acesso a informações sobre o judiciário alagoano. Desde 2021, observa-se que a média de processos pendentes por mês fica acima dos 900 processos. Esse número leva em consideração processos que se encontram no judiciário e que precisam ser realizadas movimentações.

A elevada carga de demandas e a demora para a realização dos julgamentos fez com que houvesse uma valorização de meios alternativos de resolução de conflitos, uso de tecnologia e até mesmo desburocratização dos procedimentos realizados no Poder Judiciário.

Quanto a outros meios usados para solucionar questões sociais:

As Serventias Extrajudiciais possuem um papel fundamental e indispensável perante a sociedade, visto que facilitou o acesso à justiça pelo usuário na solução de litígios, o qual as atividades desempenhas por meio de seus titulares e auxiliares garantem a segurança jurídica, autenticidade, publicidade e eficácia de modo extra muros. O acesso à justiça pela via extrajudiciária permite ao usuário liberdade, dentro dos parâmetros da lei, à livre escolha sobre como solucionará seu litígio, sem necessitar da interferência do Poder Judiciário. (SAMPAIO, 2022, p. 11)

Só em 2023 foram mais de 77 mil decisões no Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas; foram mais de 130.000 despachos; 70 audiências no Tribunal de Justiça de Alagoas; mais de 2.000 liminares solicitadas e pouco mais de 1900 concedidas. Esses são os números que já foram juntados no painel do CNJ, contudo ainda faltam adicionar mais informações desse primeiro semestre de 2023, pois os dados ainda estão sendo colhidos. (Conselho Nacional de Justiça, 2023)

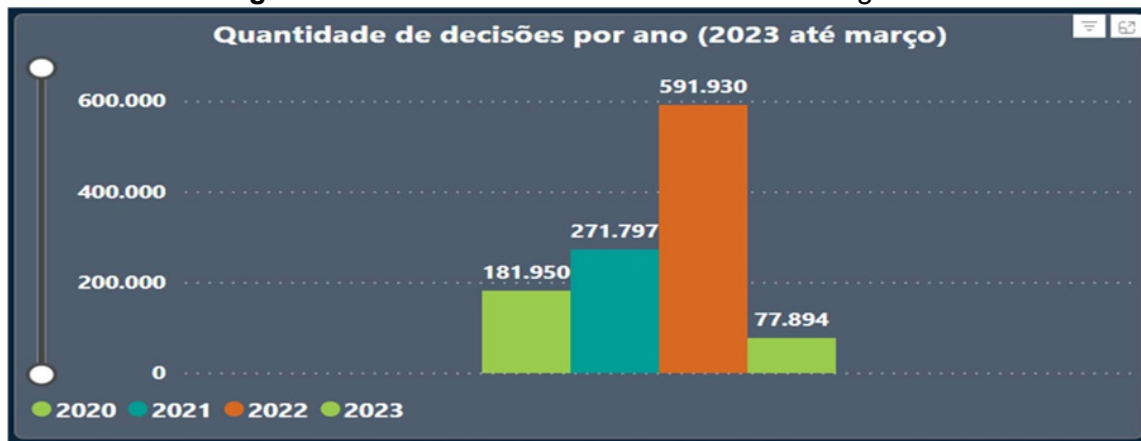
Figura 5 – Produtividade do Poder Judiciário Alagoano



Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2023)

Em 2022 o número de decisões proferidas ultrapassou o de meio milhão de processos em que houve decisão, enquanto em 2021 e 2020 esse número caiu para quase metade do correspondente ao ano de 2022, e em 2020 foi mais baixo ainda, e uma das motivações é a pandemia de Covid-19 que trouxe inúmeras limitações no tocante ao andamento do Poder Judiciário, visto que com o isolamento social tudo passou a ser mais lento que o comum.

Figura 6 – Produtividade do Poder Judiciário Alagoano



Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2023)

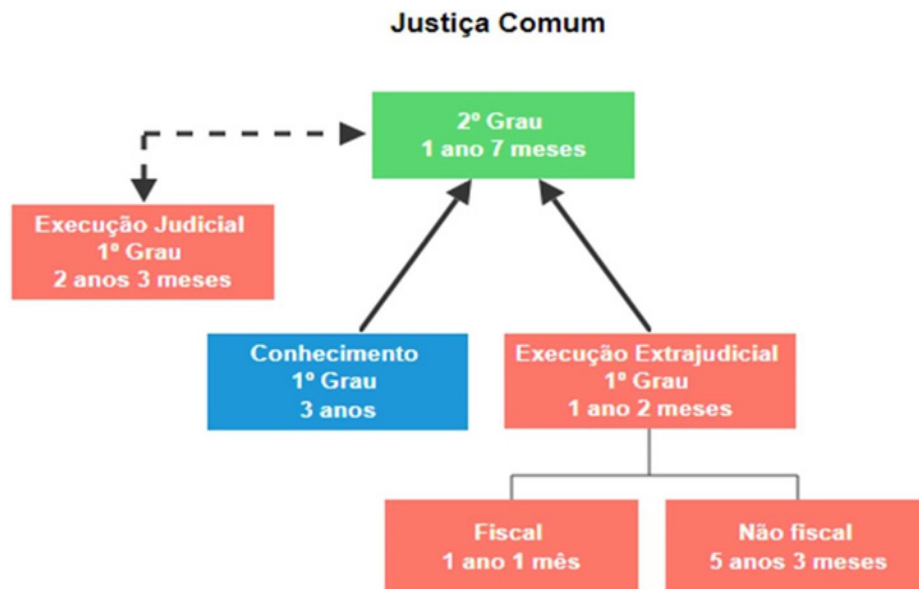
O ano de 2023 ainda não chegou ao fim, por isso os números apresentam uma quantidade inferior em comparação com os outros anos, contudo, somente haverá uma consolidação dos resultados quando forem apurados todos os dados que compreenderem o respectivo ano. (Conselho Nacional de Justiça, 2023)

Mesmo com as medidas alternativas de resolução de conflitos existem casos em que será vital recorrer ao judiciário tradicional, o que não ajuda em desafogar o judiciário de toda a demanda que chega até o sistema judicial. Sobre esse ponto, elenca-se:

“Todavia, a essa justiça conciliativa, só poderão ser submetidos os conflitos negociáveis, uma vez que, essa justiça não poderá suplantar o processo estatal. A um fundamento que caracteriza esses mecanismos como funcionais, afirmando que a utilização desses métodos é capaz de desafogar o acúmulo de trabalho dos tribunais estatais, contudo, cada conflito tem sua particularidade, com meios adequados de solução, onde muitas vezes a justiça estatal terá que atuar. (DIAS, 2021, p. 9)

Virtualização da justiça, mediação, conciliação e outros inúmeros meios não são capazes de reduzir a lentidão do judiciário de maneira que gere impactos perceptíveis na expectativa da população no que concerne ao tempo que o Estado gasta para resolver os conflitos. Abaixo serão apresentados números importantes acerca do judiciário alagoano:

Figura 7 – Tempo médio do andamento processual no Poder Judiciário Alagoano



Fonte: Conselho Nacional de Justiça (2023)

Na fase do conhecimento em 1º Grau a média de espera é de 3 anos, enquanto no 2º Grau a média é de quase 2 anos, e até a execução a média é de 2 anos e 3 meses. Toda essa dinâmica temporal reflete o impacto da demanda processual na tramitação processual. São centenas de novos processos novos, somado com os processos pendentes de movimentos que dependem de outros órgãos. Toda a dinâmica processual é complexa e burocrática.

Em relação à morosidade processual, enfatiza-se:

A doutrina reconhece como direito constitucional, conferido a todos os sujeitos do processo, a obtenção de uma resposta judicial em prazo razoável. Ocorre, entretanto, que o processo tem um tempo natural de maturação e desenvolvimento, necessário para a concepção de uma resposta justa e adequada ao caso concreto, e uma resposta prematura pode causar danos outros, por vezes maiores do que aqueles advindos da morosidade. (RIBEIRO, 2023, p. 145)

Não é eficiente um Poder Judiciário que demore mais de 3 anos para concluir a fase do conhecimento de um determinado processo. É um período longo a ser esperado para que um problema seja solucionado. Pode-se afirmar que uma justiça em que um processo é concluído após 3 anos de tramitação não é célere ou eficiente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado é uma instituição criada pelo homem como mecanismo de controle social, e para promover esse controle o Estado dispõe de órgãos e agentes públicos para trabalharem em seu nome. Todos esses órgãos e agentes tem a obrigação de agir de acordo com os limites da lei, visto que ela é a soberana dentro de um Estado de Direito.

Dessa forma, quando existe um déficit de agentes, ou seja, faltando agentes, é comum que a eficiência dos órgãos estatais seja afetada, pois diante da elevada demanda que chega

até o judiciário, é essencial que exista um quantitativo satisfatório para que todos sejam atendidos da maneira mais célere possível.

Nem mesmo o Estado dispõe de todos os meios essenciais para contratar mais agentes, visto que ele funciona de acordo com a carga de tributos que recebe, e existe um princípio que limita as exigências da população em face do Estado na tutela de direitos fundamentais, esse é o princípio da reserva do possível.

Os desafios enfrentados pelo Poder Judiciário Alagoano compreendem a elevada demanda processual, e a ausência de um número suficiente para ministrar essa demanda processual de forma eficiente e eficaz. Esse é um dos principais desafios enfrentados pelo judiciário alagoano.

Uma resposta rápida do Poder Judiciário é o que todo cidadão deseja. É nesse poder que os conflitos sociais são solucionados nos moldes do ordenamento jurídico brasileiro. Todas as soluções judiciais são fundamentadas de acordo com o que se encontra na lei. A lei é um instrumento do Estado que possibilita que situações de crise sejam evitadas ou pelo menos controladas.

Todo indivíduo para viver com dignidade precisa estar em um ambiente comunitário em que a ordem impere. Não é possível erradicar todos os conflitos, pois por ser um ser social e se relacionar com seus semelhantes, esse cenário contribui para a ocorrência de discordância nas relações intersubjetivas. Quando essa discordância acaba por lesionar algum direito, cabe ao Estado intervir.

É fundamental que essa interferência seja célere e objetiva. A eficiência é um dos princípios que regem a Administração Pública conforme prevê o art. 37 da Constituição Federal de 1988, e constantemente a entidade estatal constrói mecanismos que possibilitam que os anseios da coletividade sejam observados com maior eficiência, contudo sem agentes públicos suficiente, essa missão tem como destino o fracasso.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números**, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em 08 de abril de 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil, vol. 1: teoria geral do direito processual civil: parte geral do código de processo civil**. – 10. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CARVALHO, Sonia Aparecida de; OLIVEIRA, Líniker Rochard de. Princípio do Acesso à Justiça e à Banalidade das Ações como Consequência da Morosidade dos Trâmites Judiciais. **Revista FSA**, v. 16, n. 3, 2019.

Conselho Nacional de Justiça. **Números do Poder Judiciário**, 2023. Disponível em: <https://painel-estatistica.stg.cloud.cnj.jus.br/estatisticas.html>. Acesso em 10 de jun. de 2023.

DE SOUZA, Charleston Sperandio; DE SOUZA, Mirelly Neitzel Sperandio. A MOROSIDADE PROCESSUAL E O DESENCONTRO COM OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE CAUSAM TRANSTORNOS AOS ADVOGADOS. **Revista Multidisciplinar do Nordeste Mineiro**, p. 02, 2020.

DIAS, Marcelo Petri et al. ACESSO AO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: ENTRE MOROSIDADE E CELERIDADE—O CASO DO PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. **Cadernos Camilliani e-ISSN: 2594-9640**, v. 17, n. 3, p. 2175-2191, 2021.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

FARIA, Éderson da Silva; PINHEIRO, Eduardo Fernandes. MEDIAÇÃO-FERRAMENTA DE CELERIDADE À MOROSIDADE JUDICIAL. **TCC-Direito**, 2021.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil**. – 12 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

RIBEIRO, Marcelo. **Processo civil**. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Método, 2023.

ROCHA, Marcelo Lisboa et al. MOROSIDADE DO JUDICIÁRIO: PROPOSTAS DE UTILIZAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL PARA CONTRIBUIR NA CELERIDADE DA RETIFICAÇÃO DA AUTUAÇÃO PROCESSUAL. **Revista Jurídica**, v. 2, n. 69, p. 315-338, 2022.

SAMPAIO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DOUTOR LEÃO; FREIRES, PEDRO HENRIQUE MACIEL. **A EXTRAJUDICIALIZAÇÃO COMO FORMA DE REDUÇÃO DA MOROSIDADE DO PODER JUDICIÁRIO: ANÁLISE DE DADOS DE PROCEDIMENTOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS DOS ANOS DE 2018 À 2022 NA COMARCA DE ASSARÉ-CEARÁ**.

SOUZA, Eloisio de. **Metodologias e analíticas qualitativas em pesquisa organizacional** [recurso eletrônico]: uma abordagem teórico-conceitual. - Dados eletrônicos. - Vitória: EDUFES, 2014.

DONIZERTTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

UM ESTUDO SOBRE OS MEIOS DE PROVA PARA A REALIZAÇÃO DA RESCISÃO INDIRETA

JOHN LUCAS DE CASTRO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

LENISVAL PEREIRA DE MIRANDA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/8685729506156479>

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

JOSÉ MÁXIMO DA SILVA JÚNIOR

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

RESUMO: O trabalho é um fenômeno humano de extrema relevância para toda a sociedade. Toda relação de trabalho é composta pelo contrato de trabalho, seja temporário ou efetivo, que faz com que surja o vínculo empregatício. A proposta desse estudo é realizar uma análise acerca dos meios de prova para a realização da rescisão indireta do contrato de trabalho. O objetivo geral é analisar os direitos dos trabalhadores com base na CLT frente aos tipos de rescisão contratual. E os específicos são: compreender em quais situações ocorrem a rescisão indireta; analisar os meios de prova no processo de provar as motivações da rescisão indireta; analisar os direitos dos trabalhadores no caso de rescisão indireta. Esse estudo é uma revisão bibliográfica com abordagem qualitativa. Os estudos que envolvem ciências sociais utilizam a abordagem

qualitativa com maior frequência, uma vez que essa abordagem leva em consideração que o mundo como hoje se encontra como reflexo de toda uma construção histórica que varia de contexto para contexto. No caso desse estudo, será analisado o fenômeno do trabalho de maneira exploratória, pois é essencial para construir uma compreensão dos meios de prova que possibilitam que o colaborador possa provar as motivações da rescisão indireta do contrato de trabalho, especialmente quando envolver motivações provenientes de questões culturais como o próprio assédio moral e/ou sexual, que tem como perfil de vítima a mulher.

PALAVRAS-CHAVE: rescisão; contrato; trabalho.

ABSTRACT: Work is a human phenomenon of extreme relevance to society as a whole. Every employment relationship is made up of the employment contract, whether temporary or effective, which gives rise to the employment relationship. The purpose of this study is to carry out an analysis of the means of proof for carrying out the indirect termination of the employment contract. The general objective is to analyze the rights of workers based on the CLT against the types of contractual termination. And the specific ones are: understanding in which situations indirect termination occurs; analyze the means of evidence in the process of proving the motivations for indirect termination; analyze workers' rights in the case of indirect termination. This study is a bibliographic review with a qualitative approach. Studies

involving social sciences use the qualitative approach more frequently, since this approach takes into account that the world as it is today is a reflection of an entire historical construction that varies from context to context. In the case of this study, the phenomenon of work will be analyzed in an exploratory manner, as it is essential to build an understanding of the means of proof that allow the employee to prove the motivations for the indirect termination of the employment contract, especially when it involves motivations arising from issues such as moral and/or sexual harassment itself, which has women as victims.

Keywords: termination; contract; work.

1 INTRODUÇÃO

O trabalho é um fenômeno humano de extrema relevância para toda a sociedade. Toda relação de trabalho é composta pelo contrato de trabalho, seja temporário ou efetivo, que faz com que surja o vínculo empregatício. A questão a ser respondida por esse artigo é: quais os meios de prova para a realização da rescisão indireta do contrato de trabalho?

Observa-se que a rescisão de um contrato implica em variadas consequências jurídicas. A rescisão contratual nada mais é que o rompimento do vínculo empregatício, seja ele por tempo determinado ou indeterminado. Esse processo pode ser solicitado por ambas as partes da relação: empregador e empregado, de acordo com motivações previstas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT): Decreto-Lei nº 5.452/43.

Foi observado na pesquisa que quando uma das partes decide por fim ao vínculo empregatício muitos aspectos precisam ser examinados, pois esse processo implica no recebimento de valores que são devidos ao empregado/colaborador. Além dos valores existem direitos que precisam ser observados de acordo com as motivações da rescisão, já que existem tipos de rescisão contratual.

Aquele que se encontra em regime celetista (CLT) tem um conjunto de direitos estabelecidos nas leis trabalhistas. No momento da rescisão do contrato de trabalho é fundamental compreender as motivações desse rompimento, pois esse é um fator que influenciará diretamente nas obrigações do empregador perante o colaborador.

O objetivo geral é analisar os direitos dos trabalhadores com base na CLT frente aos tipos de rescisão contratual. E os específicos são: compreender em quais situações ocorrem a rescisão indireta; analisar os meios de prova no processo de provar as motivações da rescisão indireta; analisar os direitos dos trabalhadores no caso de rescisão indireta.

Esse estudo é uma revisão bibliográfica com abordagem qualitativa. Os estudos que envolvem ciências sociais utilizam a abordagem qualitativa com maior frequência, uma vez que essa abordagem leva em consideração que o mundo como hoje se encontra é reflexo de toda uma construção histórica que varia de contexto para contexto.

No caso desse estudo, será analisado o fenômeno do trabalho de maneira exploratória, pois é essencial para construir uma compreensão dos meios de prova que possibilitam que o colaborador possa provar as motivações da rescisão indireta do contrato de trabalho.

2 AS RELAÇÕES DE TRABALHO E O CONTRATO DE TRABALHO

2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

O trabalho é uma atividade que pode ser encontrada nos primeiros registros do histórico da humanidade. E apesar dessa atividade se manifestar de várias formas, ela apresenta motivações básicas, que é proporcionar a criação, transformação ou obter alguma coisa com fins pessoais ou econômicos.

E foi somente durante o século XVIII que os direitos dos trabalhadores passou a ser um tema alvo de intensas discussões, haja vista, que nesse período já estava ocorrendo a revolução industrial, que é um marco na história da humanidade, posto que, os homens passaram a realizar o trabalho com o auxílio das máquinas.

Acerca dos direitos dos trabalhadores na história, cita-se:

O desenvolvimento do Direito do Trabalho se deu a partir do século XIX, principalmente em decorrência dos movimentos operários, desencadeados visando à melhoria das condições de trabalho, limitação da jornada de trabalho, proteção ao trabalho da mulher e das crianças, entre outras reivindicações. Este movimento normativo-regulador, consolidado na primeira metade do século XX, coincide historicamente com o reconhecimento dos direitos humanos de segunda dimensão (direitos sociais) e com o Estado de Bem-Estar Social (welfare state), noções estas emprestadas do Direito Constitucional. (RESENDE, 2014, p. 79)

Com o passar dos séculos as normas que disciplinam o direito do trabalho passaram por intensas atualizações em favor da proteção dos direitos dos trabalhadores. É importante destacar que essa proteção tem relação íntima com o movimento constitucionalista, que tem como principal motivação a proteção de direitos e garantias fundamentais como a liberdade, direitos sociais e outros direitos que são protegidos no direito nacional contemporâneo.

Na Constituição Federal do Brasil de 1988, em seu art. 6º, o trabalho é tratado como direito social, do qual consta no título que fala sobre os direitos e garantias fundamentais. Foram muitos anos de luta para que os direitos dos trabalhadores fossem reconhecidos, e não apenas nos dispositivos constitucionais, mas também nas normas infraconstitucionais como a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

2.2 CONTRATO DE TRABALHO E SEUS ASPECTOS LEGAIS

É pertinente começar pelos tipos de contrato de trabalho, que se dividem em contrato de trabalho por tempo indeterminado ou tempo determinado. No caso de contrato por tempo indeterminado, compreende o modelo padrão, que é quando o colaborador é admitido de maneira permanente.

Esse tipo de contrato apresenta uma maior estabilidade para o trabalhador, visto que não possui tempo determinado para acabar o contrato. Com a firmação do contrato de trabalho, o trabalhador passa a ter direitos como férias remuneradas, Fundo de Garantia por

Tempo de Serviço (FGTS), 13º salário, adicional noturno em determinados casos, dentre outros direitos. (SOUZA et al, 2020)

E quando ocorrer a rescisão desse contrato sem justa causa, ele tem direito ao aviso prévio, férias e também 13º proporcionais, bem como o recebimento de multa. E quanto essa solicitação decorrer do empregado, a empresa é que terá o direito de exigir que seja cumprido o aviso prévio de 30 dias. (SOUZA et al, 2020)

Quanto ao caso de contrato de trabalho a termo, observa-se que nesse caso existe prazo determinado, é o que ocorre nos casos de empresas varejistas que contratam pessoas em determinados períodos por conta de momentos festivos, tal como no carnaval. E nesses casos caso o empregado seja demitido antes do prazo, sem justa causa, ele terá direito a metade da remuneração que teria direito até o fim do contrato conforme art. 479 da Consolidação das Leis do Trabalho. E nos casos de contrato por tempo determinado faz com que o trabalhador não tenha direito ao aviso prévio, seguro-desemprego ou a multa de 40% sobre o FGTS. (CARVALHO, 2021)

Também existe o contrato de trabalho intermitente, e nesse caso a prestação do serviço ocorre em determinados períodos que alternam entre atividade e inatividade. E mesmo com o vínculo empregatício, no período de inatividade, o colaborador não fica à disposição do empregador, por isso, ele pode prestar serviços a outras empresas, mesmo que essas apresentem a mesma atividade econômica do empregador que ele firmou o contrato intermitente. (KALED, 2019)

Existem alguns tipos de rescisão de contrato, sendo eles: rescisão por demissão com justa causa; rescisão por demissão sem justa causa; rescisão por acordo mútuo; rescisão indireta; rescisão por culpa recíproca e rescisão por pedido de demissão. Cada tipo desse apresenta suas próprias características.

Cada tipo de rescisão irá determinar como ocorrerá o acerto de contas entre as partes. Pelo fato do empregado ser a parte mais vulnerável na relação de trabalho, o legislador possibilitou que ele rescindisse o contrato de trabalho diante de situações em que o empregador cometesse faltas prejudiciais ao empregado.

Dependendo da motivação do empregado, que pode se deixar de pagar a remuneração correta; irregularidades no recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo e Serviço (FGTS); assédio moral; assédio sexual; cobrar a realização de obrigações diferentes do que foi estabelecido no contrato de trabalho e realizar descontos indevidos, o colaborador deverá comprovar a situação através de registros documentais, testemunhas e outros meios de prova.

Nas relações de trabalho podem surgir diversas situações que podem vir a resultar no rompimento dessa relação. Tanto o empregador como o colaborador possuem possibilidades quanto ao processo de rescisão contratual. O contrato serve justamente para garantir que ambas as partes irão atuar nos moldes estabelecidos no contrato.

O contrato de trabalho é constituído diante da relação de emprego, que é composta pelo empregado e pelo empregador em que se faça presente alguns requisitos, tais como a subordinação, habitualidade, onerosidade, pessoalidade e o colaborador precisa ser uma pessoa física, e assim poderá existir uma relação contratual de emprego.

Com base nesse pressuposto, o contrato de trabalho apresenta algumas configurações como, por exemplo, o contrato é de direito privado, pois a relação é composta por sujeitos de direitos privados; esses contratos também são bilaterais ou sinalagmático, já que existem obrigações recíprocas entre as partes. (ROSA, 2020)

Essa relação pode ser observada na ilustração abaixo:



Fonte: Ferreira (2021)

Quando ocorre a cessação do contrato de trabalho significa que o vínculo de emprego terminou, e com a extinção do contrato, um dos efeitos é a extinção das obrigações para os contratantes: empregador e colaborador. (MARTINS, 2023). Uma importante informação é de que esse contrato precisa ser consensual, e em regra não possui uma forma especial, desse modo, pode ser celebrado de maneira tácita ou expressa, verbal ou escrita. No caso de contrato de aprendizagem a legislação estabelece uma maneira específica, assim como nos casos de contrato temporário, profissional de futebol, dentre outros, por isso a celebração deverá ser feita de maneira escrita.

O contrato também tem como características a onerosidade, já que a relação de emprego é por sua natureza oneroso, e quando é realizada gratuitamente ela se torna uma relação de trabalho; as partes do contrato devem ter conhecimento prévio sobre as suas obrigações; e é *intuito personae*, ou seja, o contrato está ligado à pessoa do empregado, por isso ele não pode se fazer substituir na relação. (ROSA, 2020)

Alguns elementos do contrato de trabalho precisam ser observados conforme o art. 104 do Código Civil, que são: agente capaz, forma prescrita e não defesa da lei e objeto lícito. O colaborador precisa ter capacidade plena ou relativa para poder celebrar o contrato de trabalho; o contrato de trabalho não exige forma especial, e obviamente o trabalho somente será válido quando envolver um objeto lícito.

2.3 DOS TIPOS DE CONTRATO DE TRABALHO E SUA CESSAÇÃO

O contrato é um negócio jurídico bilateral, ou também plurilateral, haja vista, que depende que as partes se manifestem quanto a realização do contrato. Os contratos apresentam algumas classificações como, por exemplo, existe o contrato unilateral, bilateral, plurilateral.

O contrato unilateral é aquele em que apenas uma das partes tem obrigação, enquanto o bilateral, é aquele que existem obrigações entre as partes envolvidas e, por último, o contrato plurilateral é aquele em que existências várias partes no contrato.

Quanto a onerosidade, existem os contratos gratuitos ou desinteressado, que é quando uma das partes tem algum tipo de vantagem em face da manifestação da outra parte, como também tem o contrato oneroso, que é aquele em que existe uma prestação mútua e já prevê consequências diante do não cumprimento do contrato, ou do cumprimento. (MARTINS, 2023)

A cessão do contrato de trabalho pode ocorrer por meio de decisão do empregador, ressaltando-se que existe proteção do colaborador em caso de despedida arbitrária ou sem justa causa conforme prevê o art. 7º da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Quanto ao onus da prova no caso de dispensa por justa causa:

É do empregador o ônus da prova da existência de justa causa para a dispensa do empregado. Trata-se de um fato impeditivo do direito do obreiro às verbas rescisórias, que deve ser provado pela empresa (art. 818, II, da CLT). Em razão do princípio da continuidade da relação de emprego e da presunção que se estabelece de que o obreiro é dispensado sem justa causa: as demais hipóteses de cessação do contrato de trabalho devem ser provadas pelo empregador, como na hipótese da dispensa por justa causa ou do pedido de demissão do trabalhador. (MARTINS, 2023, p. 948)

No art. 482 da CLT são mencionadas as situações de justa causa, como ato de improbidade, mau procedimento, comercial habitual por conta própria, embriaguez habitual, violação de segredo da empresa, insubordinação, abandono de emprego, e outros comportamentos. Em outras palavras, a justa causa leva em consideração a ocorrência de ato grave realizado pelo colaborador.

No caso da cessação do contrato de trabalho por decisão do empregado, o que ocorre não é um pedido de demissão, pois o empregado apenas comunica que não vai mais trabalhar. No art. 487 da CLT menciona a despedida indireta, sendo necessário o aviso prévio, que é a rescisão indireta. Com base nesse pressuposto, cita-se:

Na rescisão indireta, o empregado deve, de preferência, avisar o empregador dos motivos por que está retirando-se do serviço, sob pena de a empresa poder considerar a saída do trabalhador como abandono de emprego. A única maneira de se verificar a justa causa cometida pelo empregador é o empregado ajuizar ação na Justiça do Trabalho, postulando a rescisão indireta de seu contrato de trabalho. (MARTINS, 2023, p. 977)

O art. 483, a CLT dispõe sobre as situações em que o empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando forem exigidos serviços superiores às forças do empregado, ou que contrarie os bons costumes, ou alheios ao que prevê o contrato; quando o empregado for tratado com rigor excessivo; correr perigo ou não cumprir com as obrigações do contrato.

2.4 DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A RELAÇÃO DE TRABALHO

Existem diversos princípios que regulam as relações dentro do direito do trabalho. Os princípios são normas de extrema relevância, uma vez que serve de base para todo o

ordenamento jurídico. Existem princípios específicos de determinados ramos conforme serão aprofundados os princípios que regem as relações de trabalho. Em relação a importância dos princípios, elenca-se:

A coerência interna de um sistema jurídico decorre dos princípios sobre os quais se organiza. Para operacionalizar o funcionamento desse sistema, torna-se necessária a subdivisão dos princípios jurídicos. Extraem-se, assim, os princípios gerais e os princípios especiais, conforme a natureza de cada subdivisão. Debruçando-nos, por exemplo, sobre o direito e o direito do trabalho, verificaremos que o primeiro possui seus princípios gerais, e o segundo, que é um dos seus ramos, possui princípios específicos (ou peculiares). (LEITE, 2022, p. 184)

Os princípios relacionados com a proteção do trabalhador são: *in dubio pro operário*, princípio da norma mais favorável e princípio da condição mais benéfica. O princípio da proteção é o mais importante relativo aos direitos dos trabalhadores, tanto que é desmembrando nos três princípios em destaque. (FERREIRA, 2021)

Dentro do direito do trabalho observa-se uma maior preocupação em resguardar os direitos do trabalhador, pois é visto como a parte mais vulnerável na relação laboral, pois ele entrega sua força e seu tempo ao empregador em troca de um salário. A própria dignidade da pessoa humana, assim como o princípio do valor social do trabalho, ambos presentes na Constituição Federal atual, tem como propósito proteger o empregado.

Quanto ao princípio do valor social do trabalho, destaca-se:

Correlato ao princípio da dignidade da pessoa humana há o princípio do valor social do trabalho. Na verdade, desde o Tratado de Versalhes (art. 427, n. 1), o trabalho humano não poderia ser objeto de mercancia, ou seja, o trabalho não é uma mercadoria. O trabalho tem um valor social. Mas para ter um valor social, o trabalho deve propiciar a dignificação da pessoa por meio de um trabalho decente. Violam o princípio em causa todas as formas de trabalho em regime de escravidão, o trabalho infantil, o trabalho degradante, o trabalho em jornada exaustiva, os assédios moral e sexual etc. (LEITE, 2022, p. 193)

O princípio do valor social e da livre-iniciativa também são princípios presentes na Constituição Federal que são correlacionados com os direitos trabalhistas, que alcança outras partes do tecido constitucional, tal como a função social da propriedade e função social da empresa. Esses princípios constitucionais apresentam uma amplitude incalculável por sua própria natureza, assim como existem princípios mais específicos quanto ao direito do trabalho.

A fonte normativa mais favorável ao trabalhador também é um princípio que rege as relações de trabalho de maneira particularizada. Esse princípio tem como fundamento a existência de um catálogo mínimo de direitos fundamentais sociais trabalhistas espalhados por parte da Constituição e da CLT. Esse princípio é usado tanto na interpretação como na aplicação das normas jurídicas em favor do colaborador.

Ainda sobre os princípios, destaca-se o da proteção da relação de emprego, do qual compreende:

O princípio em tela protege a relação empregatícia contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa. Sua residência permanente é o inc. I do art. 7º da CF e o art. 10 do ADCT, enquanto sua residência provisória encontra-se nos incs. II, III, XVIII, XIX e XXI do art. 7º da Lex Legum. Esse princípio encontra-se em harmonia com a Convenção 158 da OIT, que se destina a proteger o trabalhador contra a dispensa que não seja econômica, social ou juridicamente justificável. (LEITE, 2022, p. 197)

A proteção do emprego é um dos direitos dos colaboradores diante de situações em que sejam dispensados sem justa causa. Em harmonia com esse princípio tem-se o da proteção ao salário, que tem como objetivo garantir que o colaborador receba um salário mínimo com reajustes periódicos e que seja capaz de prover as necessidades do trabalhador. Para complementar a proteção do salário do trabalhador tem-se os princípios da irredutibilidade salarial e da isonomia salarial. Com relação ao princípio de proteção do salário, cita-se:

O princípio de proteção ao salário é desdobrado em quatro princípios, todos previstos no art. 7º da CF, como o princípio da garantia do salário mínimo com reajustes periódicos que assegurem o poder aquisitivo do trabalhador e sua família (inc. IV), o princípio da irredutibilidade salarial (inc. VI) e o princípio da isonomia salarial. (LEITE, 2022, p. 197).

Também existem princípios que tem como objeto de proteção a mulher no mercado de trabalho. A mulheres, historicamente, sofreu e ainda sofrem injustiças e as discriminação no ambiente de trabalho. Assim como as mulheres, existe a proteção de menores diante dos casos de trabalho infantil ou exploração de trabalho conforme pode ser encontrado logo no texto constitucional. (FERREIRA, 2021)

Existe um amontoado de princípios que tutelam a proteção ao meio ambiente do trabalho, dos quais podem ser observados no exposto abaixo:

O princípio da proteção ao meio ambiente do trabalho (CF, art. 225 c/c o art. 200, VIII) é implementado por meio de outros princípios previstos no art. 7º do texto constitucional, a saber: princípio da limitação da duração do trabalho (incs. XIII, XIV, XV, XVI e XVII); princípio da proteção em face da automação (inc. XXVII); princípio da redução dos riscos inerentes ao trabalho (inc. XXII); princípio da obrigatoriedade de seguro contra acidentes de trabalho (inc. XXVIII, 1ª parte); princípio da responsabilidade civil do empregador pelos danos morais e materiais sofridos pelo trabalhador (inc. XXVIII, 2ª parte); princípio do pagamento de adicionais de remuneração para as atividades insalubres, perigosas ou penosas (inc. XXIII). (LEITE, 2022, p. 198)

Todos esses direitos foram alocados em normas particularizadas que dispõem sobre os direitos dos trabalhadores, em especial a CLT. A previsão constitucional em favor do colaborador é uma menção vital para que esses direitos tenham a devida atenção por parte do legislador, do judiciário e do próprio empregador.

3 DA RESCISÃO INDIRETA E OS MEIOS DE PROVA

A rescisão indireta é um direito do empregado que se sente lesado em razão do vínculo empregatício em virtude de uma ilegalidade realizada pelo empregador. São inúmeros os motivos que leva um trabalhador a pedir a rescisão indireta, contudo para que ela seja validada é essencial que ele prove o ilícito cometido pelo empregado, seja por meio de documentos, vídeos, imagens, áudios e outros meios de prova.

Quanto a definição de rescisão indireta, cita-se:

Uma das maneiras disponíveis para rescindir um contrato de trabalho, de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro é a rescisão indireta. Sua previsão legal se dá no artigo 483 da Consolidação das Leis Trabalhistas. Basicamente, esta modalidade de rescisão do contrato de trabalho se dá por insurgência contra ato do empregador, que, lesando algum dos direitos do trabalhador ou algum princípio regente dessa relação, serão submetidos aos ônus correspondentes. Como é bastante inusitada a situação quando o empregador admite a sua incidência em justa causa e assim pagar a indenização devida, a regra é que o obreiro acione o judicial para obter a concessão do pedido da rescisão indireta. (ALBUQUERQUE, 2022, p. 22)

O art. 483 da Consolidação das Leis do Trabalho prevê que a hipótese de dispensa indireta do contrato de trabalho poderá ocorrer em casos que forem exigidos serviços superiores às forças, sendo proibido por lei, contrários aos bons costumes ou alheios ao contrato de trabalho.

Também é motivo de rescisão indireta quando o trabalhador for tratado com rigor por seus superiores hierárquicos; correr perigo manifesto de mal considerável; não cumprir o empregador com o que foi estabelecido no contrato de trabalho; realizar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, conduta que lesiona a honra ou a boa fama do trabalhador; qualquer ofensa física, exceto nos casos de legítima defesa própria ou de terceiro e o empregador conduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de maneira que afetar sensivelmente a importância dos salários.

Quanto aos casos em que o empregador age contrário aos bons costumes:

O ponto comum desta alínea é a preocupação com a prestação de um serviço que tenha potencial de ser prejudicial ao empregado, seja pela exigência excessiva de força, seja pela ilegalidade, ou até pela contrariedade aos bons costumes ou pela desobediência ao contrato de trabalho, e assim, todos esses serviços trazem evidentes prejuízos ao seu executor: o obreiro. Diante do exposto, a exigência de serviços defesos por lei e contrários aos bons costumes possuem a proximidade de adequação à necessidade que se busca em demonstrar o cabimento da rescisão indireta no caso das metas de venda de varejo de serviços abusivas. (ALBUQUERQUE, 2022, p. 23)

Não é admissível que os trabalhadores sejam sujeitos a situação em que lesione bons costumes consolidados na sociedade. Essa previsão é importante, pois defende os interesses do trabalhador, que é a parte mais fraca nas relações de trabalho, de ser submetido a situações que violem sua dignidade humana.

Com base nas normas de natureza trabalhista, nas situações de rescisão direta, tal como nos casos do trabalhador que tiver sofrido assédio ou discriminação, ele irá receber verbas de saldo de salário, aviso prévio, 13º salário proporcional aos meses trabalhados; férias vencidas e/ou proporcionais, 1/3 sobre as férias vencidas e/ou proporcionais, assim como uma multa de 40% sobre o Fundo de Garantia de Tempo e Serviço (FGTS), liberação de FGTS e seguro-desemprego. (VELOSO, 2023)

Quanto aos exemplos em que é cabível a rescisão indireta, cita-se:

Essa hipótese é um pouco mais subjetiva, pois “bons costumes” mudam com a cultura. Entretanto, embutir vendas não anuídas e sem o consentimento do consumidor revela uma prática inaceitável em nossa sociedade, pois, além de ser contrário ao bom costume manter um obreiro no contexto insustentável para abater metas e inclusive lesar um terceiro (consumidor) com o fim de obter lucro, são condutas explicitamente inaceitáveis e não acatadas como corretas pela moral. Um exemplo hipotético seria o caso de um restaurante onde o empregador exige que os empregados ponham

para fora clientes que não estejam consumindo, ou da loja onde o empregador não permite que os empregados deixem pessoas usarem o banheiro sem comprar nada antes. Outro exemplo também, seria uma garçonete que se vê obrigada a trabalhar vestindo trajes mínimos, ou oferecer serviços de cunho sexual aos clientes. (ALBUQUERQUE, 2022, p. 26)

Um exemplo comum em que é cabível a rescisão indireta são os casos de assédio moral, o grande obstáculo é comprovar tal prática. O assédio moral é uma conduta mais comum do que se imagina envolvendo trabalhador e empregador. Em muitos casos o trabalhador é sujeito a situações em que fere sua honra dentro mesmo do ambiente de trabalho.

O assédio moral compreende atos que agridem a honra do empregador de modo que fere sua dignidade, e nesses casos também é cabível a indenização por dano moral, ou seja, é cabível uma reparação civil pelo assédio cometido em face do empregado. Lembrando que dentro dessa relação o trabalhador acaba sendo reconhecido pela lei como o mais frágil, já que ele depende daquele provento para se manter e manter sua família. (COLOMBO, 2022)

Em relação ao tratamento com rigor excessivo, consiste:

O rigor excessivo no trabalho com vendas pode ser algo subliminar para alguns, mas afeta drasticamente outros. Este rigor nada mais é que uma cobrança excessiva da liderança ou superior hierárquico da empresa sobre seus funcionários, pois, ao exercer funções importantes, alguns líderes extrapolam em suas condutas. Destaca-se que tal conduta é muito comum nas metas de venda de varejo, haja vista que, se cobradas de forma abusiva, lesionam os direitos básicos da dignidade humana quando exigem de seus subordinados, metas praticamente impossíveis de serem alcançadas. (ALBUQUERQUE, 2022, p. 26)

A diferença entre a rescisão direta e a indireta diz respeito a quem realiza a anulação do contrato de trabalho, sendo a direta realizada pelo empregador, enquanto a indireta pelo trabalhador. O modo de prova irá depender da acusação do empregado, e por isso ele deverá juntar provas que sejam compatíveis com sua motivação.

O colaborador para pleitear a rescisão indireta precisa prova o ato cometido pelo empregador, ato esse que precisa estar de acordo com o previsto no art. 483 da CLT já tratado nesse estudo, e por meio de provas testemunhais ou documentais fazer jus a esse direito da rescindir o contrato de trabalho.

É importante que o empregado realize o aviso da dispensa indireta, para que seja evitada futura arguição de que ele abandonou o emprego por parte do empregador. E quando houver a expiração do período do vencimento da obrigação de pagamento das parcelas da rescisão, ele ajuizar a reclamatória em favor de direitos que ele entenda que foram lesados.

Exemplos de provas de assédio moral são fotos, prints, vídeos e até mesmo testemunhas do fato. Vale ressaltar que o empregado poderá dar continuidade ou não na empresa. E o impedimento de procurar por provas é considerado uma falta grave. Existem várias motivações para uma rescisão indireta, seja assédio moral ou sexual, descumprimento das cláusulas do contrato e inúmeros outros comportamentos do empregador.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme destrinchado no decorrer do artigo, observa-se que a relação de trabalho se expressa formalmente por meio dos contratos de trabalho, e estes documentos são importantes, pois dispõe acerca das obrigações contraídas entre as partes.

Foram observados que existem os contratos por tempo determinado ou determinado; ou também o contrato oneroso, gratuito e outros, e o que vislumbra nesses tipos de contrato é que as partes estão vinculadas às obrigações que estão previstas nesses documentos.

Nem sempre é possível manter uma relação trabalhista em razão de inúmeros fatores que podem resultar no fim dessa relação, especialmente quando uma das partes acaba cometendo algum tipo de violação de direitos. As obrigações do empregador irão depender das motivações que ensejaram o rompimento do contrato.

É fundamental tratar das possibilidades da rescisão contratual dentro das relações de trabalho, pois em muito dos casos é reflexo direto de um abuso cometido tanto pelo colaborador, assim como por parte do empregador. A grande questão reside em provar as motivações que tiveram como produto a rescisão contratual.

São diversas as provas que o colaborador pode utilizar para pleitear a rescisão indireta como, por exemplo, testemunhas e documentos. Vale ressaltar que ele precisa avisar previamente a empresa sobre o rompimento do contrato para evitar que seja alvo de uma arguição de abandono de emprego. Portanto, os meios de provas são inúmeros, e o empregado deverá apresentá-los quando houver fundamento para a ocorrência da rescisão indireta com base no art. 483 da CLT.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Alessa Alcantara; PEREIRA, Marice Taques. METAS ABUSIVAS DE VENDA DE VAREJO DE SERVIÇOS: A PROPOSTA DA CONFIGURAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL COM A RESCISÃO INDIRETA. **Revista de Estudos Jurídicos**, v. 2, n. 32, 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452 de 1943**, online. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm. Acesso em 10 de abril de 2023.

CARVALHO, Eduardo Antônio Dória de. **Término do contrato de trabalho: modalidades e efeitos**. 2021.

COLOMBO, Karolyne Alves et al. Assédio moral no ambiente de trabalho: Possibilidade de configuração no meio virtual. **NATIVA-Revista de Ciências, Tecnologia e Inovação**, v. 2, n. 1, p. 64-73, 2022.

FERREIRA, Priscila. **Direito do Trabalho**. – 1º ed. – São Paulo: Rideel, 2021.

KALED, Gabriela Schellenberg Pedro Bom. Contrato de trabalho intermitente. **Percursos**, v. 1, n. 28, p. 39-55, 2019.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. – 14. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. - 39. ed. - São Paulo : SaraivaJur, 2023.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. – 4.^a ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

ROSA, Beatriz Moreira. **A rescisão indireta como causa da extinção do contrato de trabalho**, 2020. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/1329/1/TCC%20vers%20c3%a3o%20final%20-%20Beatriz.pdf>. Acesso em 10 de abril de 2023.

SOUZA, Eloisio Moulin de. **Metodologias e analíticas qualitativas em pesquisa organizacional** [recurso eletrônico]: uma abordagem teórico-conceitual. - Dados eletrônicos. - Vitória: EDUFES, 2014.

SOUZA, Isabelly Alves de et al. A Rescisão do contrato de emprego e os benefícios da nova modalidade para o empregado. **Fórum Rondoniense de Pesquisa**, v. 1, n. 6, 2020.

VELOSO, Letícia Cristina Smith; OLIVEIRA, Tarsis Barreto. O ASSÉDIO MORAL E SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 9, n. 2, p. 896-914, 2023.

O MARCO LEGAL DAS STARTUPS: INOVAÇÕES LEGAIS EM FACE DO RECONHECIMENTO DO IMPACTO DA TECNOLOGIA NAS EMPRESAS

VICTOR DA SILVA ARAÚJO

Faculdade Raimundo Marinho

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho

<https://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

RESUMO: Esse estudo tem como projeto analisar o impacto das Startups nas normas que tratam de desenvolver o empreendedorismo no Brasil. O avanço da tecnologia fez com que legisladores mudassem normas com o intuito de facilitar o avanço do empreendedorismo no Brasil. O empreendedorismo é o motor que movimenta grande parte dos grandes feitos do homem em todo o registro histórico conhecido até o momento atual. Esse estudo trata-se de uma revisão bibliográfica com foco em entender as implicações jurídicas do empreendedorismo nas leis frente ao mundo altamente tecnológico. Será observado o fenômeno do empreendedorismo no tocante ao marco legal das Startups e os impactos dessas empresas no mundo jurídico que vem sendo modificado para contribuir o desenvolvimento das Startups no Brasil como meio de alimentar a economia nacional.

PALAVRAS-CHAVE: marco; legal; startups; tecnologia.

ABSTRACT: This study aims to analyze the impact of Startups on the norms that deal with developing entrepreneurship in Brazil. The advancement of technology has led le-

gislators to change rules in order to facilitate the advancement of entrepreneurship in Brazil. Objectives of this study: to identify what Startups are; analyze the new perspectives of the norms that deal with entrepreneurship in Brazil and analyze the effects of the legal framework of Startups on entrepreneurship in Brazil. Entrepreneurship is the engine that moves most of the great achievements of man throughout the known historical record until the present moment. This study is a bibliographical review focused on understanding the legal implications of entrepreneurship in the laws in the face of the highly technological world. The phenomenon of entrepreneurship will be observed regarding the legal framework of Startups and the impacts of these companies on the legal world that has been modified to contribute to the development of Startups in Brazil as a means of feeding the national economy.

KEYWORDS: landmark; Cool; startups; technology.

1 INTRODUÇÃO

Pode-se afirmar que o empreendedorismo é uma arte que envolve solucionar problemas e realizar feitos que têm potencial de modificar a maneira que o homem passa a se relacionar com ferramentas, projetos e

até mesmo a forma como ele passa a enxergar o mundo e modificar os materiais em que ele tem acesso.

Esse estudo tem como projeto analisar o impacto das Startups nas normas que tratam de desenvolver o empreendedorismo no Brasil. O avanço da tecnologia fez com que legisladores mudassem normas com o intuito de facilitar o avanço do empreendedorismo no Brasil.

Por meio do ato de empreender é desenvolvido mecanismos que alimenta a economia por meio da geração de emprego ou criação de produtos que serão disponibilizados para uma massa de consumidores. É por meio do empreendedorismo que grandes feitos foram alcançados na sociedade.

O próprio nascimento de grandes empresas como Microsoft e Apple são reflexo direto do poderio de uma ideia que é desenvolvida mesmo quando ela pareça não ter muito potencial. Nesse caminho, cabe ao Estado por meio de todas suas possibilidades contribuir para que pequenos empreendedores sejam estimulados a lançar seus produtos e serviços que servirão para toda a sociedade.

Estimular a inovação deve ser uma ação de toda nação que busca crescer constantemente, pois uma inovação leva em direção a outras inovações, pois inovar significa explorar novos potenciais de coisas que já existem e que servirão de base para que outras coisas surjam.

Objetivos desse estudo: identificar o que são as Startups; analisar as novas perspectivas das normas que tratam do empreendedorismo no Brasil e analisar os efeitos do marco legal das Startups no empreendedorismo no Brasil.

O empreendedorismo é o motor que movimenta grande parte dos grandes feitos do homem em todo o registro histórico conhecido até o momento atual. Esse estudo trata-se de uma revisão bibliográfica com foco em entender as implicações jurídicas do empreendedorismo nas leis frente ao mundo altamente tecnológico. Será observado o fenômeno do empreendedorismo no tocante ao marco legal das Startups e os impactos dessas empresas no mundo jurídico que vem sendo modificado para contribuir o desenvolvimento das Startups no Brasil como meio de alimentar a economia nacional.

2 O MARCO LEGAL DAS STARTUPS

As Startups são empresas que possuem uma ideia inovadora, e que apresenta um risco elevado e um grau tecnológico também elevado. Essas startups tem o poder de causar efeitos diretos em um determinado nicho do mercado. Para que haja um pleno desenvolvimento dessa ideia é vital que existam recursos financeiros, uma ideia bem elaborada e uma estratégia de execução.

Essas startups tem o poder de causar impactos diretos na esfera jurídica de uma comunidade, pois é por meio delas que inovações tecnológicas e de mercado de serviços são apresentadas, e através dela são criadas vagas de empregos que aquecem toda a economia de uma determinada região.

Esses tipos de empresas são conhecidos por iniciarem em garagens, e tal analogia decorre de empresas como Amazon, Apple e Google terem surgido assim, e sim, essas empresas iniciaram como startups, pois tinham baixo custo inicial, contudo altamente tecnológicas.

Com relação à origem dessas empresas:

O surgimento inicial das startups é incerto, sendo as primeiras datadas por volta das décadas de 1920 e 1930, contudo, há quem entenda que o início das startups tenham se dado concomitantemente ao surgimento da internet e dos avanços tecnológicos que tiveram início na década de noventa. Esse modelo empresarial surgiu nos Estados Unidos, tendo seu objeto voltado a áreas tecnológicas. A ideia das startups era a abertura de empresas de baixo custo, inovadoras, tecnológicas e altamente escaláveis, por meio de uma realidade inovadora atrelada ao baixo custo e à um nicho de mercado pouco explorado. (MAGALHÃES, 2022, p. 12)

Essas empresas causam impacto incalculável no mundo, tanto que nos dias atuais é impensável viver em uma sociedade sem internet, sem celular ou computadores. A tecnologia faz parte do cotidiano das pessoas por conta dessas empresas. É como reflexo de novos paradigmas culturais, a lei precisou ser mudada para alcançar essa nova realidade que se formou.

Em relação ao impacto das startups que hoje são grandes empresas:

O grande sucesso desse modelo de negócio, inegavelmente atrelado ao maior uso da internet, atraiu tanto empreendedores, que viam nesse novo mercado possibilidade de enriquecimento escalável, como investidores. O que terminou por gerar uma bolha especulativa na bolsa de valores americana. Apesar das quedas da bolsa, era inegável, a internet estabelecia o marco inicial da nova economia. A nova economia é marcada pela substituição da lógica de fabricação manufatureira pela lógica de venda de produtos e serviços, por empresas com modelo de negócios digitais. (MAGALHÃES, 2022, p. 13)

No Brasil, as startups compreendem empresas emergentes, que são consagradas no conjunto de normas brasileiro. Algumas regulamentações podem ser encontradas na Comissão de Valores Imobiliários sobre fundos de investimento, art. 14, II, Instrução Normativa nº 578.

Com as últimas alterações legislativas no que concerne ao marco legal das startups foram trazidos benefícios para esse modelo de emprego e os benefícios consistem:

Para um panorama inicial, pode-se classificar os benefícios em diferentes áreas, a saber: (i) societária, com flexibilização de formas societárias, a exemplo da sociedade anônima simplificada e a figura do investidor-anjo; (ii) tributária, com incentivo ao investimento em empresas inovadoras, a exemplo da manutenção de condição de beneficiária do regime do Simples Nacional em caso de investimento-anjo; (iii) regulatória, ilustrada pela previsão de um ambiente regulatório experimental; (iv) nas contratações públicas, com regras que permitem melhor acesso às compras governamentais de produtos e serviços providos por Startups; (v) no âmbito da propriedade industrial, com facilitação e priorização dos pedidos de registro; (vi) de investimento indireto, mediante alocação nas Startups de investimentos em pesquisa, desenvolvimento e inovação decorrentes de outorgas ou de delegações firmadas por meio de agências reguladoras. (LUPI, 2021, p. 5)

Esses benefícios tem como objetivo fazer com que o desenvolvimento das startups ocorra de forma mais eficiente, especialmente através de incentivos financeiros, que é por

meio de investimentos que essas empresas emergentes podem potencializar todo seu alcance de mercado. Valorizar essas empresas é uma medida importante para aquecer a economia nacional, pois é por meio dessas empresas que são gerados empregados que fazem girar o capital em um determinado setor de mercado.

A Lei Complementar n° 182/2021 instituiu o marco legal das Startups e do empreendedorismo inovador no Brasil. Essa Lei Complementar alterou a Lei n° 6.404 de 1976 e a Lei Complementar n° 123 de 2006, e tem como papel estabelecer princípios e diretrizes, medidas de fomento e disciplinar a licitação e contratação de soluções inovadoras pela administração pública.

Quanto ao conceito de Startups, cita-se:

A definição de startups é ampla, e muitas vezes é utilizada para se referir a novos negócios, empresas nascentes, empresas nascentes de base tecnológica, spinoffs acadêmicos dentre outros. Uma definição de escopo amplo ao definir startups como instituições humanas projetadas para criar novos produtos e serviços em condições de extrema incerteza, tendo a inovação como o centro de suas operações. A startup como uma organização temporária cujo objetivo é encontrar um modelo de negócio replicável e escalável. Startups são empresas que normalmente começam pequenas mas pensam grande e, devido ao seu grande potencial inovador, apresentam significativa probabilidade de crescimento exponencial em pouco tempo. (SOUZA, 2018, p. 22)

Alguns conceitos importantes foram trazidos por essa Lei Complementar acerca do investidor-anjo e o do ambiente regulatório e experimental. Sendo o investidor-anjo aquele que não é considerado sócio e nem tem qualquer direito a gerência ou a voto na administração da empresa, ou seja, não responde por qualquer obrigação empresarial; enquanto o ambiente regulatório experimental, é o conjunto de condições especiais para que pessoas jurídicas participantes possam ter acesso a autorização temporária da administração pública para desenvolver modelos de negócios inovadores e realizar testes com técnicas e tecnologias por meio da observância de critérios e limites previstos na lei. (BRASIL, Lei Complementar n°182/2021).

Impossível questionar que a tecnologia trouxe mudanças incalculáveis para o mundo do empreendedorismo, pois com a internet e equipamentos tecnológicos os empreendedores vêm cada vez mais inovando com auxílio do recurso da tecnologia. Sobre a tecnologia e o empreendedorismo, enfatiza-se:

A atenção ao empreendedorismo tecnológico se dá, em grande parte, pelo potencial que ENBTs tem para explorar e comercializar novas tecnologias com sucesso. Assim sendo, convém definir de forma breve o termo inovação ou inovação tecnológica no contexto deste estudo, dada a diversidade de definições expostas na literatura. A diversidade é tal que gera imprecisão em torno de múltiplas definições e, conseqüentemente, diversos problemas relacionados à gestão da inovação. (SOUZA, 2018, p. 23)

Por meio de computadores e a internet, ou até mesmo um celular tornou-se comum negócios iniciarem e logo pouco tempo depois eclodirem no âmbito digital, pois a tecnologia favorece o empreendedor, pois ajuda com o processo de divulgação do seu trabalho.

O empreendedor pode crescer tanto de forma orgânica, ou com tráfego pago, ou seja, por meio de pagamentos as mídias sociais divulgam seus negócios para milhões de

pessoas em um único dia. Essa ferramenta possibilita que mesmo os iniciantes têm chance de alcançar grandes feitos.

A revolução digital trouxe consigo inúmeras mudanças culturais, econômicas e até políticas. Todas as comunidades de alguma maneira foram afetadas pela revolução tecnológica. As relações humanas de alguma forma envolvem o uso de tecnologias, seja para se comunicar ou comprar um produto.

Concernente ao impacto da revolução tecnológica, cita-se:

A revolução digital desencadeou um processo de transformações estruturais na economia e na sociedade que foi acelerado pela pandemia da Covid-19 e, agora, pela guerra na Ucrânia. As novas tecnologias e os seus impactos na vida cotidiana, nos negócios, na gestão pública, são uma realidade – e não mais ficção científica ou promessas. Entendê-las e traçar estratégias adequadas para se adaptar às mudanças é essencial. Os impactos são diversos e se espraiam por todos os meandros de nossas vidas, desde as questões sensíveis de privacidade e uso de redes sociais, até as repercussões no nosso ambiente de trabalho. (AFONSO, 2022, p. 1)

Tudo se tornou digital, desde o dinheiro; documentos; sistemas do Poder Judiciário; as aulas podem ser realizadas na modalidade à distância; são tantas as possibilidades que fica impossível apresentar todo o impacto da tecnologia no mundo do século XXI.

Disciplinar os feitos da tecnologia na interação humana se torna cada vez mais necessário, especialmente no âmbito digital, pois assim como existem os benefícios, o lado positivo da tecnologia, também existe o lado negativo, já que existem criminosos utilizando a tecnologia para lesionar direitos de outras pessoas; violar informações, dentre outras ações.

Ainda sobre o impacto da tecnologia na economia e nas relações humanas, destaca-se:

Frequentemente saem estatísticas alarmantes dando conta do desaparecimento de tantos empregos e empresas diante das transformações tecnológicas dos mercados. Ninguém vai mais hoje para uma agência de turismo, mas as agências de turismo desapareceram? Não! Por quê? Porque os mercados se transformaram e o grande desafio é entender como a tecnologia vai revolucionar os diversos setores econômicos. (AFONSO, 2022, p. 1)

Essa realidade dominada pela tecnologia floresce a mente do empreendedor que utiliza de sua irreverência para trazer novas conquistas para o homem no quesito tecnologia; produtos e serviços. Por isso, é importante que haja um estímulo por parte do Poder Público frente a essa arte.

3 AS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E OS EFEITOS NO MUNDO JURÍDICO

O impacto da tecnologia no mundo jurídico decorre da quebra de padrões culturais proporcionados pelo avanço da tecnologia. Em outras palavras, a tecnologia muda a cultura, e com a mudança da cultura é necessário mudar a lei, já que o Direito é um fenômeno histórico e cultural.

O Marco Legal das Startups (MLS) tem como proposta estimular e melhorar o ambiente de negócios das empresas inovadoras. Empreendedores são pessoas que aplicam novas

tecnologias que impulsiona a inovação e a tecnologia que tem potencial de expandir a economia de um setor ou região.

É inquestionável os benefícios de impulsionar as startups, visto que elas têm potencial de desenvolver toda uma nação, pois encontra soluções inovadoras para problemas e desafios presentes na comunidade. As inovações tecnológicas é um fenômeno incontrolável. A todo instante novas ferramentas tecnológicas vão sendo criadas, e isso faz com que padrões sejam rompidos, e com padrões rompidos se torna essencial novas legislações para administrar essas inovações.

Esse marco legal busca facilitar o desenvolvimento e aumentar a disponibilidade de capital para o empreendedorismo inovador. A Lei Complementar n° 182 deixou alguns pontos de fora como a regulação das *stock options*, a possibilidade das startups se enquadrarem em sociedades anônimas e prosseguirem sendo veiculadas ao Simples Nacional, e além de incentivos fiscais para esse tipo de investimento.

Os efeitos jurídicos desse marco legal compreendem diversas medidas, tais como a valorização do empreendedorismo inovador como meio expansão da econômica, além de contribuir com o desenvolvimento social e ambiental; valorização da segurança jurídica e a liberdade contratual das startups; modernização do ambiente de negócios nacional; aperfeiçoamento de políticas públicas voltadas para o empreendedorismo inovador e promoção da competitividade nas empresas presentes no território brasileiro. (NOGUEIRA, 2021)

O MLS trouxe maior efetividade no tocante ao impulsionamento do Brasil em face da competitividade digital. Três aspectos são levados em consideração: conhecimento, tecnológica e expectativas para o futuro. Segundo o MLS, a Startup são organizações empresariais ou societárias, nascentes ou que se encontram em operação recente com até 10 anos de existência e receita bruta de até 16 milhões de reais a cada exercício social.

Todas essas previsões legais foi uma necessidade direta em se gerenciar as atualizações provenientes da lei no tocante à consolidação da valorização jurídica das startups no Brasil, posto que elas contribuem de maneira grandiosa para o desenvolvimento da sociedade.

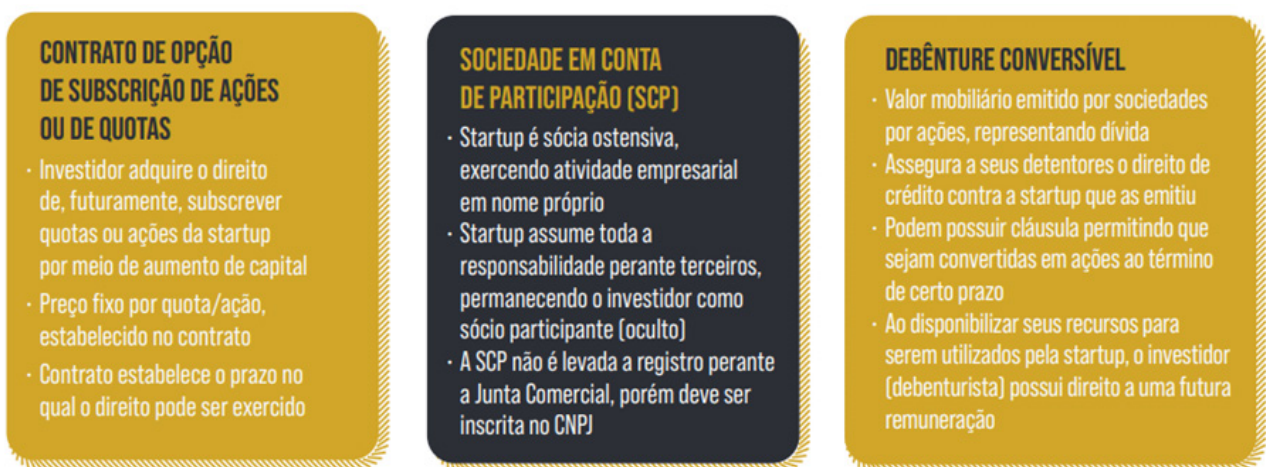
Comprar por meio das redes sociais, ou comprar via site e esperar o produto chegar em casa é feito proporcionado por startups que hoje são grandes empresas. Essas empresas afetaram drasticamente estilo de vida das pessoas, o que fez com que atualizações legais passassem a ser vitais para proteger consumidores e empresas.

Com base no MLS, as empresas podem atrair investimento privado sem que o investigar passe a ser um sócio de maneira imediata, pois as partes podem escolher a modalidade de investimento selecionado pelas partes. Em face dos investimentos nas startups e as implicações jurídicas:

Com isso, o MLS pretende deixar muito clara a realidade dos investimentos feitos por meio desses instrumentos: ao realizar o aporte de recursos dessas formas, o investidor somente será considerado quotista, acionista ou sócio da startup após a conversão do instrumento em efetiva e formal participação societária. Até lá, este não deverá ser atingido por eventual desconsideração da personalidade jurídica da startup investida, excluindo-se sua responsabilidade em arcar com as dívidas da empresa, sejam estas de caráter trabalhista, tributário ou de recuperação judicial. (NOGUEIRA, 2021, p. 11)

No MLS são mencionados instrumentos que se relacionam diretamente com os investimentos levado até as startups, tal como o contrato de opção de subscrição de ações ou de quotas, pelo qual o investidor poderá futuramente subscrever quotas ou ações da empresa através do aumento do capital; tem a sociedade em conta de participação (SCP), em que a startup é sócio ostensiva e executa a atividade empresarial através do próprio nome, e por último o debênture conversível, pelo qual o valor mobiliário é emitido por meio de ações de sociedade e representam dívidas. Nesse último também há uma defesa dos detentores do direito de crédito contra a startup que seja omissa. Esses instrumentos são cruciais para que essas empresas emergentes possam potencializar seus feitos. Cada tipo de instrumento mencionado acima pode ser observado na figura a seguir que representa aspectos importantes de cada um deles:

Figura 1 – Instrumento de investimentos em startups



Fonte: Nogueira (2021)

No que concerne ao processo de investimentos envolvendo as empresas emergentes e a entidade estatal, o MLS trouxe uma nova forma de licitação, que não compreende necessariamente o dever de contratar um determinado serviço/produto de uma empresa emergente apenas por ele ser mais barato. Quanto a esse processo envolvendo startup:

Caso o preço seja superior à estimativa, a administração pública poderá, por meio de justificativa expressa, levando em consideração a demonstração comparativa entre o custo e o benefício da proposta, aceitar o preço ofertado, desde que seja superior em termos de inovações, redução do prazo de execução ou facilidade de manutenção e operação. Depois da homologação do resultado da licitação, sua startup irá assinar com a administração pública um Contrato Público para Solução Inovadora (CPSI). Este terá vigência limitada a 12 meses, prorrogável pelo mesmo período. (NOGUEIRA, 2021, p. 18)

Outro efeito jurídico do MLS é que ele inovou para os investidores, já que o investimento nas startups pode ser realizado através de Fundos de Investimento e Participação – FIP, que são autorizados pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). São vários os setores que as empresas emergentes podem alcançar, tais como o setor de saúde, distribuição de energia e inúmeros outros. Obviamente essas possibilidades ensejam regularização legal para que essas inovações sejam plantadas de acordo com princípios jurídicos que norteiam todo o Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Um dos setores jurídicos mais afetados pelo MLS é o tributário por conta dos incentivos fiscais que é um dos principais pilares que fomentam o crescimento de empresas emergentes. Nesse sentido, a lei buscou desburocratizar o acesso aos benefícios fiscais:

Incentivos fiscais podem ser um fator importante para impulsionar a inovação em um país. Em nossa pesquisa Panorama Legal das Startups, empreendedores relataram que a criação de leis de incentivo com benefícios fiscais para startups e empresas inovadoras seria a iniciativa que mais contribuiria para o empreendedorismo inovador brasileiro. A isenção para os investimentos em startups não traria perda de arrecadação para o Poder Público. (NOGUEIRA, 2021, p. 27)

Não há como haver inovações tecnológicas e o universo das normas jurídicas não ser afetado, já que naturalmente as inovações fazem com que as interações entre as pessoas ocorram de maneira diferente do habitual. O Direito como fenômeno histórico e cultural tem por natureza o objetivo de gerenciar a convivência entre as pessoas de forma que propicie a ordem.

Atualizações no setor industrial são verdadeiros estimulantes de inovações legislativas, isso é fato. E no cenário atual as novidades do mundo empresarial traz importantes mudanças nos negócios jurídicos. Todo o universo empresarial apresenta aspectos que são definidos pela própria como a própria figura do empresário:

Estabelece os critérios e requisitos para a caracterização do empresário, delineando seu papel como agente de transformação econômica e social por meio da inovação. A inovação, por sua vez, abrange desde o desenvolvimento de novos produtos e serviços até a adoção de novas tecnologias, processos e modelos de negócios que impulsionam o crescimento e a competitividade das empresas. Ao reconhecer a importância da inovação nos negócios jurídicos empresariais, o Direito Empresarial se torna um instrumento essencial para promover a proteção dos direitos e interesses dos empresários inovadores, bem como estabelecer normas que incentivam a colaboração, a transferência de tecnologia e a propriedade intelectual. (BENFATTI, 2022, p. 3)

Essas normas vão sofrendo mudanças de forma gradual, pois perseguem as inovações legais no que concerne ao desempenho das atividades empresariais que desde os momentos mais antigos vem trazendo mudanças importantes para a sociedade, posto que eleva a qualidade de vida das pessoas através da tecnologia que é uma aliada do homem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nas sociedades contemporâneas a tecnologia tornou-se aliada do homem. É inconcebível listar todos os grandes feitos do homem desde a proclamação de um novo universo que é o digital. Por meio da internet é possível ter acesso a um conjunto de informações, serviços e produtos com as mais variadas funções.

Através da internet também é possível ter acesso a ideias inovadoras que vão sendo desenvolvidas por diversas pessoas e que logo vem conquistando mais pessoas. Um dos últimos feitos do homem é a expansão do uso da inteligência artificial que vem chamando atenção dos internautas.

Por meio da inteligência artificial as pessoas fazem perguntas sobre diversos assuntos; constroem textos complexos; constroem questionários; constroem animações e imagens apenas solicitando à inteligência como deseja que sejam seus desenhos e animais.

Acredita-se que em conjunto com a inteligência artificial os empreendedores irão expandir mais ainda suas ideias, e o resultado dessa expansão é mais benefícios para as massas por meio da criação de serviços e produtos que serão acessados por toda a sociedade.

O marco legal das Startups tem como desígnio estabelecer os princípios e as diretrizes para a atuação da administração pública no âmbito da União, Estados, DF e municípios; apresentar meios de fomentar negócios e aumento da oferta de capital para o empreendedorismo considerado inovador e disciplinar a licitação e a contratação de soluções que seja inovador para a administração pública.

De fato, existe uma busca pelo estímulo do empreendedorismo no Brasil por meio da lei, pois por meio dela é possível liberar capital, o que é essencial para empreendedores que estão iniciando seus negócios e não possuem todos os recursos necessários para fazer seu negócio expandir.

Desde o início da criação do universo da rede de internet as ideias inovadoras se expandiram para vários setores, e os computadores e os celulares são apenas alguns dos produtos desenvolvidos por meio de ideias inovadoras que nem sempre tinha apoio de órgãos do governo.

REFERÊNCIAS

AFONSO, José Roberto R. **Tecnologia disruptiva e empreendedorismo**. Conjuntura Econômica | abril 2022.

BRASIL. **Lei Complementar nº 182/2021**, online. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp182.htm. Acesso em 08 de abril de 2023.

JARDIM, Anna Carolina Salgado. **METODOLOGIA QUALITATIVA: é possível adequar as técnicas de coleta de dados aos contextos vividos em campo?** Porto Alegre, 26 a 30 de julho de 2014.

BENFATTI, Fábio Fernandes Neves. **DA TECNOLOGIA NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS EMPRESARIAIS**. REVISTA DO INSTITUTO DE DIREITO CONSTITUCIONAL E CIDADANIA, LONDRINA, V. 7, N. 2, E060, JUL./DEZ. 2022.

LUPI, André Lipp Pinto Basto. **Marco legal startups e do empreendedorismo inovador**, 2021. Disponível em: https://www.mnadvocacia.com.br/wp-content/uploads/2021/06/Marco-Legal-das-Startups-e-do-Empreendedorismo-Inovador_final.pdf. Acesso em 05 de jun. de 2023.

MAGALHÃES, Luiza de Oliveira. **A LEI DA LIBERDADE ECONOMICA, O MARCO LEGAL DAS STARTUPS E SEUS IMPACTOS NO MERCADO BRASILEIRO**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/25291/1/A%20LEI%20DA%20LIBERDADE%20ECONOMICA%2C%20O%20MARCO%20LEGAL%20DAS%20STARTUPS%20E%20SEUS%20IMPACTOS%20NO%20MERCADO%20BRASILEIRO.pdf>. Acesso em 05 de jun. de 2023.

NOGUEIRA, Elias. **Marco legal as startups**, 2021. Disponível em: <https://portais.univasf.edu.br/nit/nucleo-de-inovacao-tecnologica/documentos/guia-pratico-marco-legal-das-startups.pdf>. Acesso em 04 de jun. de 2023.

SOUZA, Matheus Luiz Pontelo de. **EMPREENDEDORISMO TECNOLÓGICO: PROCESSO DE GERAÇÃO DE STARTUPS (P-START) E MÉTODOS DE SUPORTE AO RECONHECIMENTO, CRIAÇÃO E EXPLORAÇÃO DE OPORTUNIDADES**, 2018. Disponível em: https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUOS-B4AJRK/1/2018_disserta__o_matheus_vers_o_definitiva.pdf. Acesso em 10 de abril de 2023.

UMA ANÁLISE DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E A (IN) EFICÁCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS FRENTE A COMARCA DE PENEDO/AL

STHEFANNY CECILIA SANTOS DE AZEVEDO

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL

RAFAELA CARLA AMBRÓSIO SILVA

Faculdade Raimundo Marinho Penedo/ AL
<http://lattes.cnpq.br/5341044727470080>

RESUMO: O presente artigo tem como finalidade tratar em analisar a violência doméstica e familiar contra a mulher na cidade de Penedo, município do estado de Alagoas, bem como entender e verificar a eficácia das medidas protetivas provenientes destas violências. Os dados foram adquiridos por meio de pesquisa nos processos que correm no Juizado Especial Cível e Criminal e de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Penedo/AL. Quanto ao objetivo geral compreende em analisar os aspectos etnográficos da violência doméstica, e com relação aos objetivos específicos: Identificar os avanços de políticas voltadas para o combate da violência doméstica e identificar os fatores culturais que ensejaram com a discriminação contra mulher. A violência contra mulher proveniente da discriminação de gênero que foi alimentada por séculos contribuiu diretamente para que um número desmedido de mulheres fossem vítimas da violência pela simples razão de ser mulher. Esse estudo conceberá uma revisão bibliográfica do tipo qualitativa-descritiva, que tem como base fontes do Juizado Especial Cível e Criminal e de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Penedo/AL. A pesqui-

sa de abordagem do tipo qualitativa tem traços específicos: interpretação e explicação do autor do estudo, ou seja, o autor precisa interpretar e explicar o fenômeno que ele está analisando.

PALAVRAS-CHAVE: medidas protetivas; violência; doméstica; mulher.

ABSTRACT: The purpose of this article is to analyze domestic and family violence against women in the city of Penedo, a municipality in the State of Alagoas, as well as to understand and verify the (in)effectiveness of protective measures arising from this violence. The data was acquired through research into the cases taking place in the Special Court Civil and Criminal and Domestic and Family Violence against Women in Penedo/AL. As for the general objective, it involves analyzing the ethnographic aspects of domestic violence, and in relation to the specific objectives: Identify advances in policies aimed at combating domestic violence and identify the cultural factors that lead to discrimination against women. Violence against women arising from gender discrimination that has been fueled for centuries has directly contributed to an inordinate number of women becoming victims of violence for the simple reason of being a woman. This study will design a qualitative-descriptive bibliographical review, based on sources from the Special Civil and Criminal Court and Domestic and Family Violence against Women in Penedo/AL. Qualitative approach research has specific features: interpretation and explanation by the study author, that is, the author needs to interpret and explain the phenomenon he is analyzing.

KEYWORDS: protective measures; violence; domestic; woman.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como finalidade tratar em analisar a violência doméstica e familiar contra a mulher na cidade de Penedo, município do estado de Alagoas, bem como entender e verificar a eficácia das medidas protetivas provenientes desta violência. Os dados para concepção da sua base argumentativa foram adquiridos por meio de pesquisa nos processos que correm no Juizado Especial Cível e Criminal e de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Penedo/AL.

Tratar da violência ou discriminação de gênero envolve um aprofundamento etnográfico, visto que a violência contra mulher é um fenômeno que apresenta questões culturais relacionadas diretamente com sua prática, tanto que esse problema da violência contra mulher vem sendo discutido por diversas comunidades em vários marcos históricos diferentes.

Diferenças anatômicas e biológicas alimentou concepções falaciosas acerca da capacidade e independência da mulher em comparação com o gênero masculino. Essas concepções questionam a condição da mulher como ser independente e que também exercem papéis importantes na sociedade, não apenas de mãe ou de esposa.

Para tratar desse problema, inúmeras leis foram sendo criadas para punir os indivíduos que atacam mulheres que buscam fugir dos padrões sociais estabelecidos para elas. Assim, estas normas geram uma segurança para que as mulheres possam se sentir protegidas, passando-as a ter liberdade.

Ainda que existam leis protegendo os direitos das mulheres, a ocorrência de crimes contra a mulher prevalece, e cada vez mais, os números são assustadores, tornando, infelizmente, algo “comum” na sociedade, onde o homem, nesses casos, não obedecem a lei que rege a sociedade, muito menos temem as consequências de suas ações.

São diversos os tipos de violência doméstica e familiar que se encontram no dia a dia de diversas mulheres. Lesões de natureza sexual, patrimonial, moral, psicológica e até físicas são os tipos de violência que mulheres estão sujeitas diariamente em todo o país. A sociedade sempre cobra do Poder Público que medidas sejam tomadas, e mesmo com leis, policiamento ostensivo e outras medidas educativas, esses casos ainda ocorrem bastante.

Quanto ao objetivo geral, compreende em analisar os aspectos etnográficos da violência doméstica e familiar contra a mulher e com relação aos objetivos específicos: Identificar os avanços de políticas voltadas para o combate da violência doméstica e identificar os fatores etnográficos que ensejaram com a discriminação contra mulher; e os dados acerca da violência contra mulher na cidade de Penedo/AL.

A violência contra mulher proveniente da discriminação de gênero que foi alimentada por séculos contribuiu diretamente para que um número desmedido de mulheres fossem vítimas da violência pela simples razão de ser mulher. Esse estudo conceberá uma revisão bibliográfica do tipo qualitativa.

A pesquisa de abordagem do tipo qualitativa tem traços específicos: interpretação e explicação do autor do estudo, ou seja, o autor precisa interpretar e explicar o fenômeno que ele está analisando. (ASSIS, 2015). Nesse caso, o fenômeno que será analisado é a

violência contra mulher. Existem diversos estudos com foco na abordagem da violência de gênero, pois essa violência acaba sendo um assunto corriqueiro na comunidade brasileira, desse modo, é comum que sejam apresentados estudos e dados sobre a violência que tem como principal vítima a mulher.

A violência contra mulher acabou por não ser apenas um fator sociocultural, mas um problema de saúde pública e de segurança pública. Por meio da Lei Maria da Penha o legislador criou as famosas medidas protetivas, que tem como objetivo garantir a integridade física e psíquica da mulher que se encontrava em um contexto de violência doméstica e familiar, dando-as mais segurança, e as afastando do agressor que lhe causara mal injusto e grave.

As medidas protetivas, em uma análise jurisdicional, são mecanismos elaborados pelo legislador, que visam resguardar determinado indivíduo de uma situação de violência ou perigo, em outros termos, busca-se afastar o agressor ou a situação fática de perigo, garantindo à vítima proteção quanto a estes direitos violados. Entretanto, alguns fatores acarretam em sua aplicabilidade, seja pelos agentes e órgãos públicos responsáveis, ou até mesmo pelo próprio agressor e vítima.

Nesse sentido o problema que se pode apontar das medidas protetivas é de que elas são comandos de caráter mais abstrato do que material, pois apesar de haver um afastamento do agressor do local em que vivia com a vítima; ou ser impedido de se aproximar dela; ter arma recolhida e até mesmo ser levado a programas de conscientização da violência doméstica, nada impede que ele chegue até a vítima.

Muitas das vítimas fatais da violência contra mulher estavam sob a proteção das medidas protetivas, mesmo assim os autores/agressores dos crimes foram até as vítimas e concretizaram seus delitos. Nem sempre os agentes públicos chegam a tempo até a vítima, pois a demanda por segurança pública é ampla.

Parte-se aqui da premissa de que sua eficácia, no âmbito social, vem da moral, visto que, embora existam punições para tais comportamentos, os envolvidos muitas vezes não a respeitam.

Fatores etnográficos como classe social, cor/raça, apresentam um perfil específico no que concerne aos casos de mulheres que são vítimas de violência doméstica e familiar, tal como mulheres de baixa renda, baixa escolaridade e de cor parda, e isso demonstra possíveis caminhos para combater a onda de discriminação que acomete as mulheres.

2 PRECEDENTES HISTÓRICOS DA VIOLÊNCIA CONTRA MULHER

2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS

Em momentos mais antigos em relação à história da humanidade, observa-se que a mulher tinha algumas atividades mais relacionadas com a sua figura, que era no setor de agricultura, domesticação de animais, cuidado do lar e criação de filhos. A mulher não tinha papel de proteção ou ligado a qualquer papel de liderança, mas sempre afazeres domésticos.

Ainda na antiguidade, a mulher foi perdendo o campo das atividades de agricultura e passaram a focar mais no âmbito do lar e nos cuidados com os filhos. O que se denota é que gradualmente a mulher foi perdendo espaço na sociedade e passou a ser confinada dentro de seu próprio lar.

Com base nessa afirmação, cita-se:

A invenção do arado e o desenvolvimento da noção de propriedade privada da terra permitiram ao homem o domínio sobre as atividades produtivas. Esses, que eram caçadores e tinham habilidade nas armas se tornaram os protetores das comunidades, passando mais tarde a cobrar tributos, tornando-se líderes (VICENTINO, 2006, p.1).

Logo, o autor nos traz a entender que ao se tratar de homens e mulheres, estes têm especificações distintas, e que a força, entre outras atribuições de superioridade, era de cunho masculino.

Para Mello (2017, P.8), nesse sentido, surge a ideia de que o homem é superior, pois é mais forte, enquanto a mulher passa a ser considerada um ser frágil e inferior, que precisaria de um marido para protegê-la e sustentá-la economicamente.

Nesse rumo, logo surgiu a ideia de que homens e mulheres tinham direitos desiguais, e assim logo a mulher sendo submetida aos desejos do homem, e para ter valor, ser a chamada “mulher ideal”, deveria ter filhos e cuidar da casa. Esse foi o modelo que foi sendo passado de povo para povo; de ano para ano; século para século, o qual predomina-se atualmente, embora a evolução da sociedade.

Sobre o papel da mulher na Grécia Antiga, cita-se:

Na Grécia Antiga, o papel social da mulher estava irremediavelmente ligado ao casamento e à religião. As mulheres não tinham participação política direta. Esses fatos, inegáveis, é certo, não significam, entretanto, que as mulheres gregas tivessem uma posição social inferior. O casamento era uma instituição fundamental para aquela sociedade, uma vez que garantia a descendência legítima, a cidadania dos filhos e a manutenção da propriedade. Além disso, a religião grega não era tratada com uma esfera da vida em separado, mas estava profundamente entranhada em todos os aspectos da vida. Nada se fazia sem a realização de rituais propiciatórios e como forma de agradar aos deuses, além de terem a religião e os mitos como importante forma de manutenção dos valores e de identidades. Se na política as mulheres gregas não possuíam participação direta, sua influência indireta é também inegável e documentada em várias fontes, inclusive escritas. Vemos, assim, que de fato existe um outro lado nesta história. (MELLO, 2017, p. 2)

Nesse sentido, nota-se que a mulher era denominada como um gênero inferior que não tinha a mesma condição/capacidade de um homem, servindo apenas para submeter-se a este e cuidar do lar. A assimilação feita aos escravos, não se aplica apenas à questão da humilhação sofrida, mas da prisão em que a mulher, com falta de voz, de proteção, e de direito, não poderiam se opor ao que seu esposo ou pai a colocava.

Embora seja um pensamento no qual teve modificações no decorrer dos anos, é visto que algumas pessoas retrógradas predominam tais qualificações, desdenhando da capacidade da mulher, e muitas vezes fazendo-as duvidar de si própria.

Ainda na década de 70 do século XX, a violência contra mulher passou a ser um problema de relevância no Brasil, tanto que ao fim do século XX a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações.

As desigualdades entre os gêneros foram sendo construída gradualmente em virtude de padrões anatômicos dos corpos, contudo ao chegar o século XXI, debates acerca do papel da mulher ganhou relevância e amplitude, o que fez com que a função da mulher na sociedade rompesse antigos paradigmas e alcançasse funções de liderança em vários setores da sociedade.

No que diz respeito aos aspectos etnográficos da violência contra mulher, destaca-se:

Esse tipo de despotismo social baseado em gênero se revela possuidor de um forte teor repressivo e leva em consideração construções sócio-históricas e as diferenças de atributos físicos para estabelecer os parâmetros comportamentais de cada sexo na sociedade e nos relacionamentos. Dessa maneira, as violências baseadas em gênero se estabelecem a partir de um desenho do que é cabido para cada sexo dentro das relações afetivas e sociais, ficando para a figura masculina a soberania e para a feminina a subordinação onde, por serem permeados por símbolos subjetivos, pela agressividade e opressão, é desvelada a construção de uma hierarquia social e de relacionamentos afetivos abusivos que se apoia na chancela dos costumes sociais. (COSTA, 2021, p. 1)

A violência contra mulher apresenta suas próprias singularidades em comparação com comportamentos hostis em face de outros grupos sociais. Nesse intuito, este estudo tem como norte analisar quais as peculiaridades de agressões que expressam questões sociais envolvendo o papel dos gêneros na sociedade.

Com base na proposta deste estudo, a hipótese levantada é de que a violência doméstica e familiar contra mulher é resultado de ideologias e culturas que alimentam ideias de que a mulher é inferior e por isso não detém os meios necessários para exercer a liberdade, enquanto o homem por sua natureza seria livre e forte, e por isso deve gerir a vida coletiva e até mesmo a vida da mulher.

Esse problema envolvendo a discriminação contra a mulher não acomete apenas a sociedade brasileira, mas diversas outras partes do mundo. Essa questão social não surgiu agora, e também não é de agora que estudos surgem com o intuito de abordar o impacto negativo de ideologias que diminuem a mulher pela condição de ser mulher.

Dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), revelam uma monstruosidade de casos envolvendo a lesão de direitos fundamentais das mulheres. Casos de violência envolvendo violações sexuais, por exemplo, são mais comuns em mulheres do que em homens. Essa realidade pode ser facilmente vista no banco de dados do IPEA:

Figura 1 – Estupros por ano no Brasil



Fonte: IPEA (2023)

Esses dados expressam a magnitude da violência contra mulher espalhada por todo o país, e que mesmo com órgãos de segurança pública, e a própria lei atuando contra esse fenômeno, o número de mulheres atacadas ainda é elevado, pois são múltiplos fatores que envolvem a prática de violência doméstica e familiar contra mulher.

A violência sexual é um dos tipos de violência que mais ocorre em face da mulher. Nas ruas e dentro de casa, não há local seguro para as mulheres. Em vários locais elas encurraladas e forçadas a terem relações sexuais sem seu consentimento, o que demonstra que medidas mais rígidas e efetivas precisam ser construídas estrategicamente para que meninas e mulheres sejam protegidas de potencial agressores sejam eles quem for.

Muitos dos casos não são denunciados, pois as vítimas apresentam proximidade com o agressor, o que faz com que elas temem serem alvo de uma violência mais grave como no caso de homicídio ou feminicídio.

O medo, é sem dúvida um ponto comum entre todas as vítimas, afinal o agressor se encontra no local em que era para ser o seu refúgio, mas na verdade é onde se encontra sua maior dor.

Para evitar esses abusos, o poder público intervém de forma precisa, produzindo efeitos. Nessas situações as medidas protetivas são meios de promover a proteção da mulher, contudo essa proteção apresenta lacunas, visto que, o medo faz com que a mulher não busque o socorro que precisa, ficando presas a um lar em que o se predomina é a violência, que tem como consequência a dor, seja ela por lesões físicas ou psicológicas.

Assim, estudar constantemente a efetividade das medidas protetivas é uma forma de contribuir com a evolução das medidas protetivas no tocante a eficácia de sua aplicação, que tem como missão proteger a mulher.

2.2 VIOLÊNCIA DE GÊNERO

Notou-se que por séculos a mulher vem sendo vítima de intolerância pela condição de ser mulher, seja no Brasil ou em outras partes do mundo. A violência é um evento praticado por diversos fatores, e também se manifesta de várias formas, e uma das maneiras perceptíveis abrange agressões físicas como socos e chutes.

Machado e Gonçalves (2003) apontam em sua obra “Violência e vítimas de crime”, o seguinte:

Considera-se violência doméstica “qualquer acto, conduta ou omissão que sirva para infligir, reiteradamente e com intensidade, sofrimentos físicos, sexuais, mentais ou económicos, de modo directo ou indirecto (por meio de ameaças, enganos, coacção ou qualquer outro meio) a qualquer pessoa que habite no mesmo agregado doméstico privado (pessoas – crianças, jovens, mulheres adultas, homens adultos ou idosos – a viver em alojamento comum) ou que, não habitando no mesmo agregado doméstico privado que o agente da violência, seja cônjuge ou companheiro marital ou ex-cônjuge ou ex-companheiro marital. (MACHADO; GONÇALVES, 2003, p. 26).

Na situação da violência de gênero é um evento milenar, contudo estudos sobre essa violência em um contexto estrutural, ou seja, enraizado na sociedade é bem mais recente do que se imagina. Relembrando que a violência doméstica e familiar contra a mulher pode ser encontrada em períodos arcaicos.

No que dispõe ao tema violência de gênero, cita-se:

O tema violência de gênero é relativamente novo, enquanto objeto de pesquisa acadêmica, embora seja antigo a sua existência. De acordo com a história da condição feminina, as estruturas hierárquicas dos papéis de gênero assentaram suas bases na antiguidade, e, no entanto, com as mudanças ocorridas com o advento do feminismo e da urbanização há fortes traços remanescentes que permeiam, ainda hoje, as relações entre homens e mulheres. A violência de gênero é fruto de uma cultura patriarcal, que justifica a naturalização da violência das mulheres como a culpabilização da vítima. Assim, este artigo busca estudar essa balança desigual de poder entre homens e mulheres na sociedade brasileira, elemento este de sustentação da violência de gênero. (ALMEIDA, 2021. p. 2)

A definição de gênero compreende fatores sociais que articulam características que constituem as diferenças entre os sexos. Por isso os gêneros são construídos socialmente, e essa construção atribui a homens e mulheres funções, bem como atribuições voltadas ao âmbito da sociedade.

O número crescente de casos de violência contra mulher no contexto doméstico e familiar estimulou que fossem adotadas medidas contra essa violência, e a criação da Lei Maria da Penha foi uma medida necessária, pois até certos períodos da história é ratificada a violência contra mulher. (GONÇALVES, 2019).

Na Lei n.º 11.340 de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha, logo em seu art. 5º conceitua a violência doméstica e familiar como sendo a ação ou até mesmo omissão com base no gênero que venha a causar morte, lesão, sofrimento físico, sexualmente e também psicológico, assim como dano moral ou patrimonial. (BRASIL, 2006)

3 LEI MARIA DA PENHA: OS TIPOS DE VIOLÊNCIA CONTRA MULHER E AS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

3.1 TIPOS DE VIOLÊNCIA

Os tipos de violência que atingem a mulher também estão previstos na Lei n.º 11.340/2006: Lei Maria da Penha. Agressões físicas, como socos e chutes, são fáceis de serem atestadas, contudo não são as únicas formas da mulher ser vítima de violência, e é com esse contexto que serão destrinchados os tipos de violência. (BRASIL, 2006)

Começando pela violência física, essa conforme dito é mais fácil de ser observada, pois consiste na realização de ação ou omissão que causa alguma lesão na integridade física ou saúde da vítima. São nesses casos em que as vítimas são alvo de chutes, socos e até mesmo instrumentos são usados para causar a ofensa.

Outros fatores voltados a violência doméstica e familiar contra mulher, parte do viés de agressões psicológicas, patrimoniais, morais, sexuais, bem como da premissa de dependência, seja esta financeira ou emocional, que muitas se encontram, fazendo com que as permitam vivenciar tais situações.

Em relação aos casos que envolvem a violência psicológica, essa é de difícil observação em analogia com a violência física, visto que ela consiste em conduta que cause danos emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, decisões por meio de ameaças, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância, ou seja, é quando ocorre a restrição da autodeterminação da mulher.

A violência psicológica, embora seja mais difícil de se identificar, seria mais comum de se acontecer, em um âmbito geral da sociedade. Vejamos, o homem tem em seu pensamento que suas esposas/namoradas, devem obediência a estes, assim, no dia a dia destas mulheres, mexem com questões que acarretam seu modo de se vestir, de se comportar, de andar, ou seja, de ser.

Esse controle que resulta na restrição da autodeterminação da mulher é consequência direta do machismo e do patriarcalismo, que tem como fundamento uma cultura pautada na intolerância em face da mulher pela condição de ser mulher. É comum que antes da violência física ocorra a violência psicológica, já que os agressores buscam controlar as vítimas, e a não “obediência” resulta na agressão física. Um ponto importante que ainda será aprofundado é de que a maioria dos agressores possuem uma relação com a vítima.

A violência sexual também é uma espécie de agressão sofrida por mulheres como resultado da intolerância que persegue o gênero feminino. Quando a mulher é constrangida a manter, presenciar ou participar de relação sexual que ela não deseja ocorre uma violência sexual.

O gênero feminino, no sentido da violência sexual, possui certa fragilidade, visto que este tipo de violência surge em outros setores, não apenas no lar. Um fator apontado na sociedade, que atualmente vem repercutindo, é o do estupro marital. O homem tem a mulher

como algo para suprimir seus desejos sexuais, e muitas vezes, acreditam que por ser suas esposas ou namoradas, teriam a obrigação de os satisfazer.

Atualmente, o estupro marital está qualificado como crime na Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha):

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras: [...] III – a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos (BRASIL, 2006).

Logo, compreende-se que o crime de estupro marital, que ocorre no cunho doméstico, refere-se a aquele pelo qual o agressor utiliza o meio de violência, ameaça, coação, força e intimidação para seu estímulo sexual.

Conforme o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) (2016, s.p.) “[...] o estupro marital é uma forma de abuso dentro de um relacionamento. Se não há consentimento de uma das partes, e mesmo assim o ato é cometido, seja em um namoro ou em um casamento, é crime”.

Culturalmente o corpo da mulher é tratado como objeto de satisfação sexual, e esse fenômeno é visto em redes sociais, propagandas de produtos e muito mais. Também é violência impedir que a mulher use método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, aborto, prostituição e outros tipos de situação presentes no art. 7º, inciso III da Lei Maria da Penha. (BRASIL, 2006)

As últimas espécies de violência citadas na Lei 11.340/06 são a patrimonial e a moral. A patrimonial compreende a conduta de reter, subtrair, destruir objetos da mulher, documentos, bens, valores e outros recursos destinados a satisfazer suas necessidades; e a violência moral é uma conduta que se configura como calúnia, difamação ou injúria. (BRASIL, 2006)

Observa-se que em todas as espécies de violência a mulher é alvo de um comportamento que tem como objetivo restringir a liberdade da mulher ou sua autodeterminação pelo simples fato dela ser mulher. Para minimizar a intolerância e violência contra mulher foram criadas as Medidas Protetivas de Urgência (MPU's).

3.2 MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

As Medidas Protetivas de Urgência ou MPU's tem como função resguardar a integridade física e psicológica da mulher alvo de violência doméstica e familiar. Caberá ao magistrado diante do caso concreto se posicionar acerca dos casos envolvendo esse tipo de situação.

A Lei Maria da Penha, que atribui a respeito da violência doméstica e familiar, aponta em seu dispositivo, especificamente em seu artigo 22, a aplicabilidade das MPU's, nas quais são:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras: I- suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003 ; II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios. VI – Comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação; e (Incluído pela Lei nº 13.984, de 2020) VII – acompanhamento psicossocial do agressor, por meio de atendimento individual e/ou em grupo de apoio. (BRASIL, Lei 11.340/06, online)

Com relação às MPU's em obrigam o agressor, quando for identificada a violência doméstica e familiar contra a mulher, a autoridade irá tomar medidas como, por exemplo, suspender a posse ou restringir o uso de arma de fogo; ser afastado do lar; proibir determinadas condutas como se aproximar da vítima, de familiares ou frequentar determinados locais; restrição ou suspensão de visitas aos menores dependentes; prestação de alimentos provisionais; comparecimento do agressor a programas de recuperação e outros tipos de acompanhamento.

Já as MPU's à ofendida apresentam outras configurações, sendo que tais medidas compreendem encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário; determinar separação de corpos; realizar a recondução da ofendida e dependentes para o domicílio; determinar matrícula escolar dos menores e outros tipos de medidas.

Ainda sobre as medidas previstas na lei, cita-se:

Art. 24. Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras: I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida; II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial; III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor; IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida. Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo. (BRASIL, Lei 11.340/06, online)

Denota-se que existe uma rede ampla de dispositivos que tem como pressuposto básico a missão de proteger a mulher diante de situações de violência doméstica e familiar. Casos de violência doméstica e familiar contra a mulher é mais comum do que se imagina, e para ter ideia da quantidade exorbitante de casos de violência letal e não letal contra mulher todos os anos é essencial analisar os dados envolvendo essas infrações penais contra mulher em toda a nação.

São inúmeras as questões sociais que acometem toda a sociedade brasileira, e esse estudo teve como foco uma delas, que é a violência contra mulher. A violência contra mulher tem raízes profundas em todos os registros que se tem da passagem do homem em várias sociedades e épocas diferentes no tempo.

Além da violência doméstica e familiar contra a mulher, a própria questão racial é uma questão social; a homofobia; a desigualdade social, ou seja, são fatos que se manifestam como problemas na sociedade e que precisam de intervenção da comunidade para que sejam minimizados.

É fatídico que a intolerância direcionada ao gênero feminino seja produto de toda uma cultura que reduz a autodeterminação da mulher com base no preconceito. Foram muitos séculos de discriminação que foi autenticada pela sociedade, pois foi passado entre os povos a ideia de que a mulher é o sexo frágil e que por isso deve obedecer ao homem, e que deve cuidar do lar e dos filhos como se houvesse uma determinação biológica para esse comportamento.

Com o passar dos anos é possível encontrar soluções que foram sendo criadas para minimizar o impacto negativo da intolerância contra mulher, e entre essas soluções existem movimentos sociais e até mesmo ações de natureza legislativa como a própria Lei Maria da Penha.

Com fulcro nos dados apresentados é nítido que muitas medidas ainda precisam ser efetivadas para que a violência letal e não letal contra a mulher seja minimizada, e quem sabe até mesmo erradicada. Combater essa intolerância é difícil, pois se encontra instalada na cultura da sociedade brasileira.

A mulher é vítima dos tipos mais variados de intolerância, e quando ela não é assassinada brutalmente, ela é agredida, e as marcas dessas agressões são alojadas em seu corpo e em sua mente. A criação de políticas públicas em defesa dos direitos e garantias fundamentais da mulher é primordial em um Estado Democrático de Direito.

Desse jeito, não há dúvida nenhuma de que a violência contra mulher é uma questão social proveniente de períodos mais remotos da história da humanidade em que a mulher, ou melhor, a figura da mulher é tratada como sexo frágil, e por isso deve obedecer ao homem e viver para o lar e para os filhos.

Todo esse entendimento afastou a mulher de papéis importantes dentro da sociedade pelo fato dela ser subestimada pela condição de ser mulher, e como consequência é vítima de atos hostis de natureza física, sexual, moral, patrimonial e até psicológica. Cada vez mais é notória a busca da entidade estatal por meios de minimizar a intolerância contra a mulher.

Algumas atualizações foram realizadas na lei em estudo por meio da Lei n.º 14.550 de 2023. As mudanças da referida lei compreendem o acréscimo dos parágrafos 4º, 5º e 6º. O §4º estabelece que as medidas protetivas serão concedidas em juízo de cognição sumária a partir do depoimento da vítima diante da autoridade policial, ou por meio da apresentação de suas alegações e podem ser indeferidas nos casos de avaliação da autoridade quando for reconhecida a inexistência de risco da vítima ter sua sexualidade, patrimônio, psicológico, moral, ou físico violado. (BRASIL, 2023)

Outro ponto relevante trazido pelo §5º é que as medidas protetivas serão concedidas independentemente do tipo penal da violência, do ajuizamento de ação penal ou cível, assim quanto a existência de inquérito policial ou do registro de boletim de ocorrência. (BRASIL, 2023)

E o §6º declara que as medidas protetivas vigorarão enquanto existir o risco da mulher ter sua integridade física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral, assim como os dependentes da mulher. Por fim, cumpre salientar que a lei será aplicada independentemente da causa ou motivação da violência. (BRASIL, 2023)

4 ESTATÍSTICAS DA VIOLÊNCIA CONTRA MULHER NA CIDADE DE PENEDO/AL

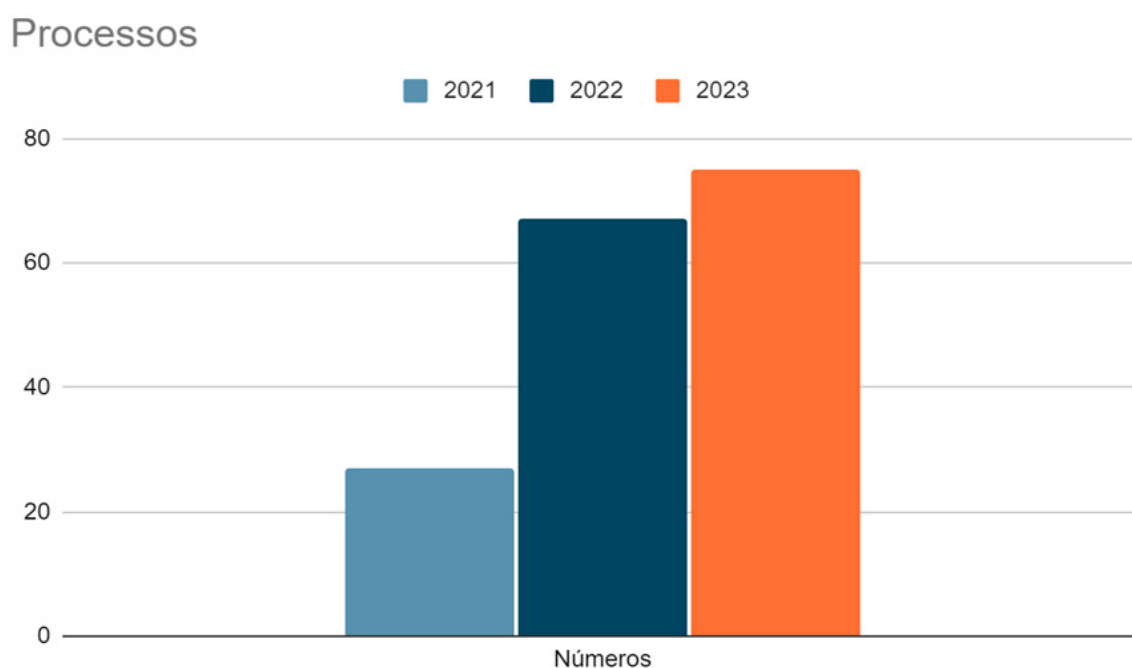
Esse estudo tem como proposta apresentar as estatísticas da violência doméstica no município de Penedo, situado no Estado de Alagoas, a partir de pesquisa nos processos correntes no Juizado Especial Cível e Criminal e de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Penedo/AL, observando e avaliando a eficiência das medidas protetivas de urgência.

Com base no último censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população da cidade é superior a 58 mil habitantes, e com território de 688.452 Km². A última pirâmide etária é de 2010, e por isso não será apresentada, pois encontra-se desatualizada.

4.1 ANÁLISE DOS DADOS COLHIDOS

A partir da verificação dos dados presentes nas tabelas a seguir expostas, podemos ter um amplo conhecimento quanto aos números de violência doméstica provenientes no município que fora estipulado como campo de pesquisa (Penedo/AL) no ano de 2022, salientando ainda a sua comparação entre o ano de 2021 e o corrente ano de 2023. Vejamos o gráfico 01, com os números de processos entre 2021 a 2023.

Gráfico 01 - Processos de Medida Protetiva de Urgência no Município de Penedo/AL.



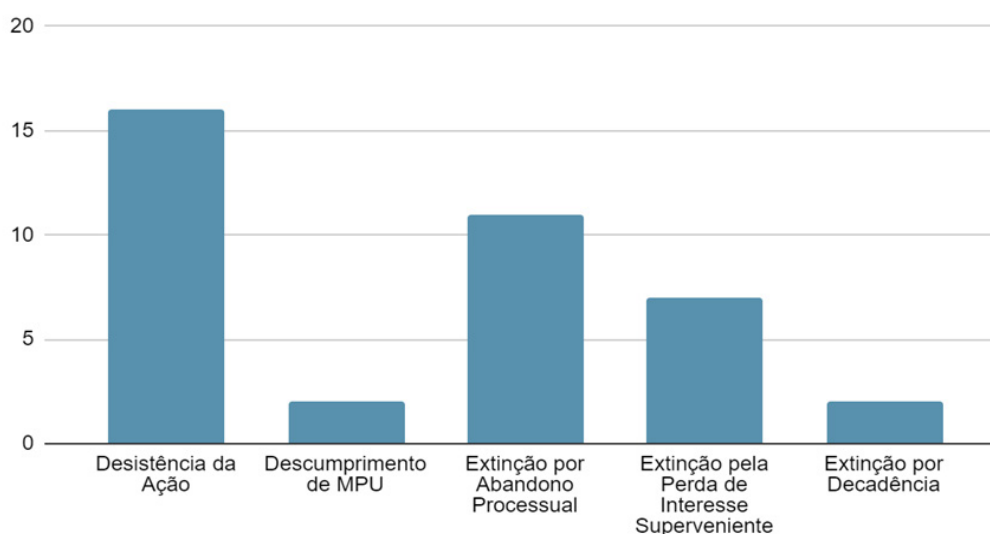
Fonte: elaborado pela autora.

Frente ao gráfico, observa-se que os números de violência a cada ano estão crescendo, quando comparados. Nota-se que em 2021, tivera-se o número de 27 processos de MPU's, já em 2022, o número foi elevado a mais de 100%, chegando a 67 processos. Ademais, ao verificar o corrente ano (2023), faltando poucos meses para o seu fechamento, encontra-se o município com cerca de 75 processos de MPU's em andamento e concluídos, verificando, assim, que os números estão em crescimento constante. Assim, o ano de 2022, ora estipulado nesta pesquisa, encontra-se em média com os demais anos.

No tocante a seus descumprimentos, bem como outras causas elencadas a sua ineficácia vejamos o gráfico a seguir.

Gráfico 02 - Análise das Situações Processuais - Penedo/ AL - 2022.

Análise Processual - 2022



Fonte: elaborado pela autora.

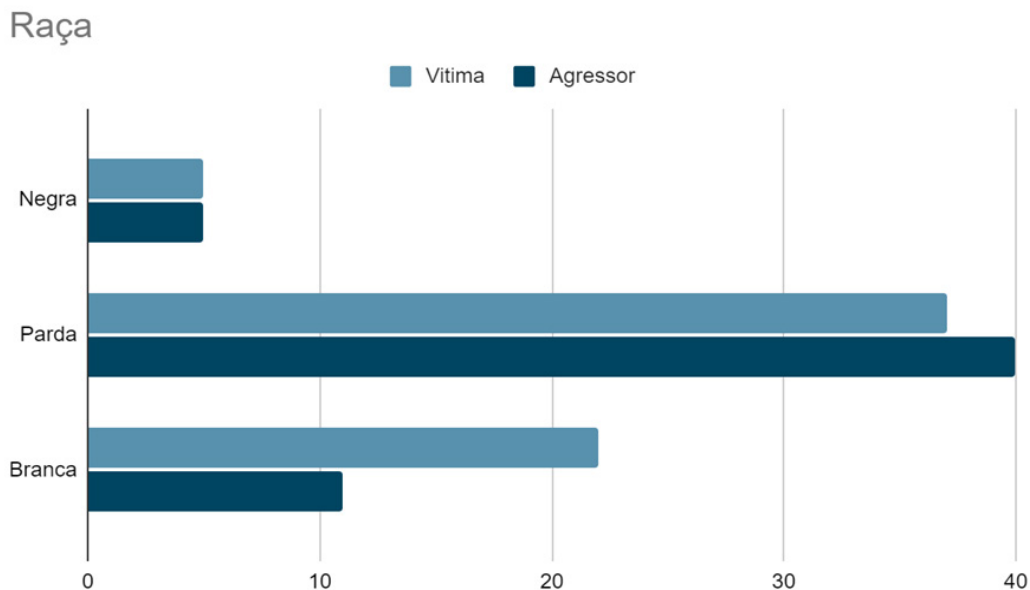
Verifica-se, portanto, que no tocante a ineficácia propriamente dita das MPU's em seu aspecto jurídico, encontra-se inverificável, afinal o número de descumprimento destas é mínimo, concluindo, portanto, que sua aplicação é notoriamente eficaz.

Em adição, quando observada a ineficácia no âmbito da sociedade, verifica-se que os números nos levam a apontar sua existência, de modo que as vítimas requerem a desistência das ações, ou até mesmo as abandonam.

É sabido que em casos de violência doméstica, em alguns crimes como o de lesão corporal, age, o Ministério Público como defensor dos direitos da mulher, resguardados pela Lei Maria da Penha. Ocorre que, em casos em que é necessária a sua representação, pode ocorrer a prescrição por decadência, caso as vítimas não apresente-as. Ademais, quando nos referir a crimes provenientes de queixa, também poderá prescrever o crime por decadência. Assim, verifica-se que grande parte da sua eficácia aplicacional, parte não apenas do Poder Público, mas também das vítimas, o que se encontram em desarmonia, afinal o número de extinção por abandono processual, bem como por decadência e pedido de desistência da ação são maiores em comparação com os descumprimentos.

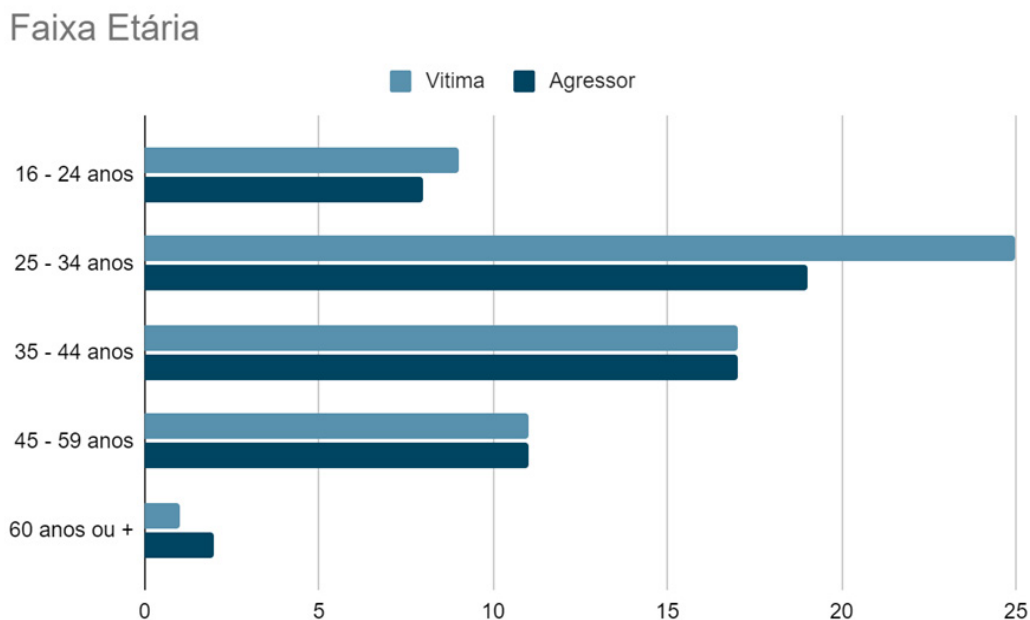
Vale salientar, que em decorrência desta análise processual, foram encontrados também aspectos etnográficos, em relação à vítima e ao agressor, vejamos.

Gráfico 03 - Aspectos etnográficos - Raça.



Fonte: elaborado pela autora.

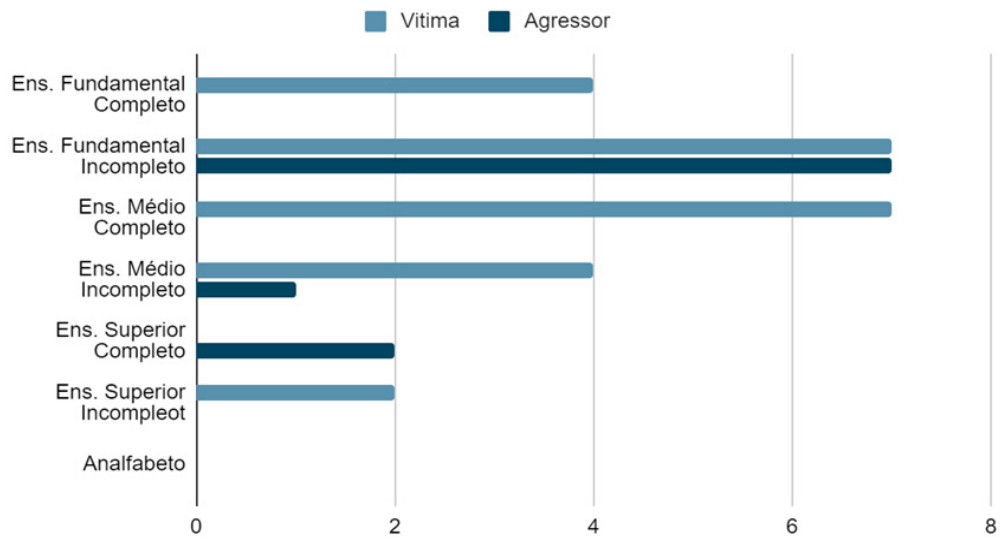
Gráfico 04 - Aspectos etnográficos - Faixa Etária.



Fonte: elaborado pela autora.

Gráfico 05 - Aspectos etnográficos - Escolaridade.

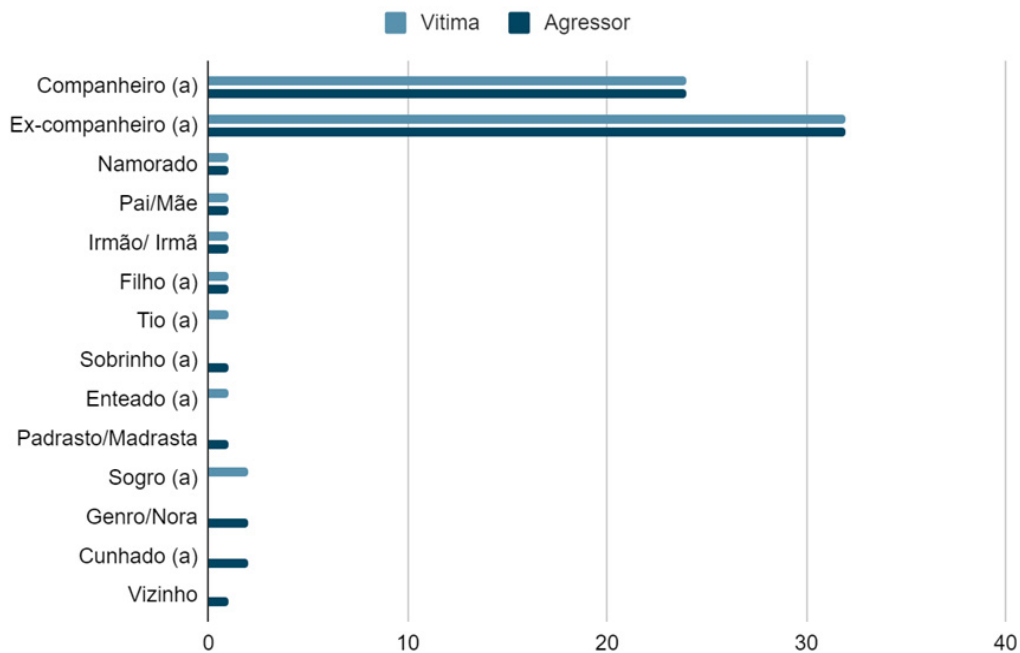
Escolaridade



Fonte: elaborado pela autora.

Gráfico 06 - Aspectos etnográficos - Relacionamento entre as partes.

Relacionamento



Fonte: elaborado pela autora.

Nesse campo, nota-se uma padronização entre vítimas e agressor, onde em sua maioria são de raça parda, tem escolaridade de ensino fundamental incompleto, com a faixa etária entre 25 à 34 anos, tendo como relação entre as partes: ex-companheiro (a). Ademais, apesar de em sua maioria ser entre ex-companheiros ou companheiros, nada exclui as possibilidades da ocorrência entre outros tipos de relações, como mãe e filho, tia e sobrinho, sogra e genro, entre outros meios de relação em que foram expostas a violência doméstica.

Nesse rumo, não apenas em Penedo/AL, mas em todo o território nacional os dados sobre a violência contra mulher são expressivos, e em cada região a eficiência das medidas protetivas de urgência são colocadas à prova. No caso de Penedo, as medidas apresentam uma boa eficiência, visto que o número de descumprimentos é inexpressivo.

Mesmo diante dessa inexpressividade dos descumprimentos, os casos de violência ainda ocorrem com números que, apesar de baixos, precisam ser minimizados ao máximo possível. As alterações legislativas, e a atuação dos órgãos de segurança pública são essenciais para a promoção da segurança da mulher e, conseqüentemente, reduzir os casos de violência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência contra mulher acabou por não ser apenas um fator sociocultural, mas um problema de saúde pública e de segurança pública. Por meio da Lei Maria da Penha o legislador criou as famosas medidas protetivas, que tem como objetivo garantir a integridade física e psíquica da mulher que se encontrava em um contexto de violência doméstica e familiar.

O problema das medidas protetivas é de que elas são comandos de caráter mais abstrato do que material, pois apesar de haver um afastamento do agressor do local em que vivia com a vítima; ou ser impedido de se aproximar dela; ter arma recolhida e até mesmo ser levado a programas de conscientização da violência doméstica, nada impede que ele chegue até a vítima. Muitas das vítimas fatais da violência contra mulher estavam sob a proteção das medidas protetivas, mas mesmo assim os autores dos crimes foram até as vítimas e concretizaram seus delitos. Nem sempre os agentes públicos chegam a tempo até a vítima, pois a demanda por segurança pública é ampla.

Normas de âmbito internacional e nacional abrangem diversos direitos e garantias das mulheres, só que esse reconhecimento não veio fácil, mas somente após anos de perseguição e sofrimento da mulher que não detinha poder nem sobre sua própria vida. Ainda existem localidades no mundo em que os direitos mais básicos das mulheres com ir e vir não são respeitados.

No caso do Brasil, mesmo com a previsão dos direitos das mulheres na lei, os agressores prosseguem fazendo um número desmedido de vítimas todos os anos. Fatores culturais e até religiosos inflamaram uma onda de preconceito e discriminação contra a mulher no decorrer dos anos, e após esse longo período a instituição do Estado e outros setores da sociedade trabalham para proteger mulheres da violência, que em muitos dos casos é causada por seus próprios maridos, filhos e amigos.

No que concerne ao município de Penedo/AL, em virtude da demanda de casos aumentar gradualmente a cada ano, seria interessante haver um painel de acompanhamento desses casos para construir um perfil mais completo e adequado acerca das vítimas, e dos agressores para que seja possível criar estratégias mais eficientes para impedir as agressões.

Ademais, a conscientização seria pertinente para que as mulheres possam entender e aplicar seus direitos, quando se encontrar em tais situações, podendo o município promover políticas públicas (palestras, campanhas) que aumente o seu conhecimento. Outro fator positivo que pode ser aplicado são programas integradores para mulheres que sofreram violência e estão em adaptação, seja emocional ou financeira, para que além do aspecto conscientizador e acolhedor, possam promover também aspectos financeiros e acadêmico, trazendo nesse programa cursos técnicos que possam favorecer o desempenho da mulher no âmbito do trabalho, e com isso, proporcionar uma independência financeira.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Claudia Lobato de. **A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER À LUZ DA LEI MARIA DA PENHA: Desafios e Perspectivas**. REV. MULT. CEAP V. 3, N. 2, JUL./DEZ. 2021.

ASSIS, Elaine Linhares de. **MANUAL PESQUISA QUALITATIVA**, 2015. Disponível em: <https://docente.ifsc.edu.br/luciane.oliveira/MaterialDidatico/P%C3%B3s%20Gest%C3%A3o%20Escolar/Legisla%C3%A7%C3%A3o%20e%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas/Manual%20de%20Pesquisa%20Qualitativa.pdf>. Acesso em 10 de abril de 2023.

BRASIL. Planalto. - **Lei Maria da Penha: 11.340 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; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em 10 de outubro de 2023.

BRASIL. Planalto. – **Lei n.º 14.550**: Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre as medidas protetivas de urgência e estabelecer que a causa ou a motivação dos atos de violência e a condição do ofensor ou da ofendida não excluem a aplicação da Lei. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/L14550.htm. Acesso em 10 de outubro de 2023.

COSTA, Alex Junio Duarte. **O CONTEXTO HISTÓRICO DA VIOLÊNCIA CONTRA MULHER E A ATUAÇÃO DO PSICÓLOGO**, 2021. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/psicologia/historico-da-violencia>. Acesso em 10 de abril de 2023.

Instituto Brasileiro de Geografia Estatística (IBGE). **Penedo Alagoas**, 2023. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/al/penedo/panorama>. Acesso em 10 de abril de 2023.

MELLO, Pâmela Bartz de. **A REPETIÇÃO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER: ASPECTOS HISTÓRICOS, SOCIAIS E PSICOLÓGICOS**, 2017. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/4846/P%C3%A2mela%20Bartz%20de%20Mello.pdf?sequence=1>. Acesso em 10 de abril de 2023.

TELEZ, Paula do Nascimento Barros González. **Lei Maria da Penha – Uma História de Vanguarda**, 2014. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/14/capacitaca_oemgenero_110.pdf. Acesso em 10 de abril de 2023.

MACHADO, Carla. GONÇALVES. Rui Abrunhosa. **Violência e Vítima de Crimes**. Coimbra. Quarteto (2003). Acesso em 13 de abril de 2023.

MELO, Sandra Ferreira dos. **A mulher na Magna Grécia: um “objeto” de valor**. Revista Classica, v. 29, n. 1, p. 29-48, 2017.

IBDFAM. **Instituto Brasileiro de Direito da Família**. Estupro marital frente aos deveres conjugais. 2016. Não paginado. Disponível em: . Acesso em: 10 de junho de 2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: Constituição (planalto.gov.br). Acesso em: 10 de junho de 2023.

INCLUSÃO DE ALUNOS COM DEFICIÊNCIA NA ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO DA CIDADE DE PENEDO/A, À LUZ DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO Nº 13.146/2015

INCLUSION OF STUDENTS WITH DISABILITIES AT ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO IN THE CITY OF PENEDO/A, IN LIGHT OF THE BRAZILIAN INCLUSION LAW NO. 13,146/2015

DAYANNE MARYNER BATISTA BARBOSA

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL

ULYSSES XAVIER PINHEIRO

Faculdade Raimundo Marinho de Penedo/AL
<http://lattes.cnpq.br/6576207365481042>

RESUMO: O acesso à educação e ao direito à aprendizagem são garantias constitucionais universais. A inclusão escolar é um processo que visa a integração e a permanência da pessoa com deficiência (PcD) no ambiente escolar. Por diversas vezes questiona-se se a inclusão realmente acontece e como ela acontece. É necessário refletir sobre o ambiente escolar e as mudanças em seus espaços para acolher o aluno. A pesquisa desenvolvida tem caráter qualitativo e quantitativo, para que se obtenha a subjetividade dos participantes, trazendo suas percepções relativas a realidade e ao espaço físico do local onde a pesquisa acontecerá, objetivando analisar a inclusão escolar e suas perspectivas na Escola Estadual Gabino Besouro, no tocante aos estudantes com deficiência.

Palavras-chave: Ensino Inclusivo; Inclusão; Escola Estadual; Professor; Lei Brasileira de Inclusão.

ABSTRACT: Access to education and the right to learning are universal constitutional guarantees. School inclusion is a process that aims to integrate and maintain people

with disabilities (PwD) in the school environment. It is often questioned whether inclusion really happens and how it happens. It is necessary to reflect on the school environment and the changes in its spaces to welcome the student. The research developed has a qualitative and quantitative character, so as to obtain the subjectivity of the participants, bringing their perceptions regarding the reality and physical space of the place where the research will take place, aiming to analyze school inclusion and its perspectives at the Gabino Besouro State School, in regarding students with disabilities.

Keywords: Inclusive Teaching; Inclusion; Public school; Teacher; Brazilian Inclusion Law.

1 INTRODUÇÃO

A inclusão escolar é um processo que visa a integração e a permanência da pessoa com deficiência (PcD) no ambiente escolar, sendo entendida como uma concepção de ensino contemporânea que tem como objetivo garantir o direito de todos à educação, assim como, igualdade de oportunidades e valorização das diferenças humanas. Essas necessidades estão relacionadas às deficiências associadas às condições físicas, intelectuais, sociais, emocionais e sensoriais.

Falar da inclusão não significa necessariamente falar das diferenças que as pessoas possuem, pois, independentemente de qualquer diferença existente, é necessário reconhecer e valorizar que todos devem estar inclusos em quaisquer âmbitos. Sabe-se que todo ambiente escolar possibilita a aprendizagem e que, ao se inserir na escola, o aluno amplia sua visão de mundo, suas vivências e experiências, passando a ter mais possibilidades de conhecimento.

Uma educação inclusiva integra os alunos com deficiência em escolas regulares por meio de uma abordagem humanística. Essa visão entende que cada aluno tem suas particularidades e que elas devem ser consideradas como diversidade e não como problema. Portanto, os alunos com deficiência fazem parte da rotina das escolas, inclusive, é considerado crime não os aceitar ou mesmo atendê-los em uma sala de aula ou escola separada.

Ao longo deste artigo, faz-se necessário discutir sobre as possibilidades e desafios da inclusão no contexto escolar na compreensão de uma escola para todos, destacando a questão das diferenças. Esta é uma questão importante que essa temática possibilita: indagar se realmente a escola é acessível para todos.

Em vigor desde 2015, a Lei nº 13.146/2015, Lei Brasileira de Inclusão (LBI), destina-se a assegurar e promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das garantias fundamentais da pessoa com deficiência, visando sua inclusão social e cidadania. Essa determinação envolve todos os níveis de ensino da escola regular, seja ela pública ou privada.

Este artigo tem como objetivo analisar a inclusão escolar e suas perspectivas na Escola Estadual Gabino Besouro, no tocante aos estudantes com deficiência. Aspecto relevante é a abertura da Escola para as diversidades, as diferenças e seus desafios. A pesquisa desenvolvida é de caráter qualitativo e quantitativo, para que se obtenha a subjetividade dos participantes, isto é, sua visão pessoal e sentimentos relativos à realidade e espaço onde os fatos em pesquisa irão acontecer e por se fundamentar numa efetiva interação entre o pesquisador e os pesquisados.

2 MATERIAS E METÓDOS

Para obter os resultados e respostas acerca da problematização apresentada neste trabalho, será feito uso da coleta de dados entre 15% dos professores da Escola Estadual Gabino Besouro. Quanto a coleta de dados, o estudo proposto se caracteriza como pesquisa de campo e, por conseguinte, se valerá de dados primários colhidos diretamente na fonte, neste caso, os professores. Destarte, a pesquisa se enquadra como sendo de revisão bibliográfica, cujos dados secundários serão obtidos na Constituição Federal/88, LDB, Declaração de Salamanca – 1994 e demais leis que tratam sobre o tema da inclusão escolar.

3 INCLUSÃO NO AMBIENTE ESCOLAR

Os estudantes com deficiência tem sido foco de grandes e importantes discussões em todo o país, particularmente no que se refere à questão da inclusão desses sujeitos em

ambientes da educação regular. Contudo, ainda há muito que se fazer nesta área, pois, sendo a educação um direito de todos no Brasil, esses estudantes ainda são, de certa forma, extremamente discriminados aos processos de inclusão na escola.

O interesse por esse estudo surgiu mediante ao convívio constante com o aluno/pessoa com deficiência (PcD) e os professores, cuja linha de pesquisa versa sobre a educação inclusiva e desenvolvimento desses alunos. Essa linha de pesquisa subsidiou a elaboração do projeto intitulado “Inclusão de Alunos com Deficiência na Escola Estadual Gabino Besouro na cidade de Penedo/AL, à luz da Lei Brasileira de Inclusão nº 13.146/2015”, tendo enquanto objetivo geral verificar e analisar como vem ocorrendo à inclusão da pessoa com deficiência (PcD) na escola mencionada. A partir do objetivo geral, vários objetivos específicos, tais como: Descrever o ambiente socioeducativo da Escola Estadual Gabino Besouro; Observar acerca da Lei nº 13.146/2015, Lei Brasileira de Inclusão (LBI), se está sendo devidamente aplicada no âmbito escolar; e verificar de qual forma estão sendo promovidas as adaptações necessárias ao processo de inclusão dos alunos com necessidades educativas especiais na escola estadual Gabino Besouro, foram desenvolvidos, o que possibilitará o estudo mais aprofundado em torno dessa problemática.

A escola necessita reconhecer a sua responsabilidade e garantir o direito de todos, pois, seu papel é um fundamental transformador na realidade dos sujeitos que nela estão matriculados. Vale ressaltar o quanto é indispensável saber dessas realidades e dar espaço às diferenças. Como deve ser a estrutura desse lugar e como pensar uma nova concepção de verdadeira escola para todos. Afinal, é nesse determinado espaço chamado escola que se manifestam as diferenças, inclusive no modo de ser e de pensar.

É de suma importância, refletir sobre o desafio da educação inclusiva em sala de aula com alunos com deficiência inclusos, bem como as dificuldades encontradas pelos professores, como ministrar aulas na perspectiva da educação inclusiva, sem a capacitação em serviço. Tendo-se em vista que, os benefícios da inclusão, não é só para a escola pública, mas para toda a sociedade. Com um ensino de qualidade como qualquer um merece, com os recursos necessários e profissionais qualificados, assim como está nas leis que os rege.

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:
III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;
(ECA, 2019, p. 44)

O ECA assegura que todos com deficiência tenham um professor especializado dentro da sala de aula para acompanhar e ajudar nas suas dificuldades.

4 A ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO E A INCLUSÃO DE ALUNOS COM DEFICIÊNCIA

4.1 SOBRE A INCLUSÃO DE ALUNOS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

No Brasil, foi partir da década de 1950 que a inclusão virou pauta, falando em educação especial. Bueno (1993) afirma que, no Brasil, esse processo de inclusão se deu através da criação do Imperial Instituto dos Meninos Cegos e o Instituto dos Surdos-Mudos ambos criados no Rio de Janeiro. Com a abertura desses institutos, os deficientes conquistaram melhores atendimentos e abriu espaço também para conscientização sobre a melhoria na educação para acolhimento desses indivíduos.

Para Bueno (1993), a educação para pessoas com deficiência proporciona dentro do sistema educacional a promoção da capacidade desses indivíduos, onde irão desenvolver sua personalidade, participar ativamente da sociedade, se inserido no mercado de trabalho no qual irão atuar de acordo com suas limitações.

A educação especial assume papel de grande importância dentro da sociedade, com o objetivo de proporcionar a igualdade para essas pessoas, para que exerçam plena cidadania e tenham acesso à informação e conhecimento.

A Educação Especial tem cumprido na sociedade duplo papel, o de complementariedade da educação regular, atendendo de um lado a democratização do ensino, na medida em que responde as necessidades de parcela da população que não consegue usufruir dos processos regulares do ensino; do outro, responde ao processo de segregação legitimando a ação seletiva da escola regular (BUENO, 1993, p.23).

A educação inclusiva começa a ganhar força no século XX, quando surgem os ideais de educação para todos, acompanhadas de leis de obrigatoriedade escolar. Nesta direção, temos importantes contribuições que significaram avanços para uma educação inclusiva. Surgiram documentos que norteiam as práticas inclusivas, alguns deles são a Declaração sobre os Direitos da Criança (1959), a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes (1975), a Declaração de Salamanca (1994) e a Constituição Federal Brasileira (1988). Esses documentos contribuíram para uma evolução nos princípios e práticas em relação a educação especial.

A Constituição Federal Brasileira de 1988, garante o direito de acolher todas as crianças independentemente de suas condições físicas, intelectuais, sociais, emocionais, linguísticas, dentre outras. Destaca-se alguns dos importantes artigos na direção de uma educação inclusiva:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

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

I – Igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...)
III – atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino. (BRASIL, 1988)

A publicação da Declaração sobre os Direitos da Criança (ONU, 1959), no 7º dos seus 10 princípios expressa:

A criança terá direito a receber educação, que será gratuita e compulsória pelo menos no grau primário. Ser-lhe-á propiciada uma educação capaz de promover a sua cultura geral e capacitá-la a, em condições de iguais oportunidades [...].
(ONU, 1959)

Com este documento, a educação é declarada como um direito de todas as crianças. Portanto, este reconhecimento embora não resolvesse vários problemas relacionados a criança, fez com que fosse efetivado um avanço diante a realidade das crianças e este tratado foi reconhecido e adotado por muitos países. Anos mais tarde, a acompanhar esta evolução, surge a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes (ONU, 1975) onde se defende que todos devem:

prestar assistência às pessoas deficientes para que elas possam desenvolver as suas habilidades nos mais variados campos de atividades e para promover, portanto, quanto possível, a sua integração na vida normal.
(ONU, 1975, p.9).

Essa declaração traz significativos avanços, fazendo valer direitos para pessoas com deficiência, que de várias formas sofriam com a exclusão na sociedade. Outro importante documento é a Declaração de Salamanca, resolução da ONU de 1994, que vem expressar o princípio fundamental para a garantia da inclusão, afirmando que cada indivíduo tem direito à educação independente de suas condições,

Aquelas deveriam incluir crianças deficientes e superdotadas, crianças de rua e que trabalham, crianças de origem remota ou de população nômade, crianças pertencentes a minorias linguísticas, étnicas ou culturais, e crianças de outros grupos desvantajados ou marginalizados.
(SALAMANCA, 1994)

Observa-se que estes e outros documentos e legislações reforçam a ideia da educação como um direito de todos e, este, torna-se o princípio para discussão da inclusão escolar.

4.2 DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E A ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO

A Constituição Federal do Brasil de 1988, em seu art. 5º, determina que todos os indivíduos têm direito à igualdade, sem distinção de qualquer natureza. Esse comando é um princípio constitucional fundamental e que se encontra ratificado pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.

A lei nº 13.146/2015 que garante o direito da pessoa com deficiência é destinada a assegurar e promover igualdade, no exercício legal dos direitos fundamentais, que vise à inclusão e cidadania. Com isso, um dos principais direitos fundamentais da pessoa com deficiência é o direito à educação.

A Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (ONU 2006), promulgada no Brasil por meio do Decreto Legislativo nº. 186/2008 e Decreto Executivo nº 6.949/2009,

estabelece o compromisso dos Estados que assegura à pessoa com deficiência um sistema educacional inclusivo em todos os níveis de ensino, em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social, compatível com a meta de inclusão plena, com a adoção de medidas para garantir que as pessoas com deficiência e possam ter acesso ao ensino de qualidade em igualdade e equidade de condições para as demais pessoas na comunidade que vivem.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação-LDB 9.394/96 assegura no seu artigo 59:

Os sistemas de ensino assegurarão aos educandos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades ou superdotação:

I - currículos, métodos, técnicas, recursos educativos e organização específicos, para atender às suas necessidades;

II - terminalidade específica para aqueles que não puderem atingir o nível exigido para a conclusão do ensino fundamental, em virtude de suas deficiências, e aceleração para concluir em menor tempo o programa escolar para os superdotados;

III - professores com especialização adequada em nível médio ou superior, para atendimento especializado, bem como professores do ensino regular capacitados para a integração desses educandos nas classes comuns;

IV - educação especial para o trabalho, visando a sua efetiva integração na vida em sociedade, inclusive condições adequadas para os que não revelarem capacidade de inserção no trabalho competitivo, mediante articulação com os órgãos oficiais afins, bem como para aqueles que apresentam uma habilidade superior nas áreas artística, intelectual ou psicomotora;

V - acesso igualitário aos benefícios dos programas sociais suplementares disponíveis para o respectivo nível do ensino regular.

De acordo com o Decreto 7.611 de 2011, no artigo 2º, a proposta da educação especial inclusiva garante os serviços de apoio especializado voltado a eliminar as barreiras que possam obstruir o processo de escolarização de estudantes com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades/superdotação.

A Lei 14.254 de 11/2021, dos seus artigos do 1º ao 6º, dispõe sobre o acompanhamento integral para estudantes com Dislexia ou Transtorno do Déficit de Atenção com Hiperatividade (TDAH) ou outro transtorno de aprendizagem, público-alvo assegurado no atendimento educacional especializado na rede pública.

Estudantes com Dislexia, TDAH ou outro transtorno de aprendizagem que apresentam alterações no desenvolvimento da leitura e da escrita, ou instabilidade na atenção, que repercutem na aprendizagem devem ter assegurado o acompanhamento específico direcionado a sua dificuldade, da forma mais precoce possível, pelos seus educadores no âmbito da escola na qual estão matriculados.

A Secretaria do Estado de Educação de Alagoas assegura cinco princípios da educação inclusiva: Toda pessoa tem o direito de acesso à educação; toda pessoa aprende; O processo de aprendizagem de cada pessoa é singular; O convívio no ambiente escolar comum beneficia a todos; A educação inclusiva diz respeito a todos.

O art. 27 da Lei nº 13.146/2015 tem como intuito garantir que haja um ambiente educacional de qualidade, inclusivo e seguro, que desenvolva o máximo das habilidades necessárias em todos os níveis de aprendizagem. É obrigação do Estado, da família e da sociedade assegurar a educação de qualidade ao indivíduo que apresenta alguma deficiência. O objetivo é proteger essas pessoas de serem alvo de violência, negligência e discriminação.

Vale salientar que, negar matrícula a um estudante com deficiência é considerado crime, pois a educação é um direito fundamental de todos os cidadãos. A Lei Brasileira de Inclusão determina que a educação é um direito da pessoa com deficiência, assegurado o sistema educacional inclusivo em todos os níveis de aprendizado ao longo da vida.

É fundamental que haja participação familiar na inclusão do aluno PcD na instituição. A formação de uma rede de apoio dentro de casa auxiliará o aluno e será um grande diferencial no aprendizado, sendo assim, a família precisa estar presente no ensino, a fim de facilitar um bom desenvolvimento do estudante, conforme apregoa o inciso VIII do artigo 28 da mesma lei.

As instituições devem ter um sistema educacional inclusivo que seja capaz de atender a todas as necessidades do aluno com deficiência. É o que determina o inciso II do artigo 28. Para inserir o aluno com deficiência, é necessário que as instituições estejam cientes de que os meios de adaptação são de suma importância. Não basta somente fazer a matrícula sem ter as adaptações para manter esse estudante em sala de aula.

A Lei Brasileira de Inclusão estabelece que haja um projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, como adaptações razoáveis que visem atender as características do estudante com deficiência e garantam pleno acesso ao currículo escolar em condições de igualdade. O material que o aluno utilizará também deve ser adaptado às suas necessidades.

Com relação às ações desenvolvidas na Escola Estadual Gabino Besouro, salienta-se a entrevista com os pais com a diretriz de conhecê-los e estimular a interação entre o ambiente escolar e a família; palestra sobre os tipos de deficiências; depoimentos; apresentação de filmes e outros tipos de entretenimento favorável para auxiliar na aceitação e realização de palestras para professores e o público em geral.

Através dessas ações citadas, a escola busca fornecer informações aos professores com intuito de auxiliá-los em suas ações pedagógicas para que de fato aconteça a tão almejada aprendizagem e propor atividades que abordem questões como diversidade e aceitação das diferenças, pois essa é uma arma eficiente de combate à intolerância e ao bullying, além de, promover encontros com a família com o intuito de socializar sobre o desenvolvimento e aprendizagem do aluno.

4.3 RESULTADOS DA PESQUISA DE CAMPO NA ESCOLA ESTADUAL GABINO BESOURO

Preliminarmente será realizado um mapeamento dos estudantes que apresentam algum tipo de deficiência e que necessitam da Educação Especial na Escola Estadual Gabino Besouro. Algumas informações importantes serão apresentadas no quadro 1 sobre os estudantes matriculados na escola em análise:

Quadro 1 – Estudantes matriculados na escola

Estudantes Matriculados na Escola	Nº de Estudantes	Ano Escolar/ Turma	Turno	OBS
DI	07	2023	MATUTINO E VESPERTINO	
DA	01	2023	MATUTINO	
TGD	06	2023	MATUTINO E VESPERTINO	TEA
OUTROS	03	2023	MATUTINO	TDAH / DISLEXIA

Fonte: Autora (2023)

Legenda: DI (Deficiência Intelectual); DA (Deficiência Auditiva); DV (Def. Visual e Baixa Visão); DF (Def. Física); SD (Síndrome de Down); TGD (Transtornos Globais do Desenvolvimento); AH (Altas Habilidades e Superdotações); DM (Deficiência Múltipla); Outros (Outras deficiências, síndromes etc.); Transtorno neurológico; TDAH (Transtorno de Déficit de Atenção e Hiperatividade).

Quadro 2 – Estudantes matriculados na Sala de Recursos Multifuncionais (SRM/AEE)

Estudantes atendidos na SRM/ AEE	Nº de Estudantes	Ano Escolar/ Turma	Turno do Atendimento na SEM/AEE	OBS
DI	07	2023	MATUTINO E VESPERTINO	
TGD	06	2023	MATUTINO E VESPERTINO	TEA
OUTROS	04	2023	MATUTINO E VESPERTINO	TDAH, DISLEXIA

Fonte: Autora (2023)

Legenda: DI (Deficiência Intelectual); TGD (Transtornos Globais do Desenvolvimento); TDAH (Transtorno de Déficit de Atenção e Hiperatividade); TEA (Transtorno do Espectro Autista).

Foi aplicado um questionário, contendo 7 perguntas, com 5 professoras da Escola Estadual Gabino Besouro, visando entender melhor o processo ao qual a PCD passa dentro da instituição, sendo perguntadas as seguintes questões:

1. Como se dá o processo de adaptação dos alunos com deficiência?
2. A escola disponibiliza condições e recursos para atender às necessidades dos alunos com deficiência?
3. Quais as principais dificuldades para inserção do aluno com deficiência na escola regular?
4. De que forma os educadores podem auxiliar no processo de aprendizagem de alunos com deficiência?
5. Qual sua opinião com relação às políticas de inclusão dos alunos com deficiência?
6. Qual a importância da participação de pais, professores e gestores no processo de inclusão dos alunos com deficiência?

7. É necessária alguma adaptação curricular para o pleno desenvolvimento dos alunos com deficiência? Se sim, quais seriam essas adaptações? Cite as mais importantes.

Pelo fato de as questões terem sido abertas, serão realizadas reflexões acerca das respostas das professoras entrevistadas de maneira respectiva de acordo com a sequência crescente das questões. Ambas as professoras entrevistadas compreendem que no ambiente escolar os recursos devem ser direcionados às necessidades específicas de cada aluno, pois a acessibilidade é uma ferramenta pedagógica fundamental.

As docentes concordaram que a escola dispõe dos materiais necessários para lidar com alunos deficientes, visto que a instituição possui projeto pedagógico inclusivo e as principais dificuldades apresentadas por eles configura a dificuldade em prestar atenção no conteúdo, pois de acordo com a deficiência prender a atenção se torna uma tarefa cada vez mais difícil.

Os professores contribuem diretamente como processo de aprendizagem desses alunos quando apresentam uma proximidade com a família deles, pois é uma forma de entender com maior amplitude as necessidades dos alunos. É por meio das políticas inclusivas que os alunos da Educação Especial são inseridos na comunidade em que eles vivem, e não apenas no que concerne ao âmbito educacional.

Os pais são fundamentais nesse processo, já que são pessoas que passam confiança para os discentes, com isso o suporte da família contribui para que os professores possam gerir as aulas de maneira mais efetiva para o processo de ensino e aprendizagem de alunos deficientes. É fundamental que cada vez mais os professores busquem capacitação, pois além da questão da deficiência ser um desafio, o indivíduo apresenta suas próprias singularidades no tocante a efetivação do processo de ensino e aprendizagem.

A Escola possui uma sala de recursos recém instalada que se encontra em fase de organização e adaptação, no tocante aos materiais pedagógicos, de acessibilidade e tecnologia assistiva, de acordo com o tipo de deficiência do estudante e a solicitação feita pelo docente responsável, a gestão providenciará o material contido na sala de recursos, contudo, a unidade de ensino possui um considerável acervo de jogos matemáticos que estão sendo adaptados para a utilização dentro da realidade de cada aluno, além de matérias feitos com recicláveis.

O Atendimento Educacional Especializado (AEE) será realizado na escola no contraturno, salvo em exceções de alunos que tenham condições de comparecer no horário previsto. Dessa forma, o AEE visa promover acessibilidade, atendendo as necessidades educacionais específicas dos estudantes público-alvo da educação especial, devendo a sua oferta constar no Projeto Político Pedagógico da Escola (PPP), em todas as etapas e modalidades da educação básica, a fim de que possa efetivar o direito destes estudantes à educação.

A Escola visa também explorar os recursos tecnológicos da sala, pois existem vários materiais didáticos que auxiliam a diminuir as barreiras dos discentes com necessidades específicas na escola, facilitando e auxiliando sua aprendizagem. Os alunos são atendidos na sala de recursos de forma que venha complementar e/ou suplementar a aprendizagem.

É importante que também frequentem a sala de aula comum, diariamente, com os demais colegas da turma. Os atendimentos acontecem de forma que respeite as individualidades de cada um, buscando atender as metas traçadas.

Os atendimentos são individuais ou, quando necessário, em grupos de até 3 alunos, conforme a necessidade dos alunos atendidos. Por fim, salienta-se que, a parceria com os docentes da turma regular é essencial para o sucesso da sala de recursos, assim como a participação da família, que deve estar sempre presente para que, junto a escola, possam traçar metas que melhor atendam as necessidades de cada aluno.

A Resolução do CNE/CEB nº 2/2001, a qual define as diretrizes nacionais para a educação especial na educação básica, determina que as escolas do ensino regular devem matricular todos os alunos em suas classes comuns, com os apoios necessários. Esse apoio pode constituir parte do atendimento educacional especializado (previsto no Art. 208 da Constituição Federal) e pode ser realizado em parceria com o sistema público de ensino. Qualquer escola, pública ou particular, que negar matrícula a um aluno com deficiência comete crime punível com reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos (Art. 8º da Lei nº 7.853/89).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para que esse processo de inclusão seja uma realidade palpável e abrangente, é fundamental que haja adaptações no sentido de acolher as diferenças e proporcionar a tão esperada inclusão dos alunos com deficiência no ambiente escolar e deste para o ambiente social e mercado de trabalho.

Essas adaptações são de suma importância para que haja a inclusão entre todos aqueles que fazem parte do processo educativo, envolvendo, portanto, toda a comunidade escolar, num trabalho e esforço contínuo pela inclusão dos alunos e assim fortalecer cada vez mais os princípios fundamentais garantidos constitucionalmente.

A equipe da Escola Estadual Gabino Besouro, acredita numa educação inclusiva onde todos os alunos possam ter acesso à escola e busca oferecer a eles alternativas que explorem suas potencialidades através de uma participação interativa entre todos que estão envolvidos no processo educativo do aluno.

Não podemos deixar e abordar um dos atores principais dessa relação de ensino aprendizagem o professor. Afinal o professor precisa de condições de trabalho que favoreçam o bom desenvolvimento, materiais didáticos, salas com números de alunos razoáveis (sala lotada não tem como render um bom trabalho), parceria da escola/família (é importante que todos tenham um discurso convergente), espaço adequado para desenvolver as atividades acadêmicas e, claro, o reconhecimento das práticas educativas desenvolvidas pelo professor a fim de envolver todos os alunos sem discriminação.

Por fim, uma escola para ser inclusiva, e claro receptiva, não depende apenas dos gestores e educadores. Existem fatores que são imprescindíveis para o bom funcionamento da realidade escolar inclusiva e dentre eles as políticas públicas educacionais com certeza aparece como uma das protagonistas dessa realidade. Garantir a construção da escola

inclusiva não é tarefa apenas do gestor escolar, da família ou dos alunos que estão inseridos na escola, mas é um papel de toda a sociedade direta ou indiretamente ao escolher nossos representantes na política.

REFERÊNCIAS

ACRE. Resolução CEE/AC N° 277/2017. Altera, no que couber, a Resolução CEE/AC n° 166/2013, que estabelece normas para a Educação Especial, no tocante ao atendimento de pessoa com deficiência ou altas habilidades nas Escolas de Educação Básica do Estado do Acre. 2017. Disponível em: drive.google.com/file/d/1GtQkbZfGNBBIO4cRTC0eVpiY63G0n4v/view. Acesso em: 1 de abril de 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Atlas, 1988.

BUENO, J. G. S. Educação especial brasileira: integração/segregação do aluno diferente. São Paulo: Educ, 1993.

BRASIL. Decreto N° 6.949, de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. 2009. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 4 abr. 2023.

_____. Decreto n° 7.611, de 17 de novembro de 2011. Dispõe sobre a Educação Especial, o Atendimento Educacional Especializado e dá outras providências, 2011. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/d7611.htm. Acesso em: 8 abr. 2023.

_____. Decreto N° 10.502, de 30 de setembro de 2020. Institui a Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida. 2020. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10502.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

DIREITOS FUNDAMENTAIS DO ALUNO PcD NA ESCOLA, Fundação Movimento Universitário de Desenvolvimento Econômico e Social (Fundação Mudes) de 12 de setembro de 1966. Disponível em: <https://mudes.org.br/estudante/direitos-fundamentais-do-aluno-pcd-na-escola/>. Acesso em: 11 de maio de 2023.

FONSECA, Vitor da. Programa de Estimulação Precoce: Uma introdução às ideias de Feuerstein. 2. Ed. PORTO ALEGRE: ARTMED, 1995.p.1-240

MAUCH, Carla; SANTANA, Wagner. Escola para todos: experiências de redes municipais na inclusão de alunos com deficiência, TEA, TGD e altas habilidades. Brasília: UNESCO, 2016.

MEC. Programa de Capacitação de Recursos Humanos do Ensino Fundamental: Necessidades Especiais em sala de aula. 2. ed. NORDESTE: SEESP, 1990. p.9-335.

SECRETARIA DE EDUCAÇÃO SEDUC. NOTA TÉCNICA N° 02/2022: Atendimento Educacional Especializado - AEE: Planejamento para Apoio de Acompanhamento aos Estudantes Público Alvo da Educação Especial. Maceió. SEDUC, 2022.

SECRETARIA DE EDUCAÇÃO SEDUC. NOTA TÉCNICA N° 03/2022: Profissionais da Educação Especial: Orientação e Apoio sobre a atuação nas escolas da rede estadual de Alagoas. Maceió. SEDUC, 2022.



Uniedusul