



Temas contemporâneos do Direito Volume I

**Júlio Thalles de Oliveira Andrade
Daniela Cristina Lima Gomes**

Organizadores



**FACULDADE
CATÓLICA**
DO RIO GRANDE DO NORTE

Júlio Thalles de Oliveira Andrade
Daniela Cristina Lima Gomes
(Organizadores)

TEMAS CONTEMPORÂNEOS DO DIREITO

VOLUME I



FACULDADE
CATÓLICA
DO RIO GRANDE DO NORTE



FACULDADE
CATÓLICA
DO RIO GRANDE DO NORTE

3
Temas
contemporâneos
do Direito
Volume I

Júlio Thalles de Oliveira Andrade e Daniela Cristina Lima Gomes (Org.).
Editor Chefe: Júlio Thalles de Oliveira Andrade
Projeto Gráfico/ Designer: Antônio Laurindo de Holanda Paiva Filho
Diagramação e Editoração: Luciana Fernandes Queiroz Amorim.
Publicação: Faculdade Católica do Rio Grande do Norte.

FCRN, Faculdade Católica do Rio Grande do Norte
Praça Dom João Costa, 511 - Bairro Santo Antônio.
Mossoró/RN | CEP 59.611-120
(84) 3318-7648
E-mail: direito@catolicadorn.com.br
Site: www.catolicadorn.com.br

Catálogo da Publicação na Fonte
Associação Santa Teresinha de Mossoró
Biblioteca Dom Mariano Manzana

Temas contemporâneos do Direito: volume I [recurso eletrônico] / Organização:
Júlio Thalles de Oliveira Andrade, Daniela Cristina Lima Gomes. - Mossoró, RN,
2022.

PDF (1 arquivo : 231 p.)

ISBN: 978-65-992159-5-7

1. Direito. 2. Direitos Fundamentais. 3. Estado de Direito. I. Andrade, Júlio
Thalles de Oliveira. II. Gomes, Daniela Cristina Lima. III. Faculdade Católica do Rio
Grande do Norte. IV. Título.

CDD: 342

Bibliotecária: Adriana de L. Teixeira CRB 15/0550

Os conteúdos e as opiniões externadas nesta obra são de responsabilidade exclusiva dos
autores.

Todos os direitos de publicação e divulgação em língua portuguesa estão reservados à FCRN
- Faculdade Católica do Rio Grande do Norte e aos organizadores da obra.



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	5
DIREITOS SOCIAIS E ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO AGENTE DESCONSTITUINTE: uma análise da decisão na ação direta de inconstitucionalidade nº 6.363.	6
NOVOS VETORES AO ESTADO SOCIAL CONTEMPORÂNEO	27
O DIREITO À EDUCAÇÃO SOB AMEAÇA: Os impactos da Emenda Constitucional Nº 95 e do Decreto 9.741/19	46
O ISOLAMENTO SOCIAL E A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: Uma Análise de dados da violência contra a mulher durante a pandemia em Mossoró/RN.	59
A CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: Uma análise das alterações trazidas pela Lei Nº 13.146/2015	74
PROJETO RELEITURA: Prática de letramento no domínio carcerário	92
VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: um estudo dos casos registrados no ano 2020 na cidade de Mossoró-RN	110
A APLICAÇÃO DA CONSTELAÇÃO SISTÊMICA COMO TÉCNICA AUXILIAR NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS JUDICIAIS	130
ENCARCERAMENTO FEMININO: Uma análise acerca do processo de ressocialização no Sistema Prisional do Município de Mossoró/RN	157
O DESMONTE DA POLÍTICA NACIONAL DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL: Uma ameaça antidemocrática	174
DANO EXTRAPATRIMONIAL NA LEI 13.467/2017, DE 13 DE JULHO: um olhar luso-brasileiro da figura do dano moral na relação laboral	190
O DIREITO À SAÚDE NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA: uma análise da jurisprudência do STJ	211

APRESENTAÇÃO

Um dos grandes objetivos dos que fazem a Faculdade Católica do Rio Grande do Norte - FCRN é, sem dúvida, promover transformações e contribuir junto à comunidade em que está inserida.

Adotando Paulo Freire como um de seus guias, tem absoluta convicção de que “A educação não transforma o mundo. Educação muda as pessoas. Pessoas transformam o mundo”. E por isso, apesar de ainda estar dando seus primeiros passos e ser consciente dos desafios a serem superados, sonha em promover uma educação integral e libertadora.

O Estado Democrático de Direito brasileiro enfrenta grave crise e a sociedade passa por dias de muita turbulência. Sabedores de tudo isso e na perspectiva de formar seus alunos com valores sociais e humanos sólidos, os professores e alunos do curso de Direito da FCRN ofertaram suas contribuições para os debates travados em nível nacional e internacional, impulsionados pelos seus grupos de estudos e de extensão, bem como, pelas pesquisas realizadas.

Esta obra foi produzida pelo esforço de muitas mentes e corações, com propósito de discutir com viés científico temas relevantes e contemporâneos do direito, numa perspectiva crítica, social, transdisciplinar e humanista, a partir de todo o manancial teórico e prático adquirido.

O Direito cada vez mais precisa de profissionais e pesquisadores capazes de quebrar barreiras e aproximá-lo da vida real e dos diversos problemas sociais, econômicos e globais. Para tanto, a academia pode dar sua contribuição enfrentando de forma mais pragmática esses reveses e tendo como norte o maior desafio do Direito: torná-lo mais efetivo e justo.

Um dos sonhos da FCRN é fazer sua educação chegar a quem mais precisa e modificar de forma positiva os espaços mais esquecidos. O curso de Direito e seus membros são grandes aliados. Como bem disse Rui Barbosa: Quem não luta pelos seus direitos não é digno deles.

Agradecemos de forma muito sincera e amorosa a todos os professores e alunos que contribuíram com essa obra e que estão juntos conosco no desejo de agir na reconstrução de uma sociedade mais justa, fraterna, liberta e plural.

Tenham uma ótima leitura!

Comissão Organizadora.

DIREITOS SOCIAIS E ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO

AGENTE DESCONSTITUINTE: uma análise da decisão na ação direta de

inconstitucionalidade nº 6.363.

Daniela Cristina Lima Gomes¹

Júlio Thalles de Oliveira Andrade²

RESUMO: A pesquisa apresentou o movimento constitucionalista em sua fase moderna e contemporânea, apontando as características principais de cada fase e seus reflexos na garantia dos direitos fundamentais. Bem como na organização do que entendemos ser Constituição. Verificou-se que a ideia de Carta Suprema, no Brasil, vai além das disposições permanentes previstas no texto de 1988, uma vez que os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos, aprovados no quórum do §º3 do art. 5º, entram no ordenamento jurídico brasileiro com status de norma Constitucional. O trabalho ainda tratou sobre o Controle de Constitucionalidade, como mecanismo de defesa para garantia da supremacia Constitucional e destacou a competência do Supremo Tribunal Federal como órgão responsável por garantir a validade dos atos normativos, perante a Carta Magna. Para tanto, levantou-se como problemática se a decisão da Suprema Corte em não referendar a medida cautelar proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski na ADI nº 6363, é prática desconstituinte? O objetivo geral foi analisar se o Supremo Tribunal Federal feriu a Constituição Federal ao decidir por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na ADI nº 6363 e específicos, estudar o movimento Constitucionalista, entender o Controle de Constitucionalidade das Leis e atos normativos e verificar se a decisão proferida na ADI 6363 é uma prática desconstituinte realizada pelo Supremo Tribunal Federal na esfera trabalhista. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e análise detida da decisão proferida na Adi de nº 6363. Os resultados obtidos foram essenciais para entender que a violação da Constituição Federal vem sendo praticada por aquele que deveria zelar e guardá-la e mostrou a importância de a sociedade ser vigilante na exigência de cumprimento da Constituição.

Palavras-chave: constitucionalismo; supremacia da constituição; controle de constitucionalidade; Supremo Tribunal Federal; práticas desconstituintes; ação direta de inconstitucionalidade de nº 6363.

ABSTRACT: The research showed the constitutionalist movement in its modern and contemporary period, demonstrating the main characteristics of each period and its consequences in guaranteeing fundamental rights. As well as in the organization of what we

¹ Mestre em Ciências Sociais pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte -(UERN, (2019). Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera-Uniderp (2011). Pós-Graduada em Direito Constitucional pela Faculdade IBMEC São Paulo (2021). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências e Tecnologia Mater Christi (2008). Professora Universitária desde 2012 e Advogada militante devidamente inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados Brasil, Subseção do Rio Grande do Nort, desde 2009 e sócia do Escritório Cabral & Cabral Advogados Associados.

² Doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná – UFPR. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Especialista em Direitos Humanos pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. Defensor Público do Rio Grande do Norte – DPERN. Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte – FCRN. Professor Universitário.



understand to be the Constitution. It was verified that the idea of the Supreme Letter, in Brazil, it goes beyond the wording predicting in the 1988 text, since the International Treaties on Human Rights approved in the quorum of §3, art. 5º, enter the Brazilian legal system with the status of Constitutional regulation. The approach of the work was about Constitutionality Control as defense mechanism to guarantee Constitutional supremacy and we stand out the competence of the Federal Supreme Court as the institution responsible for guaranteeing the validity of normative acts, before the Supreme Letter. Therefore, the problematic was to verify if Supreme Court's decision not to endorse the injunction issued by endorse Minister of Justice Ricardo Lewandowski in ADI nº 6363, is it a unconstitutional practice? The general objective was to analyze whether the Supreme Court violated the Federal Constitution by not deciding on the injunction pronounced by Minister of Justice Ricardo Lewandowski in ADI nº 6363 and specific objectives to study the constitutionalist movement, to understand the Control of Constitutionality of laws and normative acts and to verify if the decision rendered in ADI 6363 is a deconstituting practice carried out by the Federal Supreme Court in the labor sphere. The methodology used was bibliographic research and analysis of the decision pronouncement in ADI nº 6363. the results were essential to understand that the violation of the Federal Constitution has been practiced by those who should watch over and guard it and showed the importance of society being vigilant in demanding enforcement from the constitution.

Keywords: constitutionalism; supremacy of the constitution; constitutionality control; Federal Court of Justice; disconstituting practices; direct unconstitutionality action nº. 6363.

1 INTRODUÇÃO

O movimento Constitucionalista em sua fase moderna, procurou impor limites ao Estado, através da Organização e separação dos Poderes, definição de direitos fundamentais para uma parcela maior da população, em sua primeira fase e na segunda fase, a previsão de direitos sociais que envolviam uma camada maior da sociedade. O escopo do movimento era justamente evitar o abuso do poder, quando colocado nas mãos de uma só pessoa.

Com isso, criou-se a ideia de Constituição, que seria uma lei maior, que estaria no topo do ordenamento jurídico daquele país. Referida Lei maior deveria ser o parâmetro de embasamento para criação das demais normas. Nenhuma lei inferior, poderia ferir o que ali estivesse disposto.

Identificou-se a necessidade de estabelecer mecanismos de controle, para garantir a supremacia dessa Carta Maior, assim, foi idealizado o controle de constitucionalidade concentrado e difuso, com suas peculiaridades próprias. O primeiro, feito somente por Tribunais determinados, a exemplo, no Brasil, o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais de Justiça, quando a violação for da Constituição Estadual. O segundo, feito por qualquer Juiz ou Tribunal, quando estivesse diante de leis e atos normativos considerados inconstitucionais, respeitando a cláusula da reserva de plenário, nas decisões proferidas pelos Tribunais.

Trouxe ainda a possibilidade de o Controle de Constitucionalidade ser feito de forma preventiva e repressiva. Tudo como forma de proporcionar o cumprimento da Constituição Federal. No pós 88, as possíveis tentativas de violações a Constituição Federal, praticadas pelo Poder Executivo e Legislativo, seriam combatidas pelo Poder Judiciário, através do Supremo Tribunal Federal, em virtude de ser o Guardião da Carta Magna, conforme previsto em seu texto.

Entretanto, o que se observa, é uma implosão da Constituição Federal, praticada por aquele que deveria resguardar, ou seja, uma série de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria trabalhista, restringiram direitos dos trabalhadores de forma direta e indireta. Sendo considerado como uma prática desconstituinte, uma vez que, aquele que deveria proteger, estão proporcionando violações.

Pois bem, no ano de 2020, quando o mundo e o Brasil enfrentavam uma pandemia decorrente do novo Corona Vírus, foi-se necessário a edição de medidas drásticas e urgentes para reduzir os índices de contaminação. Para tanto, foi decretado lockdown pelo país, sendo permitido apenas o funcionamento das atividades tidas como essenciais, determinações que seriam definidas por cada Estado e Município, de acordo com suas peculiaridades.

O Governo Federal, através de sua atuação, constitucional, atípica, editou a Medida Provisória de nº 936/2020, que dispunha sobre o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispunha sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e deu outras providências.

Ocorre que, dentre as medidas trabalhistas tomadas para o enfrentamento do estado de calamidade pública, estava a autorização para a redução de salário e jornada por meio de acordo individual. Diante disso, foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363 que sustentava que a Medida Provisória de nº 936/2020 violava os arts. 7º, VI, XIII e XXVI, e 8º, III e VI, da Constituição Federal. Na distribuição da Ação perante o Supremo Tribunal Federal, o Ministro Ricardo Lewandowski, foi escolhido o relator do processo.

O mesmo, em decisão monocrática proferida em 06 de abril de 2020, deferiu em parte a cautelar, para dar interpretação conforme à Constituição ao § 4º do art. 11 da Medida Provisória 936/2020, de maneira a assentar que “[os] acordos individuais de redução de jornada

de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho [...] deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração”, para que este, querendo, deflagre a negociação coletiva, importando sua inércia em anuência com o acordado pelas partes.

Todavia, o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363, entenderam ser constitucional a possibilidade de realização de acordo individual para reduzir salário, sem negociação coletiva. Ante a referida decisão, a problemática escolhida foi a seguinte: o Supremo Tribunal Federal ao decidir por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na ADI nº6363, agiu contrário a Constituição Federal, ferindo os direitos sociais?

Levantou-se duas hipóteses iniciais, primeiro, o Supremo Tribunal Federal ao decidir por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363, agiu contrário a Constituição Federal, ferindo os direitos sociais e segundo o Supremo Tribunal Federal ao decidir por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363, não feriu princípios constitucionais e protegeu os direitos sociais, decidindo conforme a Constituição Federal.

Traçou como objetivo geral analisar se o Supremo Tribunal Federal feriu a Constituição Federal ao decidir por não referendar a medida cautelar proferida por Ricardo Lewandowski na ADI nº 6363 e específicos, estudar o movimento Constitucionalista, materializando-se no primeiro capítulo, entender o Controle de Constitucionalidade das Leis e atos normativos, materializando-se no segundo capítulo e verificar se a decisão proferida na ADI 6363 é uma prática desconstituinte realizada pelo Supremo Tribunal Federal na esfera trabalhista, materializando-se no terceiro capítulo. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e análise detida da decisão proferida na Adi de nº 6363. Entende-se que a pesquisa possui relevância, à medida que mostrará se o Tribunal Constitucional, responsável por zelar e guardar a Constituição, assim vem agindo ou se tem se deixado levar por pressões políticas e sociais.

2 DO CONSTITUCIONALISMO



A noção de Constituição que se tem na atualidade, é fruto de grandes lutas por parte de nossos antepassados, dentre elas, pode-se citar a Revolução Francesa em 1789, que fomentou o movimento Constitucionalista. Deste modo, para se entender qualquer organização político-administrativa e jurídica de uma nação, se faz necessário analisar referido movimento. Assim, compreende-se que o Constitucionalismo tem seu embrião na época medieval, por meio da afirmação dos costumes e tradições (portanto, pelo direito costumeiro), que foram estabelecidas regras gerais de organização política, já a partir do século V³.

Todavia, o movimento Constitucionalista, se consolida com as Revoluções do século XVII e XVIII, com evidência para três modelos, quais sejam, inglês, norte-americano e francês, que passam a ser considerados a base das Constituições que seriam criadas posteriormente. Ressalte-se que até o final do século XVIII não existiam Constituições escritas, mas, já existiam documentos escritos.

O termo constitucionalismo é de uso relativamente recente no vocabulário político e jurídico do mundo ocidental. Data de pouco mais de duzentos anos, sendo associado aos processos revolucionários francês e americano. Nada obstante, as ideias centrais abrigadas em seu conteúdo remontam à Antiguidade Clássica, mais notadamente ao ambiente da Polis grega, por volta do século V a.C. As instituições políticas ali desenvolvidas e o luminoso pensamento filosófico de homens como Sócrates (470-399 a.C.), Platão (427-347 a.C.) e Aristóteles (384-322 a.C.) atravessaram os séculos e ainda são reverenciados dois milênios e meio depois⁴.

Com efeito, o movimento Constitucionalista se dividiu em Clássico (liberal/Moderno) e Contemporâneo. O período clássico foi marcado por duas fases. A primeira se iniciou no final do século XVIII até meados do fim da I Guerra Mundial e a segunda se alastrou até o término da II Guerra Mundial. Referido movimento foi responsável pela criação da noção de Constituição escrita, formal, rígida, suprema e ainda a previsão de Direitos e Garantias Individuais, Organização dos Poderes e Estruturação do Estado. As garantias individuais inicialmente previstas na primeira fase do período moderno, foram os direitos de 1ª dimensão, associados ao valor de liberdade formal, quais sejam, civis e políticos. “O ideal era a formação de um Estado secular, que assegurasse as liberdades civis e as garantias para a

³ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Fls. 42.

⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2017. Fls. 30-31.

empresa privada, e de um governo de contribuintes e proprietários, elevando-se a propriedade privada à condição de direito natural, sagrado, inalienável e inviolável⁵”.

A segunda fase do Constitucionalismo moderno, inicia-se com o fim da Primeira Guerra Mundial e a conseqüente crise do liberalismo em decorrência dos efeitos danosos do pós-guerra. Referida fase, tem como marco a Constituição mexicana de 1917 e principalmente a de Weimar, promulgada em 11 de agosto de 1919, pois foi a primeira a prevê em seu bojo, direitos individuais de segunda dimensão, quais sejam, normas de proteção ao trabalhador, direito à educação e igualdade material, não apenas formal, como era visto no estado liberal. Além disso, a Carta também possuía um extenso rol de direitos fundamentais, que asseguravam a igualdade, a liberdade de expressão e religião e a proteção de minorias⁶.

Ocorre que referida Constituição não teve vida longa. A crise social e econômica vivenciada pela Alemanha, em decorrência do pós-guerra, beneficiou a subida de Adolf Hitler ao poder e utilizando-se das próprias brechas deixadas por referida Constituição, o líder nazista impôs uma ditadura. A mesma veio a ser revogada em 1949, anos depois do fim da Segunda Guerra Mundial. Todavia, deixou seu legado até os dias atuais, no que se refere aos avanços em previsões nos direitos sociais.

Na premissa de se confirmar referidos paradigmas, inicia-se uma fase no plano mundial, no pós segunda guerra e a nível de Brasil, pós Constituição de 1988, de concretização dos direitos fundamentais, o chamado Constitucionalismo Contemporâneo, era imprescindível que, além da positivação do direito nas Constituições, observassem-se sua concretização na sociedade. Partindo desse pressuposto, tem-se uma grande participação do Poder Judiciário nesse escopo, passando a atuar através do Controle de Constitucionalidade. Percebia-se que era necessário não só prevê direitos, mas materializá-los. Assim, instaura-se o Estado de Direito, como dito acima.

A construção do Estado Constitucional de Direito ou Estado Constitucional democrático, no curso do século XX, envolveu debates teóricos e filosóficos intensos

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Fls. 53.

⁶ RODAS, Sérgio. **Constituição alemã de Weimar inovou ao estabelecer direitos sociais**. Consultor Jurídico, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-06/constituicao-weimar-inovou-estabelecer-direitos-sociais#:~:text=Promulgada%20em%2011%20de%20agosto,e%20o%20direito%20%C3%A0%20educa%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 03 out. 2021.



acerca da dimensão formal e substantiva dos dois conceitos centrais envolvidos: Estado de direito e democracia⁷.

A mesma trouxe um maior protagonismo do Poder Judiciário, gerando opiniões diversas, para alguns contribuiu para uma maior efetividade das normas que definem os direitos sociais. Para outros, privilegiou os mais abastados, uma vez que possuem mais condições financeiras e intelectuais de se valer do poderio estatal judicial. Os argumentos pairam ainda na ideia de que a conduta mais ativa de tal Poder, acaba por violar a separação dos poderes e o regime democrático, uma vez que as políticas públicas e sua implantação é responsabilidade do Poder Executivo, sendo sua função típica e dever constitucional de implementá-las e a partir do momento que tais atribuições deixam de ser exercidas por quem o constituinte originário ordenou, há nítida inconstitucionalidade.

A linha entre protagonismo e ativismo é bastante tênue. Assim, as consequências dessa sensibilidade é o chamado efeito “backlash” onde após uma decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, seja em Controle Concentrado de Constitucionalidade ou em Controle Difuso, através da abstrativização do Controle difuso, há uma reação de ataque da sociedade que se sentiu atingida. Acaba sendo um efeito colateral das decisões judiciais, oriunda da sociedade ou do outro Poder, que se sentiu usurpado em suas competências.

Exemplo recente ocorreu no Brasil: em outubro de 2016, o STF julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 4.983, declarando inconstitucional a Lei estadual cearense n. 15.299/2013, que regulamentava a vaquejada, por considerar tal prática esportiva e cultural uma espécie de crueldade aos animais. A polêmica decisão ensejou forte reação social (sobretudo nos estados em que a prática da vaquejada ocorria) e reação política, culminando com a edição da Emenda Constitucional n. 96/2017, que acrescentou o § 7º ao art. 225 da Constituição Federal, segundo o qual “não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais [...]”.⁸

Deste modo, o Constitucionalismo Contemporâneo, ao mesmo tempo que buscou dar maior efetividade aos direitos fundamentais, preocupando-se não só em criar legislações, mas em concretizá-las, trouxe consequências positivas e negativas para referidos direitos fundamentais. Por isso, entendendo que o poder emana do povo, é importante que não se despreze as reações populares, no que concerne as decisões judiciais.

⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2017. Fls. 67.

⁸ MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. Fls 79.

3 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Para que se adentre as especificidades do Controle de Constitucionalidade, faz-se necessário apresentar como se dá a organização do Brasil, no que se refere as normas de valor constitucional. Com efeito, mesmo o Brasil não trazendo, de forma literal, em seu texto Constitucional, a expressão “Bloco de Constitucionalidade”, verifica-se a partir da interpretação do §3º do art. 5º, da Carta Magna de 1988, a possibilidade de Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos serem recebidos com status de norma Constitucional.

Referida permissão, foi introduzida pelo Poder Constituinte Derivado Reformador, através de Emenda Constitucional. A emenda em questão, foi a 45, datada de 2004, que inseriu o parágrafo terceiro ao artigo 5º e determinou que os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos, ratificados pelo Brasil no quórum especial de aprovação por 3/5 dos membros, em dois turnos de votação, nas duas casas do Congresso Nacional, fossem recebidos com status de norma constitucional. Com isso, tais normas ficariam no topo da pirâmide, formando, juntamente com a Constituição e as Emendas, o Bloco de Constitucionalidade.

Todavia, o parágrafo em questão, só autorizava a inserção com status de norma constitucional, dos Tratados Internacionais que haviam sido aprovados em referido quórum especial. Ocorre que o Brasil, pós 88, já havia ratificado outros Tratados Internacionais, dentre eles a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), por meio do Decreto 678 de 06 de novembro de 1992, com status de norma infraconstitucional, ou seja, hierarquia inferior.

Assim, como tais Tratados se referiam a direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal, através da decisão em sede de Recurso Extraordinário 349.703, de 2008, que julgou inválida a prisão por dívida do depositário infiel, pacificou o entendimento de que os Tratados Internacionais que tratassem sobre Direitos humanos, que não haviam sido aprovados no sobredito rito especial, seriam recebidos pelo nosso ordenamento jurídico como status de norma supralegal e infraconstitucional, pois estariam acima das leis e abaixo da Constituição. Sejam eles aprovados anteriormente a decisão, como posteriormente.

Com isso, o Brasil faz duas formas de controle de validade das normas, o controle de Constitucionalidade, quando analisado a compatibilidade das leis com o Bloco de Constitucionalidade e Controle de Convencionalidade, quando analisado a compatibilidade das

leis com os Tratados Internacionais sobre Direitos humanos, não aprovados no rito especial do §3º do art. 5º, da Constituição Federal. Surge ainda a ideia de hierarquia entre os tratados, pois se aprovados no rito especial, possuem hierarquia de norma constitucional e se não aprovados em referido rito, teria hierarquia inferior, mas assumindo um caráter de supra legalidade.

O sistema constitucional Brasileiro prevê dois tipos de controle de constitucionalidade, difuso e concentrado. O difuso ou concreto de constitucionalidade surgiu nos Estados Unidos da América em 1803, com o julgamento realizado pela Suprema Corte do caso *Marbury vs. Madison*.⁹ No Brasil o Controle Difuso foi previsto desde a Constituição de 1891 e igualmente na Constituição Federal de 1988, sendo aquele que pode ser realizado por qualquer órgão judicial e permite que qualquer Juiz ou Tribunal afaste a incidência de um ato normativo, por ser contrário a Constituição e garanta, no caso concreto, a proteção de direitos. Ressalte-se que a sua finalidade c) não é declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, mas de exigência imposta para a solução do caso concreto; d) a declaração, portanto, não é o objetivo principal da lide, mas incidente, consequência¹⁰.

Permite-se que, no curso de qualquer ação, seja arguida/suscita a inconstitucionalidade da lei ou de ato normativo, em âmbito municipal, estadual ou federal. Qualquer das partes pode levantar a questão da inconstitucionalidade, assim como também o Ministério Público e, de ofício, o juiz da causa. Afinal, não há questão de ordem pública mais relevante que a inconstitucionalidade de um texto normativo¹¹.

Outra peculiaridade de referido controle é que o Juiz de primeiro grau tem a competência de apenas afastar a incidência da lei, naquele caso em específico, não podendo declará-la inconstitucional. A declaração de inconstitucionalidade poderá ser feita, conforme previsão do artigo 97 da Constituição de 1988, pelo plenário do Tribunal, pelo voto da maioria absoluta do órgão especial. Devendo respeitar a cláusula da reserva de plenário, conforme súmula vinculante 10, editada pelo Supremo Tribunal Federal.

Destaque-se que, em que pese o Controle Difuso de Constitucionalidade ter como característica principal a sua concretude e efeito *inter partes*, a busca pela materialização dos direitos fundamentais, pós Constituição de 1988, fez o Supremo Tribunal Federal, proferir decisões contramajoritárias, que buscassem proporcionar direitos a pessoas, minoritariamente,

⁹ *Ibid.*, Fls. 113.

¹⁰ TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros. 1995. Fls. 43.

¹¹ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e decisão jurídica**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Fls. 526.

sem representação política suficiente no Parlamento, para conseguir por meio de legislações. Com isso, os processos que chegavam a Suprema Corte Brasileira, por meio de Recurso Extraordinário, caso fosse reconhecida a sua repercussão geral, a decisão ali proferida iria ter efeitos *erga omnes*, ou seja, para todos, ficando conhecido como sendo a abstrativização do Controle difuso de constitucionalidade.

O controle de Constitucionalidade Concentrado, previa outras formas de se analisar o controle de validade das normas, dessa vez, feita por Tribunais específicos. A partir da Constituição de 1934, começou a sua previsão, sendo inserida mais textos e menos textos ao longo da história constitucional brasileira. Tendo sido feita uma remodelagem na Constituição de 1988, alargando ainda mais as possibilidades e os legitimados.

Com efeito, o controle concentrado, conforme disposição da Constituição Federal de 1988, é realizado de forma exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal, de acordo com seu art. 102, I, *a* ou pelos Tribunais de Justiça, conforme art. 125, §2º da Carta Magna. Assim, a discussão sempre gira em torno da presença, ou não, da inconstitucionalidade do ato do Poder Público e, com isto, o controle concentrado é sempre realizado por via principal, através de ações judiciais específicas¹².

As decisões proferidas em sede de controle concentrado, tem efeito *erga omnes*, vinculante e *ex tunc*, com possibilidade de modulação dos seus efeitos, conforme previsão legislativa e são capazes de invalidar a legislação atacada. Os instrumentos de tal controle são previstos na lei nº 9.868 de 1999, que dispõe sobre processo e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, que busca a declaração de inconstitucionalidade de determinada norma jurídica em face da Constituição e da Ação Declaratória de Constitucionalidade, que busca declarar a constitucionalidade de determinada norma jurídica, também em face da Constituição Federal.

A lei nº 12.063 de 2009 que alterou a lei nº 9.868/99, previu a Ação Direta de inconstitucionalidade por omissão, que busca sanar omissão do Poder Público na regulamentação da Constituição. A Arguição de descumprimento de preceito fundamental, tratado pela lei nº 9.882/99, busca evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

¹² SCALABRIN, Felipe; SANTANNA, Gustavo. **Lições de direito constitucional-controle de constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2018. Fls. 42.

A Representação interventiva, prevista na lei nº 12.562/2011, busca solucionar situações de grave conflito entre a União e os Estados ou o Distrito Federal e que pode resultar na Intervenção Federal da União neles para assegurar a observância dos princípios constitucionais sensíveis (art.34, VII, da CF/88).¹³ Por fim, tem-se as ações de inconstitucionalidade dos Estados-membros, que devem ser espelhadas nas descritas acima, mas as Constituições estaduais poderão adequar as peculiaridades dos seus estados.

Deste modo, verifica-se que referido controle, coloca o Supremo Tribunal Federal em situação de destaque, pois é o principal responsável pela realização. Demonstra-se a responsabilidade que referida Corte possui em garantir a supremacia da Constituição e a materialização dos Direitos fundamentais previstos em seu bojo. Com isso, o próximo tópico, irá analisar se a atuação, em específico, da Suprema Corte, caracterizou-se como uma prática desconstituente, ou seja, que feriu a Constituição Federal.

4 PRÁTICAS DESCONSTITUENTE E A DECISÃO NA ADI DE Nº 6.363

O Brasil, pós 88, mesmo avançando para um modelo constitucional de busca por efetivação dos direitos fundamentais. Em virtude de conjunções políticas, intrínsecos ao sistema brasileiro, fez com os responsáveis por proporcionar o cumprimento da Constituição e sua supremacia, fizessem o contrário. As justificativas para tal fenômeno, dentre muitas existentes entre os pensadores, seria a busca desenfreada por melhorias econômicas. Como consequência, a própria Constituição como projeto converteu-se num obstáculo da aceleração “pós-moderna”¹⁴.

As forças de aceleração, assim, sobrepuseram-se às mesmas instituições político-jurídicas que as colocaram em marcha como o próprio Estado Constitucional que, agora, se vê no risco de erosão dos seus direitos fundamentais que historicamente colocaram em marcha a aceleração social. A estabilização dinâmica, operada mediante a articulação entre Constituição e aceleração na modernidade, entra em colapso, atualmente, de maneira que o momento da estabilização se desestabiliza de forma assustadora pelas forças da dinamização. Com isso, a própria função das Constituições é posta em risco, seu papel de guiar a comunidade política através do

¹³ Ibid., p.45.

¹⁴ COSTA JUNIOR, Ernane Salles da, OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Tempo da Constituição e Ponte para o Futuro: uma análise a partir da teoria crítica da aceleração social. **Revista Direito e Práxis**, vol. 12, n. 1, Janeiro de 2021, pp. 197–236. DOI.org (Crossref), < <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2020/45118> > disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rdp/a/LkhpWJQMtgvnYqnmcT8RCL/?lang=pt&format=pdf>>. Acesso em: 02 out. 2021.

horizonte da emancipação e da autonomia está, precisamente, em crise. Quanto menos direitos, mais eficiência¹⁵.

Assim, a busca desenfreada, colocou em xeque a própria função constitucional, que seria a preservação dos direitos fundamentais. Os direitos ali previstos, inclusive considerados como cláusula pétrea, conforme dispõe o art. 60, §4º, da Constituição Federal, entende-se por cláusula pétrea, as matérias que não podem suprimidas da Constituição, embora possam ser alteradas¹⁶, passaram a ser questionados pelos detentores do Poder e até mesmo a sociedade.

As propostas de reformas e estratégias de mudanças constitucionais não são mais impostas em torno do comprometimento com uma vida privada e pública autônoma e reflexiva, mas motivadas pela ameaça da perda da competitividade. O discurso constitucional submete-se assim a uma miopia: torna-se refém da situação imediata, geralmente reivindicada pelo discurso vazio do crescimento do PIB e pela suposta necessidade de salvaguardar mercados, em detrimento de visões históricas bem elaboradas ou estratégias político-normativas de longo prazo¹⁷.

Os discursos que ganhavam destaque na grande mídia, era no sentido de relativizar direitos em prol do crescimento econômico, para atrair investidores estrangeiros. Assim, foi a aprovação da lei nº 13.467 de 2017, conhecida como Reforma Trabalhista, que sob o pretexto de gerar empregos, teve quórum de aprovação suficiente no Congresso nacional e sanção presidencial.

Diante da ausência de amadurecimento da sociedade civil com a legislação, em virtude da celeridade da sua tramitação e aprovação, o ajuizamento de ações no Supremo Tribunal Federal chegou, em 2020, a 38, em sua maioria, Ações Indiretas de Inconstitucionalidade e Ações declaratórias de Constitucionalidade. Desde 2017, foram ajuizadas perante o STF 34 ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) que questionam pontos trazidos pela reforma. No mesmo período, chegaram quatro ações declaratórias de constitucionalidade (ADCs) também relacionadas à lei¹⁸.

¹⁵ Ibid., 02 out. 2021.

¹⁶ MARTINS, Flávio. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. Fls. 235.

¹⁷ COSTA JUNIOR, Ernane Salles da, OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Tempo da Constituição e Ponte para o Futuro: uma análise a partir da teoria crítica da aceleração social. **Revista Direito e Práxis**, vol. 12, n. 1, Janeiro de 2021, pp. 197–236. DOI.org (Crossref), <<https://doi.org/10.1590/2179-8966/2020/45118>>. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rdp/a/LkhpWJQMtgvnYqnmcT8RCL/?lang=pt&format=pdf>>. Acesso em: 02 out. 2021.

¹⁸ HIGÍDIO, José; VOLTARE, Emerson. Ações sobre a reforma trabalhista, 3 anos, repousam no Supremo. Disponível: <<https://www.conjur.com.br/2020-nov-28/acoes-reforma-trabalhista-anos-caducam-supremo>>. Acesso em: 03 out. 2021.

A provocação do Judiciário não se restringiu ao Supremo Tribunal Federal, através da atuação em Controle Concentrado, houve um aumento significativo de ações, com viés de controle difuso de constitucionalidade, citando a Lei 13.467 de 2017 nos últimos anos. O total de processos judiciais, saltou de pouco mais de 600 mil no início de 2018 para quase 6 milhões atualmente — um aumento de quase dez vezes¹⁹, ou seja, a luta pela manutenção dos direitos sociais, em todas as vertentes, seja as partes de forma individual, sejam os legitimados constitucional, levaram a Suprema Corte as situações de inconstitucionalidades, por ser a mesma a guardiã da Constituição Federal.

Ocorre que, as práticas desconstituintes, oriundas do Parlamento ou do Poder Executivo, primeiro ao permitir a tramitação de Projetos de Emendas à Constituição tendentes a abolir direitos fundamentais e por conseguinte do Poder Executivo, ao editar Medidas Provisórias que expressamente ferem o texto constitucional, são esperadas, à medida que os mesmos buscam, desenfreadamente, o crescimento econômico a qualquer custo.

No entanto, quando se verifica que o responsável por guardar, é quem está ferindo, percebe-se um retrocesso no que se refere aos objetivos propostos pelo Constituinte originário, ao prevê a obrigação de guardar. Verifica-se que o guardião, está proporcionando a eclosão da Constituição de dentro para fora, ou seja, dando interpretações “conforme” a Constituição, mas que não correspondem a intenção do legislador constituinte.

A conduta praticada pelo Poder Judiciário, através de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, é inaceitável, pois o mesmo tem a função precípua de guardar e zelar pela Constituição e não se pode deixar envolver por questões, exclusivamente, políticas e econômicas e desnudar os trabalhadores dos seus direitos fundamentais sociais. O quadro se torna mais impactante, pois tais decisões não são adstritas ao Direito do Trabalho, elas estão nas mais diversas áreas. Entretanto, o estudo em comento irá destacar a esfera trabalhista.

O STF, no campo do direito do trabalho, vem praticando um ativismo judicial da destruição, que ataca diretamente um dos núcleos da Constituição - os direitos sociais. Com decisões dotadas de efeito vinculante e eficácia para todos, o tribunal tem sido um agente da desconstitucionalização. O quadro nos mostra que o futuro do mundo do trabalho no Brasil está em disputa. Como evidenciado pela mobilização dos entregadores, os atores do mundo do trabalho têm uma grande tarefa à sua frente: lutar contra as pressões desconstituintes impostas desde 2016 e encontrar soluções novas, inclusivas e emancipatórias para todos aqueles que vivem de seu próprio trabalho²⁰.

¹⁹ Ibid., acesso em 03 out. 2021.

²⁰ JOTA INFO. O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição (JUSTIÇA DO TRABALHO). Disponível em: <http://linearclipping.com.br/unb/site/m012/noticia.asp?cd_noticia=77283540>. Acesso em: 01 out. 2021

Os direitos sociais, inseridos nos textos constitucionais, pós Primeira Guerra Mundial, que marcaram a segunda fase do Constitucionalismo moderno, não foram colocados ali por acaso. Referidos direitos, consagrados na Constituição brasileira a partir de 1934 e igualmente na Constituição Federal de 1988, exigem uma atuação do Estado, uma atuação que busque melhorias nas condições de vida do cidadão e não o contrário.

A categoria dos direitos de status positivus, também chamados de direitos “sociais” ou a prestações, engloba os direitos que permitem aos indivíduos exigir determinada atuação do Estado no intuito de melhorar suas condições de vida, garantindo os pressupostos materiais necessários para o exercício da liberdade, incluindo as liberdades de status negativus.²¹

Se os direitos são de status positivo, que exigem uma atuação do Estado para se perpetrarem, vem se observando efeito contrário, observa-se a atuação do Estado no sentido de restringi-lo, suprimi-lo e precarizá-los. Observa-se o movimento desconstituente, vindo, não do Poder Legislativo e Executivo, mas do Poder Judiciário. O que é, terminantemente, inaceitável para um estado social.

A partir da compreensão do que seja prática desconstituente, vem-se o cerne da questão de pesquisa, no sentido de responder se o Supremo Tribunal Federal vem atuando em práticas desconstituente. Para tanto passa-se a analisar a decisão proferida pela Suprema Corte, em sede de Controle Concentrado de Constitucionalidade.

Para situar, é necessário tecer alguns comentários. O mundo no fim de dezembro de 2019, entrou em uma pandemia de efeitos globais que obrigaram os países a tomarem medidas restritivas, objetivando conter a proliferação do Vírus, Novo Coronavírus, chamado de novo coronavírus - nCoV-2019²². Em razão disso, o Brasil expediu o Decreto legislativo 06 de 2020 e editou a lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, que dispunha sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Em decorrência do caos instalado no mundo e conseqüentemente no Brasil, o país, como medida inicial, tomou a decisão de deixar funcionando apenas os serviços essenciais,

²¹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. Fls. 68.

²² SANTA CATARINA (Estado). Secretaria de Estado da Saúde. Novo Coronavirus. Disponível em: <<https://www.saude.sc.gov.br/coronavirus/doenca.html>>. Acesso em: 04 out. 2021.

tendo ficado também a cargos dos Governadores e Prefeitos a definição do que seria serviços essenciais, de acordo com as peculiaridades de sua região. Nesse interim, o Governo Federal, através de sua atuação atípica, editou a Medida Provisória de nº 936 em 01 de abril de 2020, que Instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispunha sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, além de ter dado outras providências.

Referido ato normativo, dispunha em seu artigo 11, §4º que os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária do contrato de trabalho, pactuados nos termos desta Medida Provisória, deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração²³.

O Partido Rede Sustentabilidade ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, em 02/04/2020, perante o Supremo Tribunal Federal, questionando, dentre o artigo e parágrafo acima citado, os artigos, 7, I e II, 8º, §1º, 2º e incisos I e II, 9º, §1, inciso I e o art. 12, inciso I e II. Na fundamentação alegava que referidos artigos violava os arts. 7º, VI, XIII e XXVI, e 8º, III e VI, da Constituição Federal e por isso deveria ser concedida a medida cautelar e ao final julgada procedente a ADI, para declarar a inconstitucionalidade dos mesmos.

A análise demonstra que o controle de constitucionalidade foi utilizado como instrumento para a contestação política de uma série de medidas do governo federal na pandemia²⁴. Dentre elas, a Medida Provisória 936 em questão. O processo foi distribuído para o Ministro Ricardo Lewandowski, que em 06 de abril de 2020, concedeu em parte a medida cautelar, fundamentando o seguinte:

[...] Isso posto, com fundamento nas razões acima expendidas, defiro em parte a cautelar, ad referendum do Plenário do Supremo Tribunal Federal, para dar

²³ BRASIL. Medida provisória nº 936, de 1º de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Edição Extra - D - 1/4/2020, p. 1. V. Convertida em Lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm>. Acesso em: 04 out. 2021

²⁴ OLIVEIRA, Vanessa Elias de; MADEIRA, Lígia Mori. Judicialização da política no enfrentamento à Covid-19. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Jun. de 2021. SciELO, <https://doi.org/10.1590/0103-3352.2021.35.247055>. Acesso em: 04 out. 2021.

interpretação conforme à Constituição ao § 4º do art. 11 da Medida Provisória 936/2020, de maneira a assentar que “[os] acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho [...] deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração”, para que este, querendo, deflagre a negociação coletiva, importando sua inércia em anuência com o acordado pelas partes²⁵.

Na decisão, o Ministro determinou que os acordos individuais para redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho, deveriam ser comunicados, em até 10 dias corridos, ao Sindicato profissional, respectivo, para que os mesmos pudessem deflagrar a negociação coletiva. O Ministro em fundamentação a sua decisão, assim argumentou:

É bem verdade que o Poder Judiciário, como um todo, e Supremo Tribunal Federal, em particular, precisa agir com extrema cautela diante das graves proporções assumidas pela pandemia da Covid-19. No entanto, não é dado aos juízes, independentemente da instância a que pertençam, seja por inércia, comodidade ou tibieza, abdicar de seu elevado múnus de guardiães dos direitos fundamentais, sobretudo em momentos de crise ou emergência²⁶

Destacou que à Suprema Corte deveria enfrentar a questão sob exame com a devida parcimônia, buscando preservar ao máximo o texto normativo sob ataque, sem, contudo, renunciar à sua indelegável tarefa de conformá-lo aos ditames constitucionais²⁷. Disse que o Constituinte, ao inserir tais dispositivos e exigência de negociação coletiva para discutir sobre determinados direitos, pretendia proteger os trabalhadores, tendo em vista serem, presumidamente, hipossuficientes. Buscava evitar, justamente, alterações substantivas dos respectivos contratos laborais, sem a assistência dos sindicatos que os representam²⁸.

Por fim, destacou que o afastamento dos sindicatos de negociações, entre empregadores e empregados, com o potencial de causar sensíveis prejuízos a estes últimos, contraria a própria lógica subjacente ao Direito do Trabalho, que parte da premissa da

²⁵ JUSBRASIL. Conectando Pessoas à Justiça. Processo nº 0089460-11.2020.1.00.0000. STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/processos/301151098/processo-n-0089460-112020100000-do-stf>> Acesso em: 04 out. 2021.

²⁶ Ibid.,

²⁷ JUSBRASIL. Conectando Pessoas à Justiça. Processo nº 0089460-11.2020.1.00.0000. STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/processos/301151098/processo-n-0089460-112020100000-do-stf>> Acesso em: 04 out. 2021.

²⁸ Ibid., Acesso em: 04 out. 2021.

desigualdade estrutural entre os dois polos da relação laboral²⁹. A decisão em questão, causou divisão de opiniões pelo Brasil, inclusive no próprio Supremo Tribunal Federal e a decisão cautelar não foi referendada, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que deferia em parte a cautelar, e os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber, que a deferiam integralmente. Estava ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. A sessão foi presidida pelo Ministro Dias Toffoli e ocorreu em 17.04.2020. No julgamento do mérito, a Suprema Corte, assim se manifestou:

Com base nisso, entendeu prejudicada a ação, pois a Lei 14.020/2020 – resultado da conversão da MP 936/2020 – teve sua eficácia exaurida com o término da vigência do Decreto Legislativo 6/2020, que deflagrou, em âmbito nacional, o estado de calamidade pública, em que pese algumas de suas disposições terem sido prorrogadas ou terem sua eficácia diferida por expressa previsão legal (arts. 10, 26, e 33 da Lei 14.020/2020), reconhecendo ser inviável o prosseguimento de ação direta de inconstitucionalidade que tenha por objeto norma de eficácia exaurida por perda superveniente do objeto.

Todavia, o coração da questão baila no não referendo, pelo plenário, da medida cautelar concedida pelo Ministro Ricardo Lewandowski, quando do ajuizamento da ação. Mesmo tendo ocorrido votos em favor da manutenção da medida liminar de forma parcial ou total, a decisão cautelar final, foi a de autorizar a negociação individual para redução de jornada e salário, contrariando texto expresso da Constituição Federal.

A postura do Supremo Tribunal Federal, quando não referendou a liminar, demonstra clara e evidente violação a Constituição Federal, pois nitidamente caracteriza como um movimento desconstituente de reinterpretar a Constituição de forma a violá-la, desprestigiando a intenção do Legislador constituinte ao exigir tal participação. O ministro, dentre alguns argumentos, utiliza os fundamentos da República para justificar não referendar a medida cautelar concedida pelo Ministro Ricardo Lewandowski. Note-se que a Constituição é expressa ao exigir, para redução salarial, negociação coletiva. Por isso, não caberia margem para dúvidas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

²⁹ Ibid., Acesso em: 04 out. 2021.

A pesquisa levantou como problemática, se o Supremo Tribunal Federal, quando da prolação da decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363, praticou movimento desconstituente. Objetivando responder a pergunta de pesquisa, o trabalho inicialmente tratou sobre o movimento Constitucionalista, mostrando suas fases e peculiaridades vivenciadas por cada uma delas, apontando os principais direitos que vieram a ser garantidos. Apresentou ainda o reflexo do movimento constitucionalista nas Constituições Brasileiras, principalmente a promulgada em 1988. Destacou a importância que a Constituição ganhou nos países e seu caráter supremo.

A pesquisa ainda, apontou qual foi o mecanismo de defesa criado pela própria Constituição, para proteger sua supremacia e com isso, exibiu o Controle de Constitucionalidade. Apresentou o que o Brasil entendia por norma superior, falando sobre o Bloco de Constitucionalidade. Destacou que referido Controle foi criado com intuito de proteger a Supremacia Constitucional, dando ao Poder Judiciário, de forma mais veemente, a possibilidade de tornar-se um ato normativo inválido em caso de ofensa direta à Constituição.

Mostrou ainda que a inconstitucionalidade, poderia se dá por meio de omissão legislativa e que o Poder Judiciário, através do Supremo Tribunal Federal, poderia atuar em Controle de Constitucionalidade Difuso e Concentrado para sanar a mora inconstitucional do Parlamento, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e do Mandado de Injunção.

A pesquisa apresentou a competência do Supremo Tribunal Federal, seja na forma recursal ou originária, definiu o que era prática desconstituente, mostrando suas origens e conceitos e apresentou, de forma, específica, a atuação da Suprema Corte, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363.

Com base na análise da pesquisa, verificou-se que a violação a Constituição Federal, não está sendo praticada apenas pelo Poder Executivo, quando edita Medidas Provisórias, flagrantemente inconstitucionais, a exemplo, a Medida provisória de nº 1.068, de 6 de setembro de 2021, que limitava o poder de provedores de redes sociais de moderar conteúdos postados pelos usuários. Referida Medida Provisória foi devolvida pelo Presidente do Congresso Nacional, o Sr. Rodrigo Pacheco, quando edita Medidas provisórias que não preenche os requisitos da relevância e urgência, exigidos pelo Texto Constitucional, quando ultrapassa os limites de sua competência, exemplo citado acima ou deixa de realizar políticas

públicas que possam proporcionar a redução das desigualdades sociais e a garantia do mínimo existencial para o brasileiro.

A violação também não está sendo praticada somente pelo Poder Legislativo, quando a Comissão de Constituição e Justiça das Casas do Congresso Nacional, emitem pareceres pela Constitucionalidade de legislações, assombrosamente, inconstitucionais. Quando projetos de emendas à Constituição são apresentados com único interesse de alterá-la para favorecer interesses de grupos que estão no Poder, a exemplo, pode-se citar a Emenda Constitucional de nº 16 de 1997, que permitiu a reeleição dos integrantes do Poder Executivo, em sua esfera federal, estadual e municipal, apresentada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso, que objetivava, unicamente, tentar se manter no Poder por mais 4 (quatro anos).

A pesquisa mostrou que a violação a Constituição Federal, está sendo praticada por quem tem a função precípua de guardar e zelar pelo seu cumprimento. A violação está sendo feita de fora para dentro, através de Emendas. Está sendo feito de dentro para fora, num movimento desconstituente, de reinterpreta-la de uma violadora. Verificou-se que o Supremo Tribunal Federal, órgão criado desde o século XIX, para proteger o cumprimento da Constituição, vem atuando em movimento inverso.

O movimento desconstituente vem sendo visto em várias esferas do direito, como a Emenda nº 95 de 2016 que o Supremo Tribunal Federal, quando instado sobre sua inconstitucionalidade, reconheceu sua validade. Mas, o destaque da pesquisa se deu com relação ao Direito do Trabalho, em especial a decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 6363.

A referida ação foi ajuizada contra a Medida Provisória 936 de 2020, editada pelo Presidente da República, que tinha a competência de fazer controle preventivo e não fez e o próprio legislativo, que também não fez, pois poderia ter tomado a mesma atitude que tomou, quando devolveu a medida provisória de nº 1.068/2021, atuando em nítido controle preventivo de Constitucionalidade.

O Supremo Tribunal Federal, diante das falhas constitucionais praticadas pelos demais Poderes, em não agir preventivamente no controle de Constitucionalidade, repetiu o erro e não atuou de forma repressiva contra o ato normativo em questão. Pelo contrário, verificou-se que o Supremo Tribunal Federal, ao não referendar a medida cautelar proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski e reconhecer como constitucional as previsões da Medida Provisória 936 de 2020, violou a Constituição Federal, de forma expressa, uma vez que a Carta

magna é clara ao exigir a participação dos Sindicatos laborais quando da redução de salário. É fato que não se pode aceitar a violação da Constituição por parte de nenhum Poder.

Todavia, presenciar o Supremo Tribunal Federal agindo de forma desconstituinte é estarrecedor, uma vez que o mesmo recebeu a delegação do Poder Constituinte originário para guardar a Constituição e sua postura em agir diferente, cedendo a pressões políticas e sociais, é perigosa e inconstitucional. A atuação desconstituinte enfraquece a função constitucional de zelar pela Constituição e deixa a sociedade em situação de insegurança, pois fica desprovido de proteção do órgão criado para protegê-la dos deleites dos demais Poderes.

Assim, longe de esgotar a temática, entende que a pesquisa contribuiu para a sociedade, à medida que apresentou outras formas de ferir a Constituição federal, desta vez, praticada por quem tem o dever de guardar e deixou o quanto é importante não se distanciar da Constituição e procurar, veementemente, respeitá-la, por ser a mesma a nossa Lei fundamental.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2017.

BRASIL. Lei nº 9868/99. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. **Diário Oficial da União**: Seção, Brasília, DF. 11/11/1999, p. 1.

BRASIL. Medida provisória nº 936, de 1º de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Edição Extra - D - 1/4/2020, p. 1. V. Convertida em Lei.

COSTA JUNIOR, Ernane Salles da, OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Tempo da Constituição e Ponte para o Futuro: uma análise a partir da teoria crítica da aceleração social. **Revista Direito e Práxis**, vol. 12, n. 1, Janeiro de 2021, pp. 197–236. disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rdp/a/LkhpWJQMtgvnYqnwmcT8RCL/?lang=pt&format=pdf>>. Acesso em: 02 out. 2021.

HIGÍDIO, José; VOLTARE, Emerson. **Ações sobre a reforma trabalhista, 3 anos, repousam no Supremo**. Disponível: <<https://www.conjur.com.br/2020-nov-28/acoes-reforma-trabalhista-anos-caducam-supremo>>. Acesso em 03 out. 2021.

JOTA INFO. O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição (JUSTIÇA DO TRABALHO). Disponível em:

<http://linearclipping.com.br/unb/site/m012/noticia.asp?cd_noticia=77283540>. Acesso em: 01 out. 2021.

JUSBRASIL. Conectando Pessoas à Justiça. Processo nº 0089460-11.2020.1.00.0000. STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Disponível em:

<<https://www.jusbrasil.com.br/processos/301151098/processo-n-0089460-1120201000000-do-stf>>. Acesso em: 04 out. 2021.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de; MADEIRA, Lígia Mori. Judicialização da política no enfrentamento à Covid-19. **Revista Brasileira de Ciência Política**, jun. de 2021. SciELO, Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/0103-3352.2021.35.247055>>. Acesso em: 03 out. 2021.

RODAS, Sérgio. **Constituição alemã de Weimar inovou ao estabelecer direitos sociais**.

Consultor Jurídico, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-06/constituicao-weimar-inovou-estabelecer-direitos-sociais#:~:text=Promulgada%20em%2011%20de%20agosto,e%20o%20direito%20%C3%A0%20educa%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em 03 out. 2021.

SANTA CATARINA (Estado). Secretaria de Estado da Saúde. **Novo coronavírus**.

Disponível em: <<https://www.saude.sc.gov.br/coronavirus/doenca.html>>. Acesso em: 04 out. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SCALABRIN, Felipe; SANTANNA, Gustavo. **Lições de direito constitucional: controle de constitucionalidade**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2018.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros. 1995.

NOVOS VETORES AO ESTADO SOCIAL CONTEMPORÂNEO¹

Rodrigo Salim Melo Cavalcante Forte²

Erika Fernandes Benjamim³

RESUMO: Ineditismos nos campos da demografia e economia trazem novos desafios às nações estabelecidas nos valores do bem-estar social e, à despeito de serem os problemas facilmente identificáveis, os mesmos têm se mostrado de difícil superação, pondo em xeque o próprio *Welfare State*, nomeadamente na sua vertente previdenciária que, por sua vez, encontra-se em situação de patente insustentabilidade financeira. Assim, o presente texto faz uma análise exploratória da gênese e crise atual nos Estados Sociais. Também trata de estudar e sugerir novos vetores para remodelação do Estado de bem-estar social.

Palavras-Chave: reforma previdenciária; financiamento da previdência social; seguridade social.

ABSTRACT: The current demography and economy bring new questions to nations based on welfare that are difficult to solve, representing a risk to the existence of the Welfare State itself, especially in its social security aspect, that seems to be destined for imminent financial unsustainability. So this paper carries out an exploratory analysis of the Welfare States genesis and its current crisis. Also goes on to suggest changes points to social security system reforms.

Keywords: welfare reform; welfare state financing; social security system.

1 INTRODUÇÃO

Este texto tem por objetivo proceder a uma análise crítica do Estado social atual, em especial do atraso das políticas sociais contemporâneas que não acompanharam a evolução da sociedade, permanecendo referenciadas numa sociedade industrial que já não mais existe. Desta forma, pretende-se aqui também sugerir novos vetores norteadores de uma imprescindível reestruturação do Estado do bem-estar social sem, entretanto, abandonar suas matrizes.

1

² Mestre em Ciências Jurídico-Económicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2019). Advogado e sócio fundador do escritório, Forte & Rosado - Advocacia e Consultoria; Coordenador jurídico do Instituto Municipal de Previdência Social dos Servidores de Mossoró e professor da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte.

³ Doutoranda em Direito, Processo e Cidadania pela Universidade Católica de Pernambuco. Mestre em Ambiente, Tecnologia e Sociedade pela Universidade Federal Rural do Semi Árido (2014). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Potiguar (2012). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências e Tecnologia Mater Christi (2007). Pesquisadora/Procuradora Institucional e Diretora Acadêmica da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte. Advogada.

2 RISCO SOCIAL

Ao compreender o risco, medi-lo e avaliar suas consequências, a humanidade passou a gerenciá-lo e transformá-lo em um "catalisador" para as transformações mais significativas da história recente⁴. Desde então, constrói-se o futuro por meio de um sólido processo de avaliação e resposta de risco. A gestão dos sinistros substituiu a simples aquiescência aos desígnios dos deuses. Todo o processo de racionalização e enfrentamento de riscos proporciona crescimento econômico, melhorias na qualidade de vida geral e avanços tecnológicos inimagináveis na era pré-moderna.

No entanto, a humanidade, arrebatada pelo domínio do poder de inovar, rearranjou as teias sociais por meio de um inédito arranjo marcadamente complexo, catalizador – e dependente - de um ciclo vicioso de inovação, possibilitando, por conseguinte, uma esquizofrênica dinâmica de concentração e volatilização de "poder" sem precedentes. Desta forma, não tardou o surgimento das comunicações instantâneas, das finanças sofisticadas, economia de mercado, enfim, da chamada globalização. Os dias de "problemas" sendo resolvidos por terapeutas, astrólogos, encanadores, eletricitistas, técnicos de informática, etc. rapidamente se foram.

De repente, as ferramentas para lidar com o risco tornaram-se tão complexas e integradas que, paradoxalmente, mesmo essas ferramentas se tornaram uma nova fonte de miséria para o bem-estar humano. Na sociedade contemporânea, a dinâmica do financiamento de imóveis nos Estados Unidos pode ser catastrófica para o mundo⁵. Assim, vive-se tempos em que a sociedade humana é a maior causadora do risco existente, não mais natureza.

Assim, como paradoxo ou ironia, há a necessidade de racionalizar e criar mecanismos para controlar os chamados riscos criados por engenhos sociais que antes eram singelos mecanismos de organização da sociedade. Esse processo de multiplicação da adversidade foi catalisado ao longo do tempo a tal ponto que a expansão e coletivização dos flagelos produzidos pelo homem assumiu agora tal dimensão que os estudiosos apontam para a impossibilidade de gestão e risco social⁶.

⁴ BERNSTEIN, Peter L. *Desafio aos Deuses – Uma Fascinante História do Risco*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. [recurso eletrônico], posição 61.

⁵ Certamente a pior crise econômica desde a Grande Depressão de 1929, a crise financeira de 2008 foi causada por uma bolha imobiliária nos Estados Unidos, provocada, por sua vez, pelo aumento do valor dos imóveis sem acompanhar o aumento da renda da população.

⁶ Essa é, em parte, a idéia de *Modernidade Líquida*, expressão cunhada por Zygmunt Bauman.

3 ESTADO SOCIAL

Até os tempos modernos, as definições clássicas de risco inquestionavelmente envolviam eventos tradicionalmente considerados como limitadores de renda ou capacidade de trabalho, como fome, frio, doença, guerra etc.⁷. Diante disso, tanto a pré-modernidade quanto a modernidade criam tecnologias que dominam – ou pelo menos geram expectativas dominantes – dos riscos conhecidos.

Além disso, vale lembrar que o risco geralmente é assumido pelo indivíduo, por exemplo, pelos colonizadores que desejavam buscar riquezas. Portanto, o impacto de um acidente é geralmente limitado. Nesse contexto, um novo tipo de intervenção pública surgiu na Alemanha conservadora na virada do século XIX para o XX no experimento de unificação e construção do Estado-nação liderado por Otto von Bismarck. Difundiu uma novel linha de ação comprometendo o Estado a proteger a sociedade, especialmente os trabalhadores assalariados⁸.

Este modelo, enraizado nos contratos formais de trabalho, assumiu-se como um seguro nacional obrigatório, organizado por categorias profissionais, visando prevenir a perda da capacidade de geração de rendimentos por acidente, doença, invalidez ou idade. O seguro cujo modelo de financiamento é tripartite, ou seja, é sustentado por contribuições de empregadores, empregados e pela tributação geral destinada ao Estado.

Décadas depois, em meio ao esforço de reconstrução do pós-guerra, do Partido Trabalhista Britânico, capitaneado por William Beveridge, surgiu a ideia de estender o modelo proposto por Bismarck para além do paradigma do seguro ao trabalhador, de modo a alcançar indistintamente os integrantes da sociedade, ou seja, visando libertar as pessoas da necessidade, alargando as noções cidadania e civilidade.

Dessa forma, os britânicos partiram de uma revisão crítica da lei dos pobres, pregando o direito de todos a um padrão mínimo de vida, financiado por recursos fiscais, que

⁷ A expressão é de Ulrich Beck, que resume a ideia nas seguintes palavras: *just as modernization dissolves the structure of feudal society in the nineteenth century and produced the industrial society, modernization today is dissolving industrial society and another modernity is coming in to being (RiskSociety – Towards a New Modernity* (tradução de Mark Ritter). London: SAGE, 2008, p. 10

⁸ KERSTENETZKY, Célia Lessa. *O Estado do bem-estar social na idade da razão [recurso eletrônico]: A reinvenção do estado social no mundo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. Páginas 05.

muitas vezes é chamado de previdência social.⁹ Esta é a origem do chamado Estado de bem-estar como o conhecemos.

Assim, é possível identificar um padrão histórico de desenvolvimento comum ao Estado Social, que se inicia com a cobertura de riscos tradicionais de perda de renda (morte, velhice e doença), oriundos da perspectiva de uma sociedade industrial segmentada e avança em direção a um nível de proteção mais amplo.

Isto posto, é preciso, alertar para o fato de que, apesar das origens comuns, o Estado de bem-estar social é concretizado de acordo com a cultura e os costumes locais, com inegável reflexo do sistema de governo, no sistema político, no modelo econômico adotados em cada Estado, além, por óbvio, das marcas impressas pela experiência histórica de cada nação¹⁰.

Assim, o estudioso Esping-Andersen¹¹ articula uma tipologia baseada na atuação do Estado em relação ao mercado, desde que busquem sustentá-lo ou, inversamente, substituí-lo, identificando três tipos de estados de bem-estar: O primeiro, chamado de “Estado-Providência Liberal ou Residual”, sustenta o mercado e atua somente após esgotados os canais tradicionais (esforço individual, família, redes de solidariedade etc.).

Nesse sentido, a ação positiva do Estado deve ser limitada, *ad hoc* e pontual. Formas privadas de ajuda são incentivadas, com apoio social relativamente modesto e pensões amplamente regidas por mecanismos de mercado. Por exemplo: Austrália, Canadá, Suíça, Reino Unido e Estados Unidos. Em outro tipo de Estado de bem-estar social, que não existe para sustentar o mercado, mas se desenvolve primeiro para substituí-lo tanto quanto possível, com efeito, o Estado é o grande executor dos direitos sociais. Eles são chamados de Estados-Providência “Sociais-democratas”.

Este, caracteriza-se pela ênfase a ações estatais objetivando a valorização das competências individuais, a promoção do bem-estar individual e coletivo e à segurança no seio do convívio social. Desta forma, é neste tipo de Estado-Providência que ações afirmativas como a busca da igualdade de gênero, raça, opção sexual são capitaneadas por políticas estatais de proteção social que abrangem, ainda, o combate ativo às desigualdades social¹². Esse e o

⁹Ob.cit.

¹⁰CARREIRA DA SILVA, Felipe. O Futuro do Estado Social. Lisboa: Fundação Francisco Manoel dos Santos, 2013. Pág. 19.

¹¹ ESPING-ANDERSEN, G., (1990), The three worlds of welfare capitalism. Princeton: Princeton University Press.

¹² Ibid.

modelo, que se distingue pelo forte caráter redistributivo, é adotado pelos países escandinavos como Noruega e Suécia.

O terceiro tipo, segundo Espin-Andersen, em que há a intervenção estatal para organizar a proteção, ou seja, os direitos sociais são reconhecidos, contudo, não se observa um efetivo caráter redistributivo e universalista. São os chamados estados de bem-estar corporativos, típicos da Europa continental, como Alemanha, França ou Áustria. Entre estes, os direitos sociais correspondem e sustentam diferentes classes ou grupos sociais. É considerado meritocrático, ou seja, cada deve fazer o seu melhor. Suas características acabam por gerar elevados gastos sociais focalizados que, ao invés de combater, acaba por colaborar com a estratificação social¹³.

Por fim, os críticos de Andersen, ao tomarem conhecimento da existência de Estados da Europa Ocidental na tipologia proposta por estudiosos que não se enquadravam na tipologia proposta, buscaram identificar um quarto tipo de Estado de bem-estar social cujos critérios incluíam a antiguidade do Estado Social e valorizavam sua cultura típica.

Estes são os estados de bem-estar do sul da Europa, também conhecidos como "Orla Latina", incluindo Portugal, Espanha, Itália e Grécia. São países que aderiram recentemente ao modelo de Estado de bem-estar social, com políticas de proteção derivadas de programas elaborados pela Igreja Católica e/ou regimes autoritários. Em geral, combinam "um forte compromisso político em assuntos sociais", um sistema político marcado pelo clientelismo, pela debilidade fiscal e por instituições estatais frágeis, por conseguinte, são mais vulneráveis a crises institucionais e orçamentárias graves¹⁴.

Importa destacar que a maioria dos Estados Sociais podem ser enquadrados nos tipos supramencionados, portanto, a tipologia de Espin-Andersen não se restringe aos países europeus, apenas os utilizada como paradigmas. Desta forma, por exemplo, países como o Japão podem ser tipificado como um típico Estado-Providência Conservador ou Corporativista, ao passo que os países latino-americanos em geral se identificam com o quarto modelo, ou seja, são típicos Estados-Providência "Orla Latina"¹⁵.

¹³ Cf. CARREIRA DA SILVA, Felipe. O Futuro do Estado Social. Lisboa: Fundação Francisco Manoel dos Santos, 2013. Pág. 29.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Entretanto, é bom que se alerte que, como toda tipologia ou generalização no campo das ciências humanas e sociais, trata-se tão somente de indicativos, de parâmetros que facilitam o estudo e a compreensão da matéria e que, de perto, não existe um Estado Social igual a outro.

Dito isto, insta aclarar que o presente texto não tem por objeto uma nação ou tipo específico de Estados-Providência, posto que a crise que atinge os Estados sociais é generalizada. Claro que alguns países, notadamente aqueles que correspondem ao tipo Social-democrata, estão muito avançados dentro do que aqui será proposto, entretanto tal situação é exceção, de modo que, a esmagadora maioria dos Estados sociais necessitam de profunda reforma em suas políticas sociais.

4 SOCIEDADE DE RISCO

Apresentados os modelos tradicionais do Estado de bem-estar social, largamente baseado nos limites de uma sociedade industrial, é importante salientar que a base para esses padrões não existe mais. Em outras palavras, o modelo de *Welfare State* baseado em controles matemáticos de risco, uma lista exaustiva de riscos sociais (desemprego, morte, doença, velhice etc.), benefícios em pecúnia concedidos através de mecanismos automáticos (critério etário, número de contribuições etc.), financiado, principalmente por meio de contribuições (estimulando a estratificação e o aumento de *outsiders* e *free riders*), a dependência do crescimento econômico e do pleno emprego, não é mais apropriado para as sociedades contemporâneas - também chamada de Sociedade pós-moderna ou “Sociedade Líquida”¹⁶.

Ao contrário do que aconteceu nas origens do Estado Social, não há aqui grandes eventos históricos¹⁷ que ajudem a demarcar a mobilização mundial da transição desse estado pós-industrial ou pós-moderno para um novo Estado de Bem-estar com arranjos primitivos e até agendas de reforma¹⁸. Nos últimos tempos, a humanidade passou por uma evolução tecnocientífica muito poderosa que trouxe ganhos inegáveis em conforto e bem-estar e, através da melhoria dos meios de comunicação, alcançou níveis de integração e imediatismo sem precedentes. O mundo está ficando menor, mais arriscado e mais imprevisível.

O modelo econômico atual obriga os países a buscarem de forma imprudente sua fatia do mercado global, uma corrida que parece estar forçando as pessoas a "abrir mão" de

¹⁶ Expressão cunha pelo sociólogo polonês Zygmunt Bauman. Mais em BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e Ambivalência*. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999.

¹⁷ Em que pese exista a possibilidade de reconhecer, por exemplo, as crises do petróleo de 1975 ou a atual crise financeira iniciada em 2008 como pontos de viragem, em que Estado Social Clássico teve seu fim dando origem a um Estado Social Contemporâneo pós-moderno.

¹⁸ Embora, mais uma vez, reconheçamos o esforço que alguns países, notadamente os escandinavos e os da Oceania, vem empreendendo, com relativo sucesso, reformas estruturais no sentido de realizar um Estado-Providência universalista e prestador de serviços.

atenção às questões sociais e ambientais por causa da competitividade econômica. Como já mencionado, essa nova dinâmica significa uma multiplicação de riscos, principalmente ambientais e sociais. É neste cenário de riscos crescentes que, para alguns acadêmicos, não é mais possível identificar e avaliar todos os riscos como se acreditava recentemente¹⁹.

Outro aspecto interessante dessa sociedade pós-moderna é que, nesse ambiente incerto e contraditório, nenhum país ou classe social - por mais "poderosos", "desenvolvidos" ou "ricos" que sejam - está imune às intemperes econômicas, tecnológicas e sociais. Trata-se da vulgarização de espaço de convivência social inerentemente caótico, exacerbado por uma cultura consumista que, por sua vez, implantou no ser humano uma insatisfação perpétua, uma busca irracional de ter coisas de que não precisam tudo isso baseado na cultura do "mais é melhor".

Em termos de empresas, o que temos é uma busca desenfreada por "melhorar a eficiência", "ganhar escala", "maximizar lucros", o que em geral trouxe crescente desigualdade social²⁰ e insegurança as consequências mais significativas. É neste contexto, com a taxa descontrolada de acidentes, que é claramente impossível para uma pessoa se tornar inteligente por conta própria e se isolar de novos riscos sociais, o Estado de Bem-estar deve ser repensado.

5 CRISE DO ESTADO SOCIAL

O Estado social, alicerçado nos ideais de solidariedade e justiça social, surge no século XIX como uma "síntese dialética da guerra ideológica travada entre o Socialismo Bolchevique e o Liberalismo Puro"²¹, é tido como "derradeiro modelo de Estado"²², identificado com os "legítimos interesses do gênero humanos"²³ e capaz de: "abrir canais de comunicação e perpassar as fronteiras da soberania até institucionalizar, num pacto

¹⁹BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. *Modernização reflexiva: Política, tradição e estética na ordem social moderna*. São Paulo: UNESP, 1997. Pag. 22.

²⁰ Neste sentido impõe destacar a obra de PIKETTY, Thomas. *Capital in the Twenty-First Century*. Cambridge, MA: Belknap Press, 2014.

²¹ BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. São Paulo: Malheiros, 2013. 11 ed. Pág 34. O Autor segue na sua apaixonada defesa do Estado Social afirmando que "Neste sentido, caminha o Estado social, e aí se deve discernir a direção vocacional de seu espírito civilizador e progressista, rumo a uma Sociedade onde, em substituição do cidadão das pátrias, se ergue o cidadão do universo, o homem da polis global."

²² Ibid.

²³ Ibid.

transnacional, o respeito da Humanidade aos direitos fundamentais, ponto de partida para a futura Constituição de todos os povos²⁴”.

No entanto, após a queda do muro de Berlim, e mediante a invenção da concepção de austeridade fiscal como condição condutora à casta dos Estados bem-aventurados, ganha força a corrente neoliberal que advoga o fim do Estado Social, apontando sua inviabilidade e até afirmando que o modelo é “inútil e/ou indesejável²⁵. Tal entendimento se baseia na narrativa que acusa o Estado Social de desestimular o instituto da “meritocracia individual” por induzir situações de dependência dos seus programas sociais, bem como, pela promoção de uma sociedade inerte e infértil pelo comodismo e pelo conforto advindos da ideia de direitos adquiridos à benefícios e prestações²⁶.

Do ponto de vista financeiro, a alegação é de que os níveis de crescimento econômico dos países atualmente não suportam as realidades demográficas atuais de envelhecimento da população e declínio acentuado das taxas de natalidade²⁷. Por fim, aponta-se que a crise de legitimidade do Estado de Bem-estar e dos sistemas de proteção sociais se devem ao fracasso do Estado Social em promover a igualdade de oportunidades entre os cidadãos, de modo que o acesso aos benefícios é limitado a uma parcela da população (*insiders*), enquanto os demais (*outsiders*) permanecem desamparados e marginalizados²⁸.

A infelicidade de voltar ao modelo do Estado mínimo é impensável sob os princípios da proibição do retrocesso²⁹ ou mesmo os princípios da dignidade da pessoa humana, que, se ignorados, retirarão qualquer ambiente de paz social e a legitimidade do direito de instância e das políticas de um Estado. No entanto, deve-se reconhecer que o modelo tradicional de seguro social construído no seio da sociedade industrial não é mais adequado para as sociedades de risco contemporâneas, de modo que as fragilidades do seguro tradicional permanecem patenteadas, especialmente nos modelos baseados em contribuições salariais, pagos por empregados e empregadores, com clientes funcionários prioritários.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ CARREIRA DA SILVA, Felipe. *O Futuro do Estado Social*. Lisboa: Fundação Francisco Manoel dos Santos, 2013. Pág. 52.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ O professor e doutrinador português Gomes Canotilho foi um dos primeiros defensores do chamado Princípio da vedação do retrocesso social, que, em suma, estabelece que o núcleo essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados legislativamente, se perfectibilizaram como patrimônio civilizatório irrenunciável. Mais em CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e a Teoria da Constituição*. 7.ed. Almedina, 2003

A atual crise do Estado Social, no entanto, não está enraizada na premissa abrangente de justiça social e bem-estar, mas na lógica industrial em que se baseiam suas políticas, a saber, a estratificação social, no garantismo desmedido, no *el dourado* do pleno emprego, na desvalorização das capacidades individuais, na burocracia sistêmica etc. Essas políticas industriais não são mais apropriadas para sociedades contemporâneas cujas realidades financeiras demográficas são radicalmente diferentes das sociedades que as geraram.

6 NOVOS VETORES

Insta aclarar, de pronto, que o presente texto não tem pretensão de arquitetar, em detalhes, um modelo ideal de Estado Social para a contemporaneidade, mas, tão somente, sugerir, por meio da análise das políticas e tipos concretos, bases axiológicas e orientações formais de um modelo mais adequado à sociedade de risco. Vê-se que, no contexto de risco acrescido, a ideia de abandonar o Estado-Providência e regressar ao Estado Mínimo não é uma opção viável. De fato, é necessário abandonar o que é essencialmente o modelo de Bismarck³⁰, que se baseia no seguro social do trabalho e, portanto, depende do pleno emprego para cobertura e assistência universal.

Para tanto, ajustes pontuais, ou paramétricos, que buscam somente equilibrar o sistema atual não são sustentáveis em longo prazo. É preciso considerar as profundas alterações demográficas postas e vindouras como gatilho encetar reformas profundas que venha a inaugurar um novo paradigma de proteção social aonde o subsistema previdenciário busque a universalidade ainda que lhe custe o abandono do enfoque excessivo nos benefícios em pecúnia em nome de esquemas protetivos menos paliativos e mais sofisticados³¹.

Imprescindível, o fomento aos serviços sociais de proteção ativa e formação contínua, que acompanhem o ser humano da infância à velhice, para promoção das capacitações³², que estimule e apoie o envelhecimento ativo. É preciso, mais que tudo, buscar um modelo que valorize o capital humano, que abandone as antigas premissas orientadoras da

³⁰ Que prevalece na maioria dos países ocidental, exceção dos países sociais-democratas, conforme a tipificação de Esping-Andresen.

³¹ Cf. MESA-LAGO, Carmelo. Reassemblig Social Security – A survey of pension sand health care Reforms in Latin America. Ney York: Oxford, 2008. Apud. IBRAHIM, Fábio Zambite. A Previdência Social no Estado Contemporâneo: Fundamentos, Financiamento e Regulação. Niteroi: Impetus, 2011. p. 208.

³² SEM, Armatya apud KERSTENETZKY, Célia Lessa. *O Estado do bem-estar social na idade da razão [recurso eletrônico]: A reinvenção do estado social no mundo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 29-33.

valorização dos indivíduos da sociedade industrial, ou seja, a capacidade física dos trabalhadores, o mito do pleno emprego e do trabalho para toda vida, da miopia individual e consequente defesa incondicional dos direitos adquiridos etc.

6.1. SISTEMAS MISTOS DE FINANCIAMENTOS

Geralmente, o seguro social pode ser dividido em dois sistemas, a saber: capitalização ou repartição (*pay-as-you-go*). No primeiro, a proteção é individualizada, de modo que os indivíduos contribuem para algum tipo de poupança em seu nome, podendo receber renda (regular ou vitalícia) ou remuneração (pagamento único), sujeito à elegibilidade contratual.

O *pay-as-you-go* tem as características de um contrato (ou pacto) intergeracional. Isso permite que as contribuições do pessoal que trabalha (na ativa) sejam imediatamente mobilizadas para cobrir os benefícios para o pessoal que labora (os inativos). Em outras palavras, a geração ativa paga a pensão para a geração inativa, confiando que a próxima geração de ativos virá e garantirá suas futuras aposentadorias e pensões. Neste sistema de repartição “existe um fluxo constante de entrada e saída de dinheiro. Os eventuais saldos positivos podem constituir um fundo para financiamento do sistema no futuro.”³³.

Apesar de possuírem suas vantagens, a verdade é que nenhum deles se acomoda em plenitude com as aspirações do Estado social. Cada um apresenta características desejadas como a maior previsibilidade dos sistemas capitalizados e a abrangência a repartição. Dito isto, em contraposição às opções excludentes - em que se optava por um sistema em detrimento do outro - surgem os regimes que mixam as premissas de custeio de cada um.

Em geral, a sistemática mista busca uma cobertura abrangente com participação de fundo capitalizado, mas com regras que evitem a exposição exagerada do sistema protetivo aos humores do mercado. O exemplo mais bem sucedido de tal inovação é o modelo de contas nacionais suecas, implantadas em 1999.

Trata-se de um sistema de capitalização "virtual", um modelo de repartição - as contribuições injetadas no sistema são imediatamente utilizadas para custear os benefícios implantados - mas utiliza a lógica de capitalização em que as contribuições estão sujeitas a

³³ Cf. BARR, Nicholas. *Reforming Pensions: Myths, Truths, and Policy Choices*. IMF Working Paper, WP/00/139, 2000. p. 22-23.

restrições de registro individual e monetizadas em taxas de juros fictícias associadas ao crescimento econômico³⁴. Inovações no modelo híbrido da Suécia inspiraram reformas previdenciárias em outros países, sendo os exemplos mais próximos as mais recentes reformas na Itália e na Letônia, claramente inspiradas nas regras nocionais escandinavas.

Eles também implementaram um sistema previdenciário financiado por capitalização virtual, porém, quanto à taxa de capitalização há uma pequena diferença, pois na Suécia a taxa de juros está relacionada ao crescimento da “massa salarial”, enquanto na Itália a taxa de juros corresponde ao crescimento do PIB³⁵, por fim, na Letônia o indexador é a evolução da taxa de empregabilidade³⁶.

O maior trunfo do sistema sueco é seu foco na sustentabilidade. Para tanto, à despeito de o modelo escandinavo não recorrer a planos de benefícios definidos, e de se destacar que o mesmo possui mecanismos visando a manutenção dos níveis de consumo e bem-estar do inativo³⁷. De fato, no sistema sueco, o valor do benefício é derivado de uma combinação de contribuições individuais totais, que são adequadamente combinadas com um fator de equilíbrio baseado na expectativa de vida média intergeracional através da taxa de capitalização simulada acima mencionada.

Visando equalizar direitos adquiridos e justiça intergeracional, na Suécia, um mecanismo de reequilíbrio automático é acionado se a receita das contribuições feitas for inferior às despesas com benefícios, de modo a ajustar – reduzir – proporcionalmente, tanto os benefícios já implantados, como o montante esperado para as futuras aposentadorias e pensões³⁸. Tal como acontece com os sistemas de capitalização pura, o modelo de conta nocional – ou capitalização fictícia – não é compatível com os chamados benefícios imediatos, ou seja, os advindos dos sinistros sociais como as incapacidades (temporária ou permanente), desemprego, maternidade, paternidade, privação de liberdade etc.

³⁴ Cf. JUNQUEIRA, Vítor. *Financiamento das pensões, plafonamento, modelo sueco: Perguntas & respostas. In: Os problemas e as soluções para a Segurança Social*. Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, março/2014 (Trabalhos realizados no âmbito das Oficinas de Políticas Alternativas do Observatório sobre Crises e Alternativas). Disponível em https://www.ces.uc.pt/observatorios/crisalt/documentos/oficinas/Oficinas_SegurancaSocial_textos_atualizacao.pdf. Acesso em 03.07.2022.

³⁵ Produto Interno Bruto.

³⁶ Ibid.

³⁷ Os sistemas de planos de benefícios definidos, o método de quantificação valor ou pago ao beneficiário é previamente estabelecido, independentemente das reservas formada ou da rentabilidade do capital.

³⁸ Ibid.

A solução para este problema é transferir tais benefícios para um sistema paralelo, que seria então financiado através de seguro social específico ou mesmo através do orçamento geral do estado através de impostos. Vítor Junqueira destaca ainda³⁹:

- O Estado não assume riscos, os quais são transferidos para o pensionista, reduzindo automaticamente o valor da pensão (as pensões têm uma natureza que deixa de ser estritamente contributiva);
- O sistema deixa de ser de base salarial, perdendo relação direta com a remuneração;
- É alterado o contrato social intergeracional, limitando-se a responsabilidade social dos indivíduos – a pensão passa a ser definida como individual, de lógica patrimonial. Há implicações de natureza legal e constitucional.

Ou seja, trata-se de um arranjo que não se baseia estritamente no princípio da solidariedade, por conseguinte, é incompatível com uma política de renda mínima não atrelada aos contratos de trabalho.

6.2. JUSTIÇA SOCIAL E LIBERDADE REAL

A investigação sobre as origens e o desenvolvimento do conceito de "justiça social" ou "justiça distributiva" aponta, necessariamente, para uma evolução que vai da exaltação do ideal de meritocracia - cada um por seus esforços - para o conceito de solidariedade - distribuir minimamente a riqueza produzida pela sociedade, garantindo o mínimo existencial a todos, sem ter por condicionante o mérito individual.

Em Aristóteles, a justiça seria "a soma de todas as virtudes", de modo que "o homem prudente é capaz de determinar escolhas deliberadas por opção."⁴⁰ A virada ocorreu no século XVIII, quando surgiu a ideia de que o Estado poderia atuar como agente de redistribuição de bens, excluindo as pessoas da pobreza.

Em Rousseau, um dos representantes desse desenvolvimento do pensamento, a desigualdade material é quase inexistente no estado de natureza, por conseguinte, "sociedade é a verdadeira causadora das grandes desgraças, devendo, então, o Estado retificar as iniquidades."⁴¹ Já Adam Smith, pai do liberalismo econômico, fez uso da expressão "justiça distributiva" para advogar a ideia de que, a longo prazo, o numa economia liberal, concentração

³⁹ Ibid.

⁴⁰ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Verbete sobre Aristóteles, in: Dicionário de Filosofia do Direito. Vicente de Paulo Barreto (coord.). São Leopoldo: Unisinos, 2006. PP. 68-71

⁴¹ IBRAHIM, Fábio Zambite. *A Previdência Social no Estado Contemporâneo: Fundamentos, Financiamento e Regulação*. Niterói: Impetus, 2011. P. 37.

de riqueza deve ser consentida posto que o volume de riquezas produzidas é muito superior aos modelos baseados na igualdade e solidariedade plenas. Noutras palavras, o muito mal rateado é melhor que o nada repartido igualmente para todos⁴².

Nessa linha, pode-se dizer que essa concepção justiça social gira em torno de duas instituições que distribuem os resultados econômicos: o mercado e o Estado⁴³. Em primeiro lugar, cabe ao mercado atribuir vantagens econômicas, cabendo ao Estado de Direito assegurar a ordem e a lei necessárias ao seu funcionamento, nomeadamente assegurando os direitos de propriedade e cumprindo os contratos, e prevenindo a fraude⁴⁴.

Noutra senda, a liberdade de escolha individual será maximizada e, conseqüentemente, a eficiência econômica aprimorada, pois a alocação otimizada dos recursos será induzida inteiramente por incentivos de mercado (a famigerada “mão invisível”).⁴⁵ A teoria de Smith é perspicaz e sofisticada, contudo, os próprios liberais – como Hayek – não se eximem quanto ao reconhecimento de que a realidade impõe um fator concomitante (ou conseqüente) ao progresso material: a incerteza (os riscos sociais).

Na segunda acepção de justiça social, ainda dá primazia ao mercado quanto à alocação de recursos econômicos, contudo introduz a ideia de “liberdade real”, para questionar se as escolhas individuais são realmente livres, uma vez que não pode, por exemplo, escolher classe social, família, cor, gênero, etnia, habilidades e talentos inatos etc.

É, portanto, responsabilidade do Estado corrigir essas *handicaps* por meio de robustas políticas redistributivas, eliminando ou minimizando aquelas desvantagens que pré-determinaria as chances de (in)sucesso dos indivíduos. Ou seja, a justiça social passou a ser pensada como redistribuição de oportunidades, realização individual e, portanto, maior equidade na distribuição das oportunidades reais.

Dessa forma, as ações do Estado Social põem fim ao foco excessivo em interesses pecuniários, que não garantem uma vida plena. Essa ideia de justiça social, em que Estado deve promover mecanismos que visem assegurar que os indivíduos possam atingir seus objetivos de vida, sejam pessoais ou profissionais, é cerne de grande parte da obra de Amartya Sen⁴⁶.

⁴² Ibid. p. 39.

⁴³ KERSTENETZKY, Celia Lessa. *Políticas Sociais: focalização ou universalização?*. Rev. Econ. Polit., São Paulo, v. 26, n. 4, p. 564-574, Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31572006000400006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 03.07.2022.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ SEN, Amartya. *A idéia de Justiça [recurso eletrônico]*. Tradução de Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Cia. Das letras, 2009. Posição 87.

6.3. UNIVERSALIZAÇÃO

Seguindo essa linha de justiça social concebida como redistribuição de oportunidades de auto realização e liberdade real, o Estado Social costuma propor duas linhas de ação em termos de política social: podem ser universais ou focalizadas.

Dessa forma, as políticas universalistas se destinam a todos os cidadãos, economizando recursos à implementação e ao monitoramento das políticas sócias enquanto as focalizadas pretendem-se redirecionar estes recursos para os mais “necessitados” por meio de complexos instrumentos burocráticos para selecionar os “beneficiários”.

Kerstenetzky⁴⁷ apresenta uma visão sofisticada sobre o tema, segundo a autora é possível, combinar focalização e universalização com duas concepções de justiça alternativas, denominadas de fina e espessa, de modo que, por exemplo, uma política pode ser focal, mas possuir uma “concepção espessa de justiça social”, ou até mesmo ser universal e possuir uma “concepção fina de justiça social” o que, conseqüentemente, altera o efeito previsto no combate as desigualdades.

Ela sintetiza o conjunto de cenários possíveis da seguinte forma⁴⁸:

- (i) concepção fina de justiça com ênfase na focalização: residualismo, ou seja, rede de proteção social mínima — como parece ser a experiência norte-americana;
- (ii) concepção fina com ênfase na universalização: seguridade social, educação e saúde básicas — como parece ser a experiência inglesa;
- (iii) concepção espessa de justiça com ênfase na universalização: seguridade social, educação e saúde universais e generosas — como parece ser a experiência escandinava;
- (iv) concepção espessa com ênfase na focalização: alocação redistributiva de recursos para geração de oportunidades sociais e econômicas para os grupos sociais em desvantagem relativa — cenário hipotético, porém plausível.

Assim, a concepção “espessa” de justiça, com ênfase na focalização, trata de ações redistributivas de recursos para geração de oportunidades sociais e econômicas para grupos em desvantagem. Sendo necessária para restituir a esses indivíduos o acesso efetivo a direitos universais: “Sem a ação/política/programa, focalizados nestes grupos, aqueles direitos são letra morta ou se cumpririam apenas num horizonte temporal muito distante”⁴⁹.

⁴⁷KERSTENETZKY, Celia Lessa. Ibid.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹Cf. KERSTENETZKY, Celia Lessa. Ibid.

Essas ações complementariam políticas públicas universais, “corrigindo” injustiças passadas de desigualdades de recursos e capacidades. Necessárias principalmente em sociedades onde a pobreza é muito extensa, plural e estratificada⁵⁰. Já a política focal concepção fina de justiça, se refere a uma rede de proteção mínima/residual, identificada com uma visão de justiça de mercado. Por esta fórmula o imperativo de eficiência eclipsa o direito e o da equidade⁵¹.

Noutro cenário, de política universal, mas com concepção fina de justiça social, apresenta políticas sociais básicas, mas que são insuficientes para promover as dimensões liberdades reais, sendo, muitas vezes, mais útil aos que possuem melhores condições do que aos despossuídos sociais e econômicos⁵². Entretanto, o que se defende são as políticas universais com concepção espessa de justiça social. Próxima ao que Esping-Andersen chamou de processo de “desmercantilização”, ou seja, a atitude de elevar a responsabilidade pública acima da dinâmica mercadológica e da tradição familiar na provisão dos bens e serviços dos seus sistemas de proteção social.

6.4. JUSTIÇA ENTRE AS GERAÇÕES

Conforme, já exposto, os Seguros Sociais podem se organizar, em regra, por dois regimes, a saber: capitalização ou repartição (*pay as you go*). Este último é o modelo pelo qual se organizam, por exemplo, o sistema previdenciário do Brasil. Por assumir um caráter de pacto, ou contrato, entre gerações, no regime de repartição, a geração ativa paga os gastos previdenciários dos inativos, confiado que a próxima geração de ativos venha e garantir suas aposentadorias e pensões no futuro.

Nesse contexto, a Justiça Intergeracional deve ser entendida como “uma busca de instrumentos de preservação de bem-estar para todas as gerações, sem prejuízo para nenhuma delas”⁵³. Entretanto, fato é que cada geração busca o máximo de bem-estar possível, e, para tanto, tende a consumir todos os recursos disponíveis⁵⁴.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

⁵³ Cf. IBRAHIM, Fábio Zambite. *A Previdência Social no Estado Contemporâneo: Fundamentos, Financiamento e Regulação*. Niterói: Impetus, 2011. p. 48.

⁵⁴ Ibid.

Desta forma, é incumbência do Estado a tarefa de garantir que esses recursos sejam distribuídos de forma equitativa entre as gerações. Trazendo a discussão para o quadro de crise financeira da segurança social contemporânea, cabe ao Estado a difícil missão de tentar nivelar o bem-estar entre as gerações.

Nesta esteira, instrumentos como a contribuição dos inativos são de medidas de reequilíbrio, que tentam atenuar o fenômeno de injustiça, pelo qual a atual geração de trabalhadores em atividade pagará mais e, entretanto, acabará por receber menos do que geração passada, hoje inativa.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tão grande quanto a importância da matéria é a sua abrangência, inevitáveis, portanto, natural que restem inúmeras vertentes inexploradas, mas dentro dos limites propostos, mostrou-se que o Estado Social surgiu para tentar guardar o homem dos riscos, especialmente aqueles criados por própria sociedade. Tal empreitada obteve algum êxito quando da sua implementação, no âmbito da sociedade industrial, num contexto de crescimento econômico e risco sociais (tradicionais) suscetíveis de algum controle.

Contudo esse modelo de organização social e econômica evoluiu para o se conhece por sociedade de riscos, marcada pela multiplicação e generalização dos riscos, que já não se respeita as tradicionais linhas de bloqueio de classe social ou lugar. A Sociedade de riscos é “liquida” e global.

Ineditismos nos campos da demografia e economia trazem novos desafios às nações fundadas nos valores do bem-estar social e, à despeito de serem os problemas facilmente identificáveis, os mesmos têm se mostrado de difícil superação, pelo próprio Welfare State, nomeadamente na sua vertente previdencial que, por sua vez, encontra-se em situação de patente insustentabilidade financeira. Entretanto, este texto tentamos mostrar que, em verdade, o Estado Social é mais necessário do que nunca e que sua crise tem origem na estagnação das suas políticas, que se ainda se baseiam numa sociedade industrial estratificada, a muito inexistente.

Propõe-se, então, um ponto viragem nas políticas do *Welfare State*, por meio de novos modelos de financiamento e com base em políticas universais focadas numa noção de

Justiça Social fundada na igualdade de oportunidades, no desenvolvimento das liberdades reais das pessoas e na justiça entre as gerações.

REFERÊNCIAS

AMARO, Meiriane Nunes. *Terceira Reforma da Previdência: Até Quando Esperar?* Brasília: Centro de Estudos da Consultoria do Senado, fevereiro/2011 (Textos para Discussão nº 84). Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td-84-terceira-reforma-da-previdencia-ate-quando-esperar>. Acesso em 02.07.2022.

BANCO MUNDIAL. *Averting The Old Age Crisis – Policies to Protect the Old and Promote Growth*. Nova York: Banco Mundial, 1994. Disponível em: <https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/973571468174557899/averting-the-old-age-crisis-policies-to-protect-the-old-and-promote-growth>. Acesso em 02.07.2022

BARR, Nicholas. *Reforming Pensions: Myths, Truths, and Policy Choices*. IMF Working Paper, WP/00/139, 2000.

BARROSO, Luis Roberto. *Temas de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2005, t. II.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e Ambivalência*. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1999.

BERNSTEIN, Peter L. *Desafio aos Deuses – Uma Fascinante História do Risco*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. *Modernização reflexiva: Política, tradição e estética na ordem social moderna*. São Paulo: UNESP, 1997.

BECK, Ulrich. *Risk Society – Towards a New Modernity* (tradução de Mark Ritter). London: SAGE, 2008.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2010-2. Conselho Federal Da Ordem Dos Advogados do Brasil e Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Relator: Ministro Celso de Mello. Diário da Justiça, Brasília, DF, 12 de abril de 2002. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347383>. Acesso em 03.07.2022

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3105-8. Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP e Congresso Nacional. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Diário da Justiça, Brasília, DF, 27 de agosto de 2004.

Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363310>
Acesso em 03.07.2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3128-7. Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR e Congresso Nacional. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Diário da Justiça, Brasília, DF, 27 de agosto de 2004. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363314>. Acesso em 03.07.2022.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e a Teoria da Constituição*. 7.ed. Almedina, 2003.

CARREIRA DA SILVA, Felipe. *O Futuro do Estado Social*. Lisboa: Fundação Francisco Manoel dos Santos, 2013.

ESPING-ANDERSEN, G., (1990), *The three worlds of welfare capitalism*. Princeton: Princeton University Press.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Verbete sobre Aristóteles, in: *Dicionário de Filosofia do Direito*. Vicente de Paulo Barreto (coord.). São Leopoldo: Unisinos, 2006.

FERREIRA, Maurizio. *Le Trappole Del Welfare: Uno Sociale Sostenibile per L'Europa Del XXI Secolo*, Bologna, 1998.

IBRAHIM, Fábio Zambite. *A Previdência Social no Estado Contemporâneo: Fundamentos, Financiamento e Regulação*. Niterói: Impetus, 2011.

LOUREIRO, João Carlos. *Adeus Ao Estado Social? A Segurança Social Entre o Crocodilo da Economia e a Medusa da Ideologia dos Direitos Adquiridos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996.

MENDES, Fernando Ribeiro. *Segurança Social – O Futuro Hipotecado*. Lisboa: Fundação Francisco Manoel dos Santos, 2011.

OCDE. *Pensions at a Glance 2013*. Disponível em: <http://www.oecd.org/pensions/public-pensions/OECDPensionsAtAGlance2013.pdf>. Acesso em 03.07.2022.

PIKETTY, Thomas. *Capital in the Twenty-First Century*. Cambridge, MA: Belknap Press, 2014.

SEN, Amartya. *A idéia de Justiça [recurso eletrônico]*. Tradução de Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo, Companhia das Letras, 2009.

KERSTENETZKY, Célia Lessa. *O Estado do bem-estar social na idade da razão [recurso eletrônico]: A reinvenção do estado social no mundo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.



KERSTENETZKY, Celia Lessa. *Políticas Sociais: focalização ou universalização?*. Revista de Economia Política, São Paulo, v. 26, n. 4, p. 564-574, Dec. 2006. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31572006000400006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 02.07.2022.

TAVARES DA SILVA, Suzana. *O Problema da Justiça Inergeracional em Jeito de Comentário ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013*. Justiça Tributária n.º 00. Abril/Junho 2013.

O DIREITO À EDUCAÇÃO SOB AMEAÇA: Os impactos da Emenda Constitucional Nº 95 e do Decreto 9.741/19

Klívya Lorena Costa Gualberto¹

Savana Dayann Raulino Tomaz²

RESUMO: O presente artigo aborda os impactos destrutivos da Emenda Constitucional nº 95 de 2016 e do Decreto 9.741/2019 sobre o direito à educação. Partindo da análise da educação como direito humano e direito fundamental social, o texto aponta para a necessidade de investimentos financeiros para a concretização dos direitos sociais, gerando a responsabilidade estatal de prestação material do direito público subjetivo à educação. Os métodos de pesquisa utilizados para o desenvolvimento são resultado de pesquisa bibliográfica fundamentada na perspectiva dialética, no sentido de expor elementos centrais dos processos dos métodos de investigação e de exposição, a fim de realizar uma análise alinhada aos princípios trazidos pela Carta Magna. Em uma perspectiva de retrocesso, as políticas de governo dos últimos anos apontam para um futuro de violação de direitos, sendo imprescindível o fortalecimento dos movimentos sociais no sentido de resistência e luta.

Palavras - chave: educação; direitos humanos; direitos sociais.

ABSTRACT: This article addresses the destructive impacts of Constitutional Amendment No. 95 of 2016 and Decree 9,741/2019 on the right to education. Starting from the analysis of education as a human right and a fundamental social right, the text points to the need for financial investments for the realization of social rights, generating state responsibility for the material provision of the subjective public right to education. The research methods used for the development are the result of bibliographic research based on the dialectical perspective, in the sense of exposing central elements of the processes of investigation and exposition methods, in order to carry out an analysis in line with the principles brought by the Magna Carta. In a retrospective perspective, government policies in recent years point to a future of violation of rights, and it is essential to strengthen social movements in the sense of resistance and struggle.

Keywords: education; human rights; social rights.

1. INTRODUÇÃO

Discutir educação como direito, especialmente sob a ótica da pretensa universalidade dos direitos humanos, bem como das responsabilidades estatais quanto à concretização dos direitos sociais, nos conduz à análise das questões orçamentárias do Estado que permeiam a prestação material dos serviços públicos de qualidade.

¹ Mestranda em Ciências Jurídicas, Facultad Interamericana de Ciencias Sociales(2020). Professora Universitária (2014). Advogada (2008).

² Mestre em Serviço Social e Direitos Sociais pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (2020). Professora Universitária (2019).

Consagrados entre os chamados direitos humanos de 2ª geração, que foram construídos no contexto pós segunda guerra mundial, com base nas lutas de classes e durante a ascensão do Estado de Bem-estar Social (SANTOS, 2002), os direitos sociais, entre os quais a educação, demandam ação positiva do Estado consistente em destinação de recursos suficientes à implementação de serviços que venham a garantir sua efetividade.

Segundo Coutinho (1997, p. 155), “os direitos sociais são os que permitem ao cidadão uma participação mínima na riqueza material e espiritual criada pela coletividade”. Diante das contradições da sociedade capitalista, no entanto, a ampliação dos investimentos em políticas sociais esbarra nos interesses da classe dominante, o que promove espaços de lutas pela concretização de direitos.

Na contramão da necessidade de fortalecimento das políticas sociais e em contrariedade à perspectiva de universalização do direito à educação, o Brasil tem apontado para um cenário de retrocesso e de restrição de investimentos na área. Sob esse contexto vivenciamos a aprovação da Emenda Constitucional nº 95 em dezembro de 2016, que instituiu um novo regime fiscal e limitou as despesas primárias da União pelo longo prazo de 20 anos. Além disso, a educação sofreu um outro forte golpe através do Decreto nº 9.741/2019, que alterou a programação orçamentária e financeira do Poder Executivo federal, o que resultou no bloqueio de verbas destinadas à educação, comprometendo o funcionamento pleno de universidades e institutos federais.

A presente pesquisa será constituída por uma análise documental e bibliográfica. Tendo destaque para a legislação da EC 95/2016 e do Decreto 9.741/19 buscando compreender a organização e o discurso presente nestes documentos para construção e a formação teórica.

É a partir da análise da educação como direito humano, bem como da responsabilidade do Estado quanto à implementação de políticas sociais eficientes, que será discutido o caminho de retrocesso vivenciado pelo Brasil em sua história recente, particularizando os impactos destrutivos das normas legais em destaque.

2. EDUCAÇÃO COMO DIREITO HUMANO

A educação é reconhecida no âmbito internacional como um direito humano, positivado constitucionalmente no âmbito nacional, vinculado aos ideais de fortalecimento da

democracia, da Justiça Social, da igualdade e o do trabalho. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, partiu do pressuposto de que somente através do ensino e da educação será possível a promoção do respeito aos direitos e liberdade por ela proclamados.

Quando se fala em direitos humanos, é comum a abordagem sobre a classificação destes em gerações. Segundo essa perspectiva, a primeira geração comporta os direitos civis e políticos, abrangendo as liberdades individuais. A segunda compreende os sociais, culturais e econômicos, enquanto a terceira geração diz respeito aos direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao pleno desenvolvimento e preservação da cultura (SANTOS, 2002).

É preciso ressaltar que não se trata de etapas lineares em que uma geração de direitos substitui ou supera uma outra. Do contrário,

[...] falar em sucessão de gerações não significa dizer que os direitos previstos num momento tenham sido suplantados por aqueles surgidos em instante seguinte. Os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos. Assim, um antigo direito pode ter o seu sentido adaptado às novidades constitucionais (BRANCO, 2009, p. 268).

Além disso, é indispensável pensar a construção dos direitos humanos como processo histórico, considerando as contradições da sociedade capitalista e o contexto de luta das classes sociais.

Desde o período colonial, com a chegada dos jesuítas da Companhia de Jesus no Brasil, os primeiros educadores a aportarem nestas terras, no século XVI; passando pelo Império, quando o Conselheiro Paulino de Souza constatou o lastimável estado da instrução pública no país; pelo início da República, quando Ruy Barbosa afirmou não poder o Brasil se considerar uma nação livre e civilizada, de tão ruim que era o Ensino Público; até chegar à Constituição Federal de 1988, quando uma análise comparativa do texto com a realidade demonstrou que muito ainda precisava ser feito em relação à Educação no país; percebe-se que ocorreram avanços significativos, mas que ainda falta muito para que a Educação como Direito Humano Fundamental seja garantida a todos com qualidade no Brasil.(OLIVEIRA, 2007, p. 22)

É a partir dessa perspectiva crítica que Trindade (2011, p. 223) contextualiza as bases burguesas da construção de direitos, mas defende que a “ampliação e diversificação dos direitos humanos impõe a constatação de que essa marcha das *conquistas* sociais, malgrado não

rompa o modo capitalista de produção, postula avanços civilizatórios às classes trabalhadoras e outros setores oprimidos”.

Um dos primeiros textos que preconizaram a Educação como um Direito Humano Fundamental foi à própria Declaração Universal dos Direitos do Homem, que em seu art. 26, estabelece que:

1. Toda a pessoa tem direito à educação. A educação deve ser gratuita, pelo menos a correspondente ao ensino elementar fundamental. O ensino elementar é obrigatório. O ensino técnico e profissional deve ser generalizado; o acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito. 2. A educação deve visar à plena expansão da personalidade humana e ao reforço dos direitos do homem e das liberdades fundamentais e deve favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos, bem como o desenvolvimento das atividades das Nações Unidas para a manutenção da paz. 3. Os pais têm um direito preferencial para escolher o tipo de educação que será dada aos seus filhos. (ONU, 1948)

Nesse contexto de correlação de forças sociais e de luta da classe trabalhadora, os direitos sociais, entre os quais a educação, foram reconhecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948. Importa lembrar, porém que os processos históricos são vivenciados de maneira diferente nos diversos países. Isso explica o fato de que, embora o Brasil tenha assinado essa mencionada declaração, “os conceitos de proteção social, educação universal, direitos sociais universais e responsabilidades públicas correlatas somente iriam se inscrever de fato e de direito na ordem jurídica brasileira a partir da Constituição de 1988” (DELGADO, 2018, p. 21).

Pode-se citar ainda outros instrumentos internacionais que versam sobre o Direito Humano à Educação. Um deles, que merece destaque na presente pesquisa, é o Plano de Ação da Conferência Mundial dos Direitos Humanos de Viena, que elenca importantes dispositivos acerca do Direito Humano à Educação:

78. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos considera a educação, o treinamento e a informação pública na área dos direitos humanos como elementos essenciais para promover e estabelecer relações estáveis e harmoniosas entre as comunidades e para fomentar o entendimento mútuo, a tolerância e a paz. 79. Os Estados devem empreender todos os esforços necessários para erradicar o analfabetismo e devem orientar a educação no sentido de desenvolver plenamente a personalidade humana e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos solicita a todos os Estados e instituições que incluam os direitos humanos, o direito humanitário, a democracia e o Estado de Direito como matérias dos currículos de todas as instituições de ensino dos setores formal e informal. 80. A educação em direitos humanos deve incluir a paz, a democracia, o desenvolvimento e a justiça social, tal como previsto

nos instrumentos internacionais e regionais de direitos humanos, para que seja possível conscientizar todas as pessoas em relação à necessidade de fortalecer a aplicação universal dos direitos humanos. 81. Levando em conta o Plano Mundial de Ação para a Educação em prol dos Direitos Humanos e da Democracia, adotado em março de 1993 pelo Congresso Internacional sobre a Educação em prol dos Direitos Humanos e da Democracia da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, bem como outros instrumentos de direitos humanos, a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos recomenda aos Estados que desenvolvam programas e estratégias visando especificamente a ampliar ao máximo a educação em direitos humanos e a divulgação de informações públicas nessa área, enfatizando particularmente os direitos humanos da mulher. 82. Os Governos, com a assistência de organizações intergovernamentais, instituições nacionais e organizações não - governamentais, devem promover uma maior conscientização dos direitos humanos e da tolerância mútua. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos enfatiza a importância de se intensificar a Campanha Mundial de Informação Pública sobre Direitos Humanos lançada pelas Nações Unidas. Os Governos devem iniciar a apoiar a educação em direitos humanos e efetivamente divulgar informações públicas nessa área. Os programas de consultoria e assistência técnica do sistema das Nações Unidas devem atender imediatamente às solicitações de atividades educacionais e de treinamento dos Estados na área dos direitos humanos, assim como às solicitações de atividades educacionais especiais sobre as normas consagradas em instrumentos internacionais de direitos humanos e no direito humanitário e sua aplicação a grupos especiais, como forças militares, pessoal encarregado de velar pelo cumprimento da lei, a polícia e os profissionais de saúde. Deve-se considerar a proclamação de uma década das Nações Unidas para a educação em direitos humanos, visando a promover, estimular e orientar essas atividades educacionais. (ONU, 1993)

Pela legislação supra referenciada, observa-se a grande preocupação das organizações internacionais com a promoção da Educação como Direito Humano Fundamental.

Assim, ainda que reconhecida como direito humano universal em 1948 em âmbito internacional, a educação somente ganha status de direito fundamental social no Brasil em 1988. A proteção que a Constituição vigente destinou aos direitos sociais gerou uma nova perspectiva da responsabilidade estatal quanto à materialização desses direitos.

3. A RESPONSABILIDADE DO ESTADO NA GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Inicialmente é importante destacar o texto constitucional:

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

O texto constitucional, ainda apresenta em outros dispositivos sobre o Direito Fundamental à Educação, vejamos o art. 206:

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: 289 I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade. VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.” (grifo nosso) (BRASIL, 1988) Não menos importante, citamos o art. 208 do mesmo texto constitucional: “Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo. § 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente. § 3º Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola. (BRASIL, 1988)

Nesse cenário, o texto constitucional consagrado a educação como um direito público subjetivo, sendo, ao menos formalmente, direito de todos e obrigação do Estado sua concretização através de serviço público eficiente.

Um marco no processo de redemocratização do Brasil, a Constituição de 1988 representa um grande avanço na consolidação dos direitos humanos no ordenamento jurídico do país. “Ineditamente, os direitos e garantias individuais são elevados a cláusulas pétreas, passando a compor o núcleo material intangível da Constituição”. Além disso, os direitos sociais passaram a constar como direitos fundamentais, tendo aplicabilidade imediata (PIOVESAN, 2014, p. 107).

Vale destacar, ainda, que a proteção constitucional se volta não apenas para o acesso à educação, mas também visa a garantia das condições materiais necessárias à permanência no ambiente educacional.

[...] o sentido da realização desse direito é forte a ponto de afastar qualquer recusa do Estado em efetivá-lo. E não basta só a garantia do direito à educação, fazem-se necessárias ações paralelas que permitam à sociedade as condições de chegar até a escola e manter-se nela, bem como a asseguarção de sua qualidade pelo Estado (SOUSA, 2010, p. 30).

Além das condições de acesso e permanência na escola, há ainda a questão referente à qualidade da educação ofertada, um ponto complexo de discussão que gira em torno de questões como a valorização dos profissionais do ensino; a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; a gestão democrática do ensino público; a garantia do padrão de qualidade do ensino (GOMES, 2011).

Essa discussão está intimamente relacionada com aspectos financeiros do Estado, haja vista a imprescindibilidade de recursos materiais para a satisfação dos direitos sociais.

A autora Maria Tereza Uille Gomes faz referência à problemática existente, relativo ao aumento das desigualdades sociais, e enfatize a importância da educação para minimizar esse processo. Vejamos:

O ideal a ser atingido, no que tange à educação de qualidade para todos, é indissociável da forma de funcionamento do sistema orçamentário. Eis que não se atinge educação de qualidade para todos sem que haja destinação de verbas suficientes para a educação, como prioridade de Estado e não, de Governo (GOMES, 2011, p.199).

Nesse ponto, é preciso levar em consideração as contradições de uma sociedade de classes, a oposição dos interesses dos trabalhadores frente à classe hegemônica e os limites que o capital impõe à efetividade de direitos. A percepção das previsões constitucionais sobre os direitos sociais como avanço no panorama jurídico nacional deve ser associada à análise crítica do contexto de desigualdade da sociedade capitalista que se apresenta como barreira para a plena satisfação de direitos, ainda que eles estejam formalmente garantidos por textos legais.

Isso ajuda na compreensão do abismo existente entre as normas consolidadas no âmbito formal e a realidade concreta, o que fica ainda mais evidente com a implementação de medidas que atacam frontalmente o financiamento de direitos sociais, a exemplo da Emenda Constitucional nº 95 de 2016 e do Decreto nº 9.741/2019.

4. O DIREITO A EDUCAÇÃO DIANTE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E DO DRECRETO 9.741/2019

A Constituição Federal de 1988, no seu capítulo III, seção I, determina que a União aplicará, anualmente, no mínimo 18% (dezoito por cento), e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios 25% (vinte e cinco por cento), da receita resultante da arrecadação de impostos, compreendida e proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino no país.

Vale ressaltar que, após a concretização do processo de impeachment em que Dilma Rousseff, foi deposta de seu cargo de Presidente da República, eleita pelo Partido do Trabalhadores, o vice-presidente Michel Temer, filiado ao Movimento Democrático Brasileiro (MDB), assume a Presidência da República e, juntamente com seu grupo político, direciona o país para um caminho políticas públicas neoliberais que segue seu curso até os dias atuais. Foi nessa conjuntura que “recomeçaram as privatizações, a abertura do mercado às empresas estrangeiras, as reformas da previdência e trabalhista etc.” (AMARAL, 2017, p. 06).

Nesse sentido, em dia 15 de dezembro de 2016, as mesas da Câmara dos Deputados e o Senado Federal, nos termos do parágrafo terceiro da Constituição Federal, promulgaram a Emenda Constitucional nº 95/2016, instituindo um Novo Regime Fiscal no âmbito dos orçamentos fiscais e da Seguridade Social da União, vigente por vinte exercícios financeiros. Esta emenda à Constituição adiciona nove artigos ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Neste Novo Regime fiscal foram determinados para cada exercício financeiro, limites individualizados para as despesas primárias dos seguintes órgãos: Poder Executivo; Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Conselho Nacional de Justiça, da Justiça do Trabalho, da Justiça Federal, da Justiça Militar da União, da Justiça Eleitoral e da Justiça do Distrito Federal e Territórios, no âmbito do Poder Judiciário; Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Tribunal de Contas da União, no âmbito do Poder Legislativo; Ministério Público da União e do Conselho Nacional do Ministério Público; e Defensoria Pública da União.

Essa emenda instituiu o congelando as despesas primárias pelo longo período de 20 (vinte) anos, permitindo somente a correção pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA). Isso engloba “todas aquelas despesas realizadas pela União, excluindo-se as relacionadas ao pagamento de juros, encargos e amortização das dívidas internas e externas” (AMARAL, 2016, p. 665).

A referida medida impede a ampliação dos investimentos em áreas essenciais ao desenvolvimento humano, como educação, saúde e previdência social por um período de tempo muito extenso, apontando para um futuro de aprofundamento das desigualdades sociais e da dificuldade da classe trabalhadora acessar direitos básicos.

Importante frisar que essa restrição de gastos públicos não atinge as despesas com o pagamento de juros, encargos e amortização da dívida pública, ou seja, “os ‘jogadores’ financeiros estarão protegidos pela validade de ‘congelamento’ orçamentário para as despesas primárias” (AMARAL, 2016, p. 665). Um nítido ataque aos interesses da classe trabalhadora simultâneo à vergonhosa proteção dos interesses financeiros da classe dominante.

A racionalidade instrumental da PEC do Teto é isenta de compaixão, solidariedade ou misericórdia. Foi construída na linha de certo apelo sociopatológico, tendo apenas por referência gerar “superávit primário” a qualquer custo. Por isso ela precariza o Sistema Único de Saúde (SUS), restringe o seguro-desemprego no auge do desemprego involuntário (cerca de 13 milhões mais um número substancialmente maior de “desalentados”, que desistiram de procurar emprego e de subempregados) e ignora as necessidades dos sistemas de educação fundamental e médio (DELGADO, 2018, p. 22).

A implementação desse novo modelo fiscal ameaça frontalmente o Plano Nacional de Educação (PNE) aprovado para o período de 2014 a 2024, o qual “estabeleceu metas que para serem atingidas exigirão substancial elevação do volume de recursos financeiros aplicados na educação brasileira” (AMARAL, 2017, p. 06).

É preciso avançar muito para alcançar uma educação de qualidade para todos no nosso país. O PNE (2014-2024) elencou 20 metas a serem cumpridas no prazo de 10 (dez) anos, visando impactar positivamente na efetivação do direito à educação. Entre essas metas estão a valorização dos profissionais do magistério, a expansão do quantitativo de matrículas, redução do analfabetismo e ampliação do investimento em educação para, no mínimo 10% do PIB nacional. Esses almejados avanços, porém, são incompatíveis com a limitação imposta pelo novo regime fiscal do Brasil.

É inegável, portanto, o caráter catastrófico da Emenda Constitucional nº 95 e a latente ameaça ao direito à educação e demais direitos sociais, com impactos duradouros pelo período de duas décadas.

Em 2018, a eleição de Jair Bolsonaro à Presidência da República pelo Partido Social Liberal (PSL) apontou novamente para o fortalecimento do neoliberalismo e conservadorismo,

bem como da continuidade de uma gestão pública que não resguarda às garantias individuais e aos direitos sociais.

É sob o argumento de que o Estado deve intervir o mínimo possível na esfera dos direitos sociais e econômicos que a “democracia liberal vem dizimando os direitos dos trabalhadores do ponto de vista de classe, raça, etnia, cultura, geração, família e outras categorias sociológicas” (MOTRIVIVÊNCIA, 2019, p. 02).

Esse caráter destrutivo ficou claramente consubstanciado no Decreto 9.741 de março de 2019, que determinou o contingenciamento de 5,8 bilhões de reais da educação. Logo em seguida, em abril de 2019, o MEC anunciou o corte de 30% da verba de custeio das Universidades e dos Institutos Federais.

[...] no dia 30 de abril, em entrevista ao jornal ‘O Estado de São Paulo’, o ministro da Educação anunciou a redução de verbas de três universidades (UFF, UFBA e UNB) e associou o corte ao baixo desempenho e à ‘balbúrdia’, anunciando o congelamento de R\$ 1,7 bilhões dos gastos das universidades, de um total de R\$ 49,6 bilhões. O MEC bloqueou, no final de abril, uma parte do orçamento das 63 universidades e dos 38 institutos federais de ensino. O corte, segundo o governo, foi aplicado sobre gastos não obrigatórios, como água, luz, terceirizados, obras, equipamentos e realização de pesquisas. No total, considerando todas as universidades, o corte foi de R\$ 1,7 bilhão, o que representa 24,84% dos gastos não obrigatórios (chamados de discricionários) e 3,43% do orçamento total das federais. (MOTRIVIVÊNCIA, 2019, p. 05)

Diante dessas medidas devastadoras, estudantes e trabalhadores saíram às ruas para protestar e demonstrar resistência. Dias nacionais de luta mobilizaram o país e outros continuam sendo articulados. Os movimentos sociais apresentam uma força indispensável contra os ataques de um governo liberal, conservador e autoritário.

[...] os Movimentos Sociais ainda que expressem particularidades históricas explicitam, em alguma medida, os limites da sociabilidade burguesa para consolidar objetivamente direitos universais. Além disso, os Movimentos Sociais têm o mérito de explicitar para a sociedade a impossibilidade da igualdade dos direitos fora do campo econômico-político e sem o reconhecimento das diferenças no âmbito da esfera pública (NEPEDH, 2002, p. 56).

A história recente do nosso país está marcada pelo ataque frontal aos Direitos Humanos com rebatimentos concretos no direito à educação. A luta da classe trabalhadora e a força dos movimentos sociais representam a resistência frente aos interesses dominantes. Uma correlação de forças que expõe as desigualdades em que se baseiam a sociedade capitalista, demonstrando que somente uma transformação da nossa forma de sociabilidade é capaz de proporcionar um mundo mais justo para todos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese o avanço da Constituição de 1988 quanto à proteção dos direitos sociais, é perceptível que há muito o que se conquistar no plano da concretização das garantias formalmente consolidadas.

A materialização do direito à educação e demais direitos sociais depende diretamente de recursos financeiros que possibilitem o desenvolvimento de políticas sociais efetivas. Dessa forma, os direcionamentos das políticas de governo podem ser determinantes para a ampliação ou mitigação de direitos.

Nos últimos anos, nosso país tem vivenciado um período de retrocesso e ameaça aos direitos individuais e sociais. O neoliberalismo ganhou ainda mais força e os ataques aos direitos constitucionais são cada vez mais contundentes. É o que fica evidente diante de medidas como a Emenda Constitucional nº 95 de 2016, que impede a ampliação das despesas primárias da União pelo período de 20 anos, bem como o Decreto 9.741/19, que bloqueia recursos destinados à educação.

Segue-se uma política destrutiva e de ataque aos interesses da classe trabalhadora, impactando desastrosamente a educação de um país tão marcado pela desigualdade social e pelo sofrimento de uma maioria a quem são negados os direitos mais básicos.

A Emenda Constitucional 95/2016, ao constituir-se frente a fundamentação de estratégia de contenção de gastos públicos, acabou por limitando gastos que são essenciais ao Estado, especialmente no que tange ao Estado Social de Direito. Assim, pode-se apontar como uma opção equivocada para alcançar o superávit primário por meio do limite de gastos públicos. Destarte, com a noção de, tão somente limitar os gastos públicos, não se pode inviabilizar políticas públicas essenciais num país que padece do mínimo em matéria de educação, a exemplo.

Ademais, não há indícios de um quadro de sucesso que vislumbre sanar a dívida pública do nosso país, o que existe, são apontamentos de um cenário de redução de gastos públicos e seus impactos desastrosos nas áreas sociais, que inviabilizará a implementação eficaz do Plano Nacional de Educação. Partindo da análise da educação como direito humano e direito fundamental social, o estudo aponta para a necessidade de investimentos financeiros

para a concretização dos direitos sociais, gerando a responsabilidade estatal de prestação material do direito público subjetivo à educação.

Em uma perspectiva de retrocesso, as políticas de governo dos últimos anos apontam para um futuro de violação de direitos. A resistência tem sido o caminho encontrado pelos movimentos sociais, que articulam dias nacionais de greve, manifestações nas ruas, discussões nos variados espaços, entre outras ações, num intuito de ampliar a luta em defesa dos interesses da classe trabalhadora. Cabe aos educadores, estudantes e sociedade civil como um todo colocar-se na perspectiva de rompimento com essa redução do papel do Estado na sociedade, e ampliação dos mecanismos de participação da sociedade na vida política do país

REFERÊNCIAS

AMARAL, Nelson Cardoso. PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação**, Goiânia, v. 32, n. 3, p. 653-673, set./dez. 2016.

AMARAL, Nelson Cardoso. PEC 241/55 (EC 95) haverá prioridade para cumprir as metas do PNE (2014-2024)? **Revista Brasileira de Educação**, v. 22, nº 71. Rio de Janeiro, 2017.
BRASIL **Decreto nº 9.741 de 29 de março de 2019**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9741.htm. Acesso em 29 de junho de 2019.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95 de 15 de dezembro de 2016**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm. Acesso em: 29 de junho de 2019.

BRASIL. **Lei 13.005 de 25 de junho de 2014**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113005.htm. Acesso em: 07 de julho de 2019.

COUTINHO, Carlos Nelson. Notas sobre cidadania e modernidade. **Revista praia vermelha**. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997.

DELGADO, Guilherme. A agenda de desconstrução dos direitos sociais. In: **Direitos Humanos no Brasil. Relatório da Rede Social de Justiça e Direitos Humanos**. São Paulo: Outras Expressões, 2018.

GOMES, Maria Tereza Uille. **Direito humano à educação e políticas públicas**. Curitiba: Juruá, 2011.

MENDES, Ferreira Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4º Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

MOTRIVIVÊNCIA. Manifesto: “Não toque nas universidades”, “a Filosofia é um esporte de combate”, e “que vivan los Estudiantes”. **Revista de Educação Física, Esporte e Laser**, v. 31, n. 58, p. 01-16, Florianópolis, abril/junho, 2019.

NEPEDH. Direitos Humanos: bandeira cotidiana de luta dos movimentos sociais pela afirmação dos direitos e da diversidade. In: **Temporais**/ Associação Brasileira de Ensino e Pesquisa em Serviço Social, Ano 3, nº 5. Brasília: ABEPSS, 2002.

PIOVESAN, Flávia. Poder Judiciário e os direitos humanos. **Revista USP**, n. 101, São Paulo, mar-maio 2014.

SANTOS, Silvana Mara Morais. Há necessidade dos Direitos Humanos para a formação de uma cultura política emancipatória? **Revista Temporalis**, ano 03, nº 05. Brasília: ABEPSS, 2002.

OLIVEIRA, Erival da Silva. Direitos Humanos. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

TRINDADE, José Damião de Lima. **Os direitos humanos na perspectiva de Marx e Engels**. São Paulo: Ôfega/Ômega, 2011.

O ISOLAMENTO SOCIAL E A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: Uma Análise de dados da violência contra a mulher durante a pandemia em Mossoró/RN.

Erivelton Nunes de Almeida¹

Joice Milena de Oliveira Freitas²

RESUMO: O presente artigo trata de uma análise dos dados da violência contra a mulher no município de Mossoró, localizado no Rio Grande do Norte. Essa pesquisa surgiu a partir do questionamento de como se comportariam os casos de violência doméstica durante o período pandêmico causado pelo COVID-19, tendo em vista que esse momento intensifica os fatores que podem causar as agressões como o aumento do estresse, desemprego, aumento do consumo de álcool e entorpecentes, além das possíveis trocas de papéis econômicos dentro das residências. Consequentemente, a vítima da violência física, psicológica, moral, sexual ou patrimonial, passa mais tempo na companhia do seu agressor. Dessa forma, tem como objetivo analisar os impactos causados pelo isolamento social nos números de casos de violência doméstica em Mossoró, comparando os dados dos anos de 2019, 2020 e 2021. A metodologia aplicada foi a pesquisa bibliográfica, com base em livros, artigos e reportagens que abordam essa temática. Ademais, visitamos a Delegacia Especializada em Atendimento à Mulher de Mossoró/RN (DEAM), onde coletamos dados e realizamos um questionário. Com este trabalho concluímos que com os dados coletados os casos de violência contra a mulher se portaram contrários ao esperado, pois mostram uma diminuição significativa nos números de denúncia. Entretanto, isso não significa que os crimes diminuíram, mas sim tão somente as denúncias, já que a vítima enfrenta mais dificuldade para formalizar a queixa e dar continuidade ao procedimento, sem esquecer que os períodos com os menores números de denúncia foram entre o mês de abril a agosto, momento em que o isolamento se tornou mais rígido, afirmando o pensamento de que a vítima não conseguiu realizar a denúncia.

Palavras-chave: violência doméstica; isolamento; mulheres; COVID-19; direito.

ABSTRACT: This article deals with an analysis of data on violence against women in the municipality of Mossoró, located in Rio Grande do Norte. This research arose from the questioning of how cases of domestic violence would behave during the pandemic period caused by COVID-19, given that this moment intensifies the factors that can cause aggressions such as increased stress, unemployment, increased consumption of alcohol and narcotics, in addition to the possible exchange of economic roles within the residences. Consequently, the victim of physical, psychological, moral, sexual or patrimonial violence spends more time in the company of their aggressor. In this way, it aims to analyze the impacts caused by social isolation on the numbers of domestic violence cases in Mossoró, comparing data from the years 2019, 2020 and 2021. The methodology applied was bibliographic research, based on books, articles and reports that address this theme. In addition, we visited the Police Station Specialized in Assistance to Women in Mossoró/RN (DEAM), where we collected data and carried out a

¹ Mestre em Ensino pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. Professor do Curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte.

² Graduanda em Direito pela Faculdade Católica do Rio Grande do Norte (FCRN). Foi integrante do Grupo de Estudos em Violência e Conflitos Sociais (GEVICON).



questionnaire. With this work, we conclude that with the data collected, the cases of violence against women behaved contrary to what was expected, as they show a significant decrease in the numbers of complaints. However, this does not mean that crimes have decreased, but only complaints, since the victim faces more difficulty in formalizing the complaint and proceeding with the procedure, without forgetting that the periods with the lowest numbers of complaints were between the month of April and August, when the isolation became more rigid, affirming the thought that the victim was not able to make the complaint.

Keywords: domestic violence; isolation; women; COVID-19; law.

1 INTRODUÇÃO

A violência doméstica é uma problemática social que está demasiadamente enraizada na população brasileira por consequência de uma sociedade patriarcal, que tem o homem como o centro da família e detentor de todo poder, decorrente da tradição portuguesa e de uma colonização agrária e escravista. Nesse viés, esse fator contribuiu para que a mulher passasse a ter o papel de frágil, recata e de submissa ao homem (Gomes, 2020).

Porém, essas desigualdades entre gêneros se mostram perceptíveis desde as primeiras civilizações. Como elucidada Funari (2002), sobre a sociedade romana, na qual as mulheres nunca foram consideradas cidadãs e não podiam exercer cargos públicos. O historiador ainda intensifica esse pensamento de exclusão ao declarar que as mulheres tinham o mesmo valor social e eram equiparadas a crianças e escravos. Assim, reforçando a ideia de que o sexo feminino era inferior e incapaz de participar da vida pública, tendo uma única função, a de procriar.

Na Grécia Antiga, por exemplo, haviam muitas diferenças entre homens e mulheres. Como mencionado por Pinafi (2007), as mulheres não tinham acesso à direitos fundamentais como educação, garantias jurídicas e a própria liberdade, já que não podiam sair ou aparecer em público sem estarem acompanhadas, ficando confinadas dentro das casas em um aposento particular. Enquanto aos homens, estes e muitos outros direitos eram permitidos, como Vrissimtzis elucidada: “o homem era polígamo e o soberano inquestionável na sociedade patriarcal, a qual pode ser descrita como o ‘clube masculino mais exclusivista de todos os tempos’. Não apenas gozava de todos os direitos civis e políticos, como também tinha poder absoluto sobre a mulher” (VRISSIMTZIS, 2002, p. 38).

Essa temática tem assumido grande visibilidade com o passar dos anos e chamado bastante atenção da sociedade. Entretanto, o empenho contra a violência de gênero teve início nas décadas de 60 e 70 a partir dos movimentos feministas e a busca pela igualdade social

(ALVES, 2005). Essa luta contra a violência doméstica começou a apresentar resultados nos últimos anos, de acordo com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA, 2020), o Brasil tem apresentado uma redução nos casos de homicídios de mulheres de 9,3% entre os anos de 2017 e 2018.

No entanto, essa diminuição pode ser comprometida com a chegada da pandemia causada pelo COVID-19 e o isolamento social, uma medida tomada pela Organização Mundial da Saúde com o objetivo de diminuir a disseminação do vírus de alto contágio. Como consequência disso, a vítima de violência doméstica passa mais tempo em casa na companhia do agressor e muitas das vezes em uma residência pequena, o que dificulta a realização da denúncia de agressão.

Além disso, a pandemia gerou um grande abalo na economia do país e aumentou o número de desempregados (IBGE, 2021), o que também pode ser um fator causador da violência doméstica, decorrente do estresse e mudança nos papéis sociais. Desse modo, o presente trabalho tem como objetivo fazer uma análise dos impactos causados pelo isolamento social nos números de casos de violência doméstica no município de Mossoró, no Rio Grande do Norte.

Para tanto, analisamos dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) e Mapa da Violência (Waiselfisz, 2015). Ademais, revisamos bibliografia sobre o tema abordado, como também visitamos a Delegacia Especializada em Atendimento à Mulher de Mossoró/RN (DEAM) para a coleta e análise de dados para melhor percepção de como os casos de violência doméstica se comportaram durante o período pandêmico.

2 ENRAIZAMENTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NA SOCIEDADE BRASILEIRA

Ao estudar o período de colonização do Brasil e analisar as características do país, percebe-se que mesmo após a sua independência e mistura de raças e culturas, os costumes portugueses ainda prevalecem. Essa herança também é visível no ordenamento jurídico, pois as mudanças na legislação e todo o contexto histórico mostram o quanto a mulher era vista como desqualificada, cercada pelo controle e pela vigilância masculina (Penna, 2014).

A título de exemplo, uma das mudanças legislativas que mostrava uma visão ultrapassada da mulher como um ser incapaz era a necessidade da autorização do seu marido

para que pudesse trabalhar ou ter um vínculo empregatício, norma que foi revogada após a positivação da consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O modo como o povo brasileiro foi submetido a colonização pelos portugueses deixou traços evidentes da desigualdade social. Um exemplo crucial dessa conduta é elucidado por Paula Penna (2014), sendo ele os cinco livros criados pelas Ordenações Filipinas, que instituíam leis sobre as condutas da população, deixando nítido a repressão contra a mulher na medida em que elas não tinham direito a fala e eram representadas pelo pai ou marido.

Título XXXVIII das Ordenações Filipinas: Do que matou sua mulher, por achar em adultério. Achando o homem casado sua mulher em adultério, lícitamente poderá matar *assi a ella*, como adultério, salvo se o marido for peão, e o adúltero fidalgo, ou nosso *Dezembargador*, ou pessoa de maior qualidade.

Desse modo, o enraizamento da violência contra a mulher mostra-se consequência da falta de direitos garantistas e a proteção do agressor. Como era positivado nos livros da Ordenação Filipinas, nos casos de adultério o marido tinha o direito de matar a sua esposa, mesmo sem comprovação ou flagrante, somente com a suposição da ação, usando como argumento a defesa da moral (Ramos, 2010) e como a mulher não possuía direito de fala, a mesma não tinha a garantia de ampla defesa, contraditório e não podia relatar a sua versão da história.

Entretanto, o primeiro Código Penal Brasileiro em 1830, trouxe mudanças na legislação e passou a condenar e reprimir a prática do feminicídio usando como justificativa o adultério. Porém, ainda analisando por esse prisma, Cunha (2007) traz um ponto de vista sobre a tradição e costumes da sociedade, na qual a lei pode ser alterada em um curto espaço de tempo, mas o mesmo não ocorre com a cultura e com o que já está enraizado na civilização. Assim, ainda era entendido que o adultério feria o direito dos homens e a mesma seria limpa com o sangue da esposa infiel.

Em vista disso, é inegável que a violência doméstica possui raízes profundas na sociedade brasileira que percorre durante toda sua história, como já mencionado por Cunha, isso torna o processo de desconstrução lento e difícil, principalmente por ser um tema pouco discutido e muitas das vezes ignorado pela população, passando a ser um *looping* do famoso “em briga de marido e mulher, ninguém mete a colher”.

Um demonstrativo da lentidão da evolução legislativa do país foi a formulação da Constituição Federal que ocorreu somente em 1988, eliminando diversos dispositivos que

ampliavam a desigualdade de gênero, a discriminação contra a mulher e garantiu mecanismos ao Estado para controlar e reprimir a violência doméstica no âmbito das relações familiares, disposto no seu artigo 226, §8^o. Em contrapartida, um dispositivo que trouxe grande revolução para os direitos femininos foi a positivação da Lei 11.340 de 2006, mais conhecida como a Lei Maria da Penha, que foi criada através das lutas contra a violência doméstica, a defesa dos direitos humanos e pelo impulso da comunidade internacional.

O caso de Maria da Penha ganhou grande repercussão no país após ela ser vítima de uma tentativa de homicídio praticada pelo seu marido, com lesões que a deixaram paraplégica. A partir do seu esforço e empenho nas causas de direitos humanos, Maria da Penha conseguiu a condenação do seu agressor e trouxe mudanças para a legislação brasileira.

Assim, fomentando uma lei que protege e garante direitos propriamente para as mulheres, quebrando as tradições e costumes que foram postos antes, ressaltando ainda mais o posicionamento de Cunha (2007), ao aludir que a sociedade não irá mudar de uma hora para outra, mas que irá progredir e quebrar as raízes passadas gradativamente. Consequentemente, para que isso ocorresse foi preciso de muita luta em busca dessas garantias, pois a conquista dos direitos positivados e reforçados pela Lei 11.340/06 não foram formulados com facilidade, mas sim com o impulso da comunidade internacional.

Principalmente devido a negligência presente na legislação brasileira ao que se refere as garantias e proteção das mulheres, ainda que o Brasil possuísse tratados contra a violência doméstica e proteção, os mesmos não eram suficientes e necessitavam de um dispositivo específico.

Segundo a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS), uma em cada três mulheres sofreu ou sofre violência física, sexual ou moral, sendo principalmente ocasionada pelo seu parceiro. Assim, esse assunto passa a ser um grande problema de saúde pública e que viola diretamente os direitos humanos.

3 CONSEQUÊNCIAS GERADAS DEVIDO AO ISOLAMENTO SOCIAL NA PANDEMIA

³ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Com o avanço do COVID-19, os grupos de cientistas e médicos decidiram por tomar medidas que freassem a transmissão do vírus devido seu alto índice de contágio. Uma dessas medidas foi o isolamento social, que fez a população ficar em suas casas, deixando de frequentar escolas, templos religiosos e até mesmo alguns trabalhos tornaram-se *home office*.

Essa providência gerou consequências na sociedade como o aumento do desemprego, que de acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2021) aumentou de 11,9% em 2019 para 13,5% em 2020. Além das complicações na saúde, economia e educação do país, outro fator preocupante é como os casos de violência doméstica irão se comportar diante a quarentena.

Como afirma a diretora executiva da ONU Mulheres, Phumzile Mlambo-Ngcuka (2020), a violência contra as mulheres é uma pandemia invisível e a mesma sempre esteve presente na sociedade, ela se torna invisível pois na maioria das vezes a vítima tem medo de realizar a denúncia ou as pessoas que sabem da ocorrência desse crime ignoram o mesmo. Desse modo, a pandemia serviu como um agravante para as agressões domésticas, seja ela física, psicológica, moral, sexual ou patrimonial.

Machado e Gonçalves (2003) listam que os fatores que contribuem para que ocorra a violência doméstica são o isolamento, tendências baseadas em crenças e atitudes, situação de estresse, mudança de papel, frustração, alcoolismo e toxicodependência. E essas foram as principais características que ficaram evidentes durante a pandemia, ao analisar que a vítima foi obrigada a passar mais tempo na companhia do agressor devido ao isolamento.

Esse afastamento dos grupos e da rotina de antes da chegada da doença causa grandes mudanças de humor, principalmente no aumento do estresse por estar passando por uma situação nunca vivida e a mesma abala o psicológico da população. Consequentemente, também há um aumento na quantidade de álcool ingerida e do uso de entorpecentes.

Sobre a mudança de papel, como já mencionado antes, a taxa de desemprego teve um aumento considerável e em alguns dos casos foi o agressor que perdeu o emprego e isso gera frustração pela troca de quem tinha o domínio da economia na residência. O homem que culturalmente é conhecido como o detentor e dominador da renda familiar se vê em uma situação inversa e isso pode acarretar comportamentos violentos.

Outra consequência preocupante apontada por Kyres Gomes (2020) é que durante o período de isolamento social a mulher não é só obrigada a ficar na companhia do agressor,

mas como também em residências pequenas e geralmente com muitas pessoas. E isso traz dificuldades para que a vítima realize a denúncia, pois sempre está próxima ao agressor.

4 ANÁLISE DOS DADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ANTES E DURANTE A PANDEMIA DO COVID-19.

4.1 ANÁLISE DOS DADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ANTES DA PANDEMIA

Como já referido anteriormente, a violência contra a mulher é algo que está enraizado na sociedade devido vários fatores, como o patriarcalismo e a forma de como o Brasil foi colonizado. Conforme o Conselho Nacional de Secretárias de Saúde (CONASS, 2007) a violência doméstica pode vir a ser uma pandemia e alerta para a sua naturalização perante a população.

O aumento dos crimes praticados contra as mulheres é perceptível e preocupante, como ao comparar as crescentes taxas entre os anos de 1980 e 2013 que, respectivamente, era de 2,3% e passou para 4,8%, tendo um aumento de 111,1% segundo Waiselfisz (2015). Ao analisar a diferença entre esses dois anos, a princípio eram 1.353 mulheres vítimas de homicídio em 1980, passando para 4.762 homicídios em 2013, um aumento de 252%.

Com a positivação da Lei Maria da Penha em 2006 foi observado uma diminuição nos casos de violência doméstica, já que de 1980 a 2006 o crescimento do número de homicídios anual era de 7,6% e a taxa de 2,5% ao ano e após a Lei 11.340, entre os anos de 2006 a 2013, o número de homicídios diminuiu para 2,6% e a taxa para 1,7% ao ano.

Ao analisar os dados por estado, dando ênfase para o Rio Grande do Norte, a variação dos homicídios de mulheres entre 2003 e 2013 foi de 178,1%, já a taxa de homicídios entre os mesmos anos foi de 146,1%. Consequentemente, é notório o aumento das taxas de homicídio de mulheres que em 2003 era de 2,2% e em 2013 de 5,3%. Desse modo, tendo um crescimento de 97,6% de 2006 a 2013, segundo o Mapa da Violência (2015).

O Brasil possui uma taxa de 4,8 homicídios a cada 100 mil mulheres, desse modo o país ocupa a 5ª posição no ranking de feminicídio entre outros 83 países listados pela Organização Mundial da Saúde (Waiselfisz, 2015). Assim, evidenciando a necessidade da tomada de medidas que combatam a prática da violência doméstica e evite que essa ação se torne algo normalizado na sociedade brasileira.

A cada duas horas uma mulher é vítima de homicídio no Brasil, essa estatística é ainda mais alarmante para as mulheres negras (Atlas da Violência, 2020). Segundo o Mapa da Violência, a população negra é majoritária diante a violência no país e ao analisar historicamente as taxas de homicídio, a incidência sobre a população branca tende a cair e consequentemente evidenciando um aumento das mulheres negras.

Esse fator torna-se mais perceptível ao analisar os dados de homicídio de mulheres em 2013, em que a taxa de mulheres brancas era de 3,2% e de mulheres negras 5,4% a cada 100 mil. Já em 2018, os índices apontavam que as mulheres negras totalizaram 68% dos homicídios no Brasil. A partir disso, percebe-se a vulnerabilidade da mulher negra diante de uma sociedade predominantemente machista e racista.

O Atlas da Violência alerta para o crescimento visível da violência contra a mulher negra no estado do Rio Grande do Norte, em que as taxas dessas vítimas foram de quase quatro vezes maior que os homicídios de mulheres brancas. Outro indicativo, mostra o aumento da violência doméstica diante da crescente taxa de homicídios nas residências, ocasionados por crimes de feminicídio que tem como principal característica a violência doméstica e a razão da vítima ser mulher. Esse aspecto torna-se evidente ao observar entre os casos de homicídios de mulheres no Brasil, 30,4% são crimes de feminicídio.

Segundo o Atlas de Violência (2020), ocorreram 4.519 homicídios de mulheres em 2018, o que significa uma taxa de 4,8 de homicídios a cada 100 mil mulheres. Entretanto, os números de crimes contra as mulheres vinham apresentando uma diminuição significativa, como a redução de 9,3% de 2017 para 2018. A taxa de homicídio em 2018 do Brasil era de 4,3% e no estado do Rio Grande do Norte de 5,7%, ocupando a 8ª posição no ranking entre todos as Unidades Federativas do país.

Mesmo com a perceptível diminuição dos casos de violência contra mulher, a chegada da pandemia causada pelo novo Coronavírus pode mudar esse ambiente atual. Estima-se que haverá um possível aumento dos casos de violência doméstica devido as consequências geradas pela doença e as medidas tomadas para o enfrentamento da mesma, como o isolamento social que obriga a vítima a passar mais tempo na companhia do agressor e as altas alterações de humor devido as limitações de locomoção, dificuldades de trabalho, entre outros fatores já mencionados.

4.2 ANÁLISE DOS DADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DURANTE A PANDEMIA

Apesar da estimativa para o aumento dos casos de violência doméstica durante o período de pandemia, levando em consideração os fatores que contribuem para o aumento de tal crime como o isolamento, desemprego, troca de papéis econômicos, estresse, aumento do uso de álcool e outras substâncias (Claudia Alves, 2005), as estatísticas se portam de maneira contrária.

Ao analisar os dados disponibilizados pela DEAM (Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró) é notório que os mesmos se portam o oposto do esperado, já que houve uma considerável diminuição de denúncias. A princípio, é importante destacar que os crimes mais recorrentes na delegacia são os de ameaça, tentativa de homicídio, lesão corporal, dano, estupro e estupro de vulnerável.

Assim, comparando os dados dos anos de 2019, 2020 e 2021, com ênfase ao crime de maior recorrência na delegacia sendo ele a ameaça com 536 boletins de ocorrência interpostos na mesma. É notório a sua diminuição, como está disposto na tabela a seguir:

Ano	Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	Out	Nov	Dez	Total
2019	25	28	24	24	22	28	38	21	12	10	18	14	264
2020	13	15	17	7	5	6	9	9	12	9	9	12	123
2021	16	16	16	16	12	8	20	24	21	*	*	*	149

Dados coletados na DEAM em 03 de novembro de 2021.

Dado o exposto, torna-se evidente que houve uma queda do número de denúncias, principalmente no ano de 2020, entre os meses de abril a agosto, momento do ápice da pandemia e em que as medidas sanitárias tornaram-se mais rígidas. O mesmo comportamento acontece com os delitos de lesão corporal que totalizam nesses três anos 466 denúncias, distribuídos nos meses da seguinte forma:

Ano	Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	Out	Nov	Dez	Total
2019	15	14	14	11	14	19	16	13	9	21	10	10	166
2020	23	22	15	9	17	12	5	5	20	8	17	14	167
2021	11	10	9	21	11	18	19	15	19	*	*	*	133

Dados coletados na DEAM em 03 de novembro de 2021.

Entretanto, as diminuições de tais estatísticas não significam que a prática dos crimes também diminuíssem, mas sim que houve uma queda do número de denúncia por parte das mulheres que são vítimas. A partir de um questionário aplicado na DEAM, a escritã

afirmou que existem muitas barreiras para que a vítima realize o boletim de ocorrência, pois ela está dentro da sua casa com o agressor, sem poder sair e fazer a denúncia.

Por isso, existe uma grande dificuldade e escassez nos números. Já para o final de 2020, as pessoas voltam a se sentirem mais seguras em sair de casa e pode-se observar que os dados voltam a crescer. Além disso, a servidora relatou que o agressor muitas vezes é quem mantém a casa financeiramente, então para a vítima fazer essa denúncia ela precisa de um apoio.

E em consonância com esse apoio, é de grande importância a forma em que a mulher é acolhida na delegacia, pois ela precisa se sentir segura para realizar a denúncia, principalmente uma vez que, na maioria das vezes, tem que denunciar o pai dos seus filhos e além de ter uma ligação com o agressor, também tem uma ligação com a família do agressor.

A escritã da Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró, afirma: “Isso deixa notório o quão difícil é para a mulher sair do ciclo de violência, pois são muitas barreiras até ela realmente chegar a delegacia e quando chega é necessário o acolhimento para ela formalizar a denúncia e dar continuidade ao procedimento”.

Além das barreiras já mencionadas, a estrutura que o estado dispõe carece de infraestrutura e profissionais, como por exemplo, quando a vítima chega até a delegacia lesionada e tem a necessidade de realizar o exame de corpo de delito no ITEP (Instituto Técnico-Científico de Perícia), a sede do mesmo é distante das dependências da DEAM e grande maioria das mulheres que vão formalizar a denúncia não tem condições financeiras para usar aplicativos de viagem ou para se transportar e o Estado não fornece ajuda nesse quesito.

Outro fator que demonstra a falta de investimento por parte do governo, é que a Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró só dispõe de uma viatura que tem como função entregar notificações, intimações, ofícios e atender os chamados. Assim, a viatura não pode ser usada para auxiliar no transporte das vítimas até o instituto de perícia.

Um fato que ocorre constantemente na delegacia foi narrado pela escritã, a vítima vai para o ITEP a pé e volta para a delegacia com a finalidade de deixar o laudo da perícia, com a intenção de agilizar o procedimento. E isso demonstra ser mais uma adversidade para que denúncia seja realizada.

Em contrapartida, na delegacia é realizado o empoderamento da vítima, é exposto quais os seus direitos, sendo entre eles as medidas protetivas, como o distanciamento do agressor, a proibição de frequentar os mesmos lugares e até mesmo o contato através das redes sociais. A mulher precisa se sentir segura para continuar a denúncia e formalizar a queixa, se

necessário fazendo a solicitação das medidas protetivas que é encaminhado para o poder judiciário.

Após isso, o agressor é intimado para vir até a delegacia prestar depoimento, já que está sendo investigado, sendo remetido o inquérito junto com as provas do ITEP e perícia para o juizado. O número de casos reincidentes após instituídas as medidas protetivas na DEAM no ano de 2021 foram de 21 casos, sendo o mês de junho com o maior índice ao constar 7 ocorrências.

Além dessas problemáticas expostas, a Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró enfrenta um obstáculo ao que se refere ao seu quadro de funcionários, pois tem um número pequeno de policiais. Sendo eles, uma delegada, uma escrivã, dois policiais do sexo masculino e uma policial do sexo feminino, se houvessem mais agentes o serviço seria mais ágil e de maior qualidade.

Segundo a agente da DEAM, quando a delegacia está muito cheia não é possível realizar ou ter uma conversa muito tranquila com a vítima. Sendo que é preciso e de suma importância conversar e ouvir para que ela se sinta acolhida e tenha a coragem de fazer o procedimento que é necessário, para finalmente formalizar a denúncia.

Ademais, não tem profissionais específicos como assistentes sociais ou psicólogos para o primeiro momento com a vítima, este que é um instante de grande importância na qual a mulher é ouvida, aconselhada e empoderada para continuar a denúncia. E somente após isso que se daria início a formalização da queixa. Dessa forma, seriam essenciais os papéis e a atuação de um assistente social ou psicólogo para gerar uma maior segurança para a vítima de violência doméstica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência doméstica é uma problemática que está enraizada na sociedade brasileira por consequência de uma colonização patriarcal e eminentemente machista, na qual o homem é responsável pela renda da residência e possui o poder de decisão dentro do âmbito familiar. Essa desigualdade é perceptível desde as primeiras civilizações, como a grega e a romana, assim a mulher tem um papel de frágil, submissa e que deve respeitar seu parceiro.

Dessa forma, com o objetivo de quebrar essa visão tradicionalista, foi positivado a Lei 11,340/2006, Lei Maria da Penha, com o intuito de combater e diminuir os casos de agressão

contra as mulheres, trazendo uma grande revolução para os direitos femininos. Entretanto, em 2020 com a chegada da pandemia causado pelo COVID-19, surgiu uma nova preocupação com relação a proteção das mulheres e seus direitos.

A Organização Mundial de Saúde tomou como principal medida sanitária e para a diminuição de contágio da doença o isolamento e isso traz reflexos sobre os crimes cometidos dentro das residências. Assim, esperava-se um aumento nos casos de violência contra a mulher devido a maior aproximação da vítima com o agressor e as consequências da pandemia como o estresse, desemprego, troca de papéis sociais e o uso de drogas.

Em contrapartida, ao analisar os dados disponibilizados pela Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró, notou-se que houve uma diminuição considerável no número de denúncias na qual totalizava 468 casos em 2019 e 330 em 2020 nos crimes mais recorrentes, sendo eles, ameaça, tentativa de homicídio, lesão corporal, dano, estupro e estupro de vulneráveis.

Entretanto, a diminuição do número de denúncias não significa que esses delitos deixaram de ocorrer ou diminuíram, mas sim que a vítima deixou de prestar queixa. Essa afirmação torna-se evidente ao analisar que durante os meses de maior rigidez do isolamento social, abril a agosto, estão presentes os menores números de denúncia, deixando explícito o medo de sair de casa devido a doença e a constante presença do agressor. Assim, transformando-se em uma problemática ainda mais preocupante e que necessita de uma maior atenção, pois essas estatísticas refletem na dificuldade que a mulher enfrenta para realizar a formalização da denúncia.

Esses obstáculos iniciam nas suas próprias residências, já que elas passaram a dividir um pequeno espaço com o agressor, impossibilitando a denúncia por via de ligação e as adversidades que encontram ao chegar na delegacia com a necessitarem de acolhimento, aconselhamento e acessibilidade ao instituto de perícia. Além dos próprios impasses enfrentados pelos agentes e policiais com a falta de recursos, infraestrutura e profissionais necessários para o melhor atendimento das vítimas e agilidade nos procedimentos.

REFERÊNCIAS

ALVES, Claudia. **Violência doméstica**. Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, Coimbra, v. 1, n. 120, p. 1-27, out./2005.

BRASIL. Alerrandre Barros. Agência Ibge Notícias (ed.). **Com pandemia, 20 estados têm taxa média de desemprego recorde em 2020**. 2021. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/30235-com-pandemia-20-estados-tem-taxa-media-de-desemprego-recorde-em-2020>. Acesso em: 25 mar. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Secretários de Saúde. **Violência: uma epidemia silenciosa**. Brasília: CONASS, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei nº 13.104**, de 9 de março de 2015. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 9 mar. 2015.

BRASIL. **Lei nº 11.340**, de 7 de agosto de 2006. Lei Maria da Penha. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 7 ago. 2006.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência Doméstica – Lei Maria da Penha** (Lei 11340/2006). Comentada artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007.

FUNARI, Pedro Paulo A. **Grécia e Roma** – 2 cd – São Paulo: Contexto. 2002 – (Repensando a História). Disponível em: < <https://geopraxis.files.wordpress.com/2016/03/livro-grc3a9cia-e-roma.pdf> > Acesso em: 14 de setembro de 2021.

GOMES, Kyres Silva. **Violência contra a mulher e Covid-19: Dupla pandemia**. Revista Espaço Acadêmico. N. 224. 2020.

IBGE, Agência Notícias. **Com pandemia, 20 estados têm taxa média de desemprego recorde em 2020**. Disponível em: < <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/30235-com-pandemia-20-estados-tem-taxa-media-de-desemprego-recorde-em-2020> >. Acesso em: 15 de setembro de 2021.

IPEA. **Atlas da Violência 2020**. Disponível em:

https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatorio_institucional/200826_ri_atlas_da_violencia.pdf. Acesso em: 29 de abril de 2020.

MACHADO, Carla e Gonçalves, Rui Abrunhosa, **Violência e Vítimas de Crimes**. Coimbra: Quarteto. 2003.

VIOLENCE against women and girls: the shadow pandemic. ONU Womem, 2020.

Disponível em: < <https://www.unwomen.org/na/71pli/stories/2020/4/statement-ed-phumzile-violence-against-women-during-pandemic> >. Acesso em: 10 de março de 2021.

ONU. **Direitos humanos das mulheres no país**. Disponível em: ONU – Brasil.

<https://nacoesunidas.org/onu-brasil-lanca-documento-de-posicao-sobre-os-direitos-humanos-das-mulheres-no-pais/>.. Acesso em: 20 de abril de 2021.

ORGANIZAÇÕES FILIPINAS. **Livro V, Título 38: Do que matou sua mulher, por achar adultério.** Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1188.htm>. Acesso em: 04 de dezembro de 2021.

OPAS. Organização Pan-Americana da Saúde. **Devastadoramente generalizada: 1 em cada 3 mulheres em todo o mundo sofre violência.** Disponível em: <<https://www.paho.org/pt/noticias/9-3-2021-devastadoramente-generalizada-1-em-cada-3-mulheres-em-todo-mundo-sofre-violencia>>. Acesso em: 16 de setembro de 2021

PENNA, Paula Dias Moreira. **A mulher em situação de violência doméstica: um diálogo entre a Psicanálise e o Direito.** Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Psicologia da Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte. 2014.

PINAFI, Tânia. **Violência Contra a Mulher: políticas públicas e medidas protetivas na contemporaneidade.** Revista Histórica. São Paulo: n° 21, abr/mai. De 2007. Disponível em: <<http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/anteriores/edicao21/materia03/>> Acesso em: 14 de setembro de 2021.

PLANALTO. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/72plica72tar7272/72plica72tar7272.htm. Acesso em: 20 abr. 2021.

POMPEU, João Batista Pereira. **O Direito da Mulher.** Disponível em: <https://joaopompeu.jusbrasil.com.br/artigos/114845394/o-direito-da-mulher>. Acesso em: 04 de Dezembro de 2021.

RAMOS, Margarita Danielle. **Assassinato de mulheres: um estudo sobre a alegação, ainda 2010 aceita, da legítima defesa da honra em julgamentos em Minas Gerais do ano de 2000 a 2008.** Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2010. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/VCSA-8D2HUM/1/disserta__o_entrega_final.pdf>. Acesso em: 15 de setembro de 2021.

VRISIMTZIS, Nikos A. **Amor; sexo e casamento na Grécia antiga.** Trad. Luis Alberto Machado Cabral. São Paulo: Odysseus, 2002.

WASELFISZ, Julio Jacobo Waiselfisz. **Mapa da Violência 2015, homicídios de mulheres no Brasil.** 1º edição. Brasília – DF. 2015.

APÊNDICE A

QUESTIONÁRIO DE ENTREVISTA A DELEGACIA ESPECIALIZADA NO ATENDIMENTO À MULHER DE MOSSORÓ (DEAM)

1. Qual o percentual de violência doméstica no município de Mossoró entre o período do final de 2019, início de 2020 e o percentual mais recente?
2. Qual o perfil padrão das vítimas e agressores? (Idade, raça / etnia, renda, local do crime, forma de agressão e se existe dependência financeira da vítima com o agressor)
3. Como ocorre a assistência a mulher vítima de violência na delegacia? E quais medidas protetivas mais aplicadas?
4. Existe alguma política pública ou ação na delegacia que incentivam a realização de denúncia por parte das mulheres vítimas de violência?
5. Qual o percentual de reincidência, após instituída as medidas protetivas?
6. Qual a maior dificuldade enfrentada pela delegacia da mulher no atendimento das vítimas? Como os agressores se portam após a denúncia? Eles dificultam o processo de investigação do caso?

A CAPACIDADE CIVIL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: Uma análise das alterações trazidas pela Lei Nº 13.146/2015

Klivia Lorena Costa Gualberto¹

Cid Augusto da Escóssia Rosado²

RESUMO: Ao longo do tempo, as pessoas com deficiências sempre estiveram à mercê da sociedade, não gozando de seus direitos fundamentais por completo visto que eram considerados “incapazes” pela sociedade. Desde a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência, ocorrida em 2007 na cidade de Nova York, mudanças substanciais ocorreram na legislação. O presente estudo busca analisar as principais mudanças ocorridas no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente após a criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, através da Lei nº 13.146/2015, que busca promover e assegurar as condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoas com deficiência. Para tal, utilizou-se de pesquisa bibliográfica em livros, artigos e na jurisprudência atual, buscando identificar os principais benefícios e modificações em lei. Destaca-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência modifica o regime de incapacidades presente no Código Civil e possibilita que qualquer pessoa que possua algum tipo de deficiência prevista em lei, possa estar apta a realizar escolhas para sua vida. Entretanto, vale ressaltar que tal possibilidade, não significa a dispensa de proteção ou cuidados especiais com as pessoas com deficiência.

Palavras-chave: deficiências; capacidade civil; mudanças legislativas.

ABSTRACT: Over time, people with disabilities have always been at the mercy of society, not fully enjoying their fundamental rights since they were considered “disabled” by society. Since the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities, which took place in 2007 in New York City, substantial changes have taken place in legislation. The present study seeks to analyze the main changes that have taken place in the Brazilian legal system, especially after the creation of the Statute of the Person with Disabilities, through Law No. essential for people with disabilities. To this end, we used bibliographic research in books, articles and current jurisprudence, seeking to identify the main benefits and changes in law. It is noteworthy that the Statute of Persons with Disabilities modifies the disability regime present in the Civil Code and makes it possible for anyone who has any type of disability provided for by law to be able to make choices for their life. However, it is worth mentioning that this possibility does not mean the waiver of protection or special care for people with disabilities.

Keywords: disabilities; civilian capacity; legislative changes.

1 INTRODUÇÃO

¹ Mestranda em Ciências Jurídicas, Facultad Interamericana de Ciencias Sociales(2020). Professora Universitária (2014). Advogada (2008).

² Professor da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte (FCRN), graduado em comunicação social (UFRN) e em direito (UnP), especialista em direito e processo do trabalho (UnP) e em direito e processo penal com capacitação para o ensino no magistério superior (Damásio), mestre e doutor em estudos da linguagem (UFRN), aluno do curso de Letras da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (Uern).

O progresso da atuação dos direitos humanos fundamentais é percebido como essencial para a organização positiva dos direitos civis, acompanhado pelos fatos e lutas sociais que incidem na alteração, inclusive, das normas de direito processual.

Consequentemente, a proteção das pessoas, de um modo mais abrangente, demonstra uma grande e fundamental quebra de padrão no que diz respeito a abordagem das pessoas deficientes, por assegurar direitos que objetivam à concretização dos direitos humanos, em especial, aos que foram decretados na Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência.

A referida Convenção, organizada através da Organização das Nações Unidas (ONU) em 2007 na cidade de Nova York, inspirou as normas de natureza constitucional no Brasil, em vista do processo legislativo a que foi submetida a sua inclusão ao ordenamento jurídico através do Decreto nº 6.949/2009, adota a regra do reconhecimento igual perante a lei, devendo ser asseguradas às pessoas com deficiência medidas de apoio de que necessite para o exercício pleno da capacidade legal.

A presente pesquisa busca analisar as principais mudanças ocorridas no ordenamento jurídico brasileiro a respeito das pessoas com deficiência, principalmente após a criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, através da Lei nº 13.146/2015, que busca promover e assegurar as condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoas com deficiência (VIEGAS; CRUZ, 2018).

Concomitantemente em que se tornam evidentes as amplificações normativas e afirmativas dos mais diversos direitos particulares e coletivos, é que a comunidade civil fica alerta para as desigualdades sociais para melhor alcance político e jurídico de uma classe de pessoas que dividem uma sensação de afastamento histórico pelo corpo social.

Como problemática, busca-se responder se as mudanças ocorridas na legislação brasileira são capazes de proporcionar à pessoa com deficiência, as necessidades fundamentais para que ela goze de uma vida plena, sendo um cidadão participante da sociedade. Logo, presume-se que, para que isso aconteça, todas as pessoas precisam exercer o princípio do respeito mútuo e da igualdade social.

Para a produção desse trabalho, utilizou-se como procedimentos metodológicos a pesquisa bibliográfica e documental com a finalidade de fundamentar o entendimento da temática com visão dos autores e doutrinadores. Ainda, caracteriza-se como abordagem qualitativa de objetivo exploratório.

A inclusão social das pessoas com deficiência permite que o verdadeiro exercício da plena cidadania, sendo dever do Estado, desenvolver meios que permitam que essas pessoas, assim como quaisquer outras, tenham acesso a tudo que é previsto no art. 5º da CF, principalmente à igualdade.

2 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA

2.1 CONCEITOS JURÍDICOS RALACIONADOS À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A Convenção Internacional sobre o Direito das Pessoas com Deficiência (2007), no seu artigo 1º, define que as pessoas com deficiência são aquelas que têm “impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas”.

O termo “pessoa com deficiência” foi adotado oficialmente pela ONU a partir da Convenção já referida, através da Resolução nº 61/106, entrando em vigor no dia 03 de maio de 2008. Assim, termos comumente usados, como “pessoas especiais” ou “pessoas portadores de necessidades especiais” entraram em desuso (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 712).

O Estatuto da Pessoa com Deficiência é “destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania” (BRASIL, 2015). Em seu artigo 2º, ela ele traz o seguinte conceito

Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (BRASIL, 2015).

A deficiência, segundo observações de Barnes (2012), pode-se identificar duas perspectivas paradigmáticas que fundamentam as ideias e referências sobre o tema: o modelo médico e o modelo social. No primeiro, é vista como um desvio do estado normal da natureza humana, devendo ser tratada e amenizada; focando nas questões fisiológicas objetivando a restauração do corpo doente à condição considerada. No segundo, busca reparar os

impedimentos corporais e as desvantagens naturais (DINIZ; BARBOSA; SANTOS, 2009), visando que as pessoas possam se adequar a um padrão de funcionamento típico da espécie.

Segundo o Decreto nº 5.296 de 2 de dezembro de 2004 (BRASIL, 2004), classifica as deficiências em: física, auditiva, visual e mental. A deficiência natureza física pode ter

alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções.

Ainda, as definições sobre as deficiências podem ser encontradas nos Decretos Federais nº 3.298/1999 e 5.296/2004. Segundo este último, na alínea “d”, do §1º, do artigo 5º, são consideradas pessoas com deficiência intelectual as que apresentam:

1.1 – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos;

1.2 – limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

1.2.1. comunicação;

1.2.2. cuidado pessoal;

1.2.3. habilidades sociais;

1.2.4. utilização dos recursos da comunidade;

1.2.5. saúde e segurança;

1.2.6. habilidades acadêmicas;

1.2.7. lazer; e

1.2.8. trabalho (BRASIL, 2004).

A definição para deficiência intelectual ou sensorial segundo a Associação Americana de Deficiência Intelectual e Desenvolvimento – AAIDD, é uma incapacidade caracterizada por limitações significativas tanto no funcionamento intelectual (raciocínio, aprendizado, resolução de problemas) quanto no comportamento adaptativo, que cobre uma gama de habilidades sociais e práticas do dia a dia (AAIDD, 2018).

2.2 EVOLUÇÃO DAS NORMAS RELATIVA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Para iniciar, é importante lembrar que, quando relacionada ao contexto histórico, pode-se imaginar que nos primórdios da vida humana, as pessoas que possuíam alguma deficiência não conseguiram se adaptar bem a tais situações, como explica Silva (1987) em sua obra, ao dizer que “difícil conceber grandes chances de sobrevivência para um ser humano com uma deficiência física muito limitadora” (apud SOUTO, 2018, p. 12).

O autor ainda explica que não há evidências que sejam absolutamente concretas no que se refere à realidade dessas pessoas no período pré-histórico, ou seja, tudo isso “são presunções baseadas nos achados arqueológicos que definem as condições de sobrevivência como árduas para qualquer ser humano” (SILVA, 1987 apud SOUTO, 2018, p. 12).

Ainda sobre o autor em questão, sua obra mostra que tais pessoas também sofreram foram vítimas de pensamentos errados quanto à sua saúde e capacidade nas cidades de Esparta e Atenas, na Grécia antiga, bem como em outros locais do mundo, mudando apenas durante a ascensão do cristianismo.

A parcela marginalizada da sociedade não foi alvo de políticas de inclusão, apenas políticas assistencialistas, já que a marginalização era consequência da visão difundida entre os sujeitos de que as incapacidades físicas, as deficiências congênitas e os problemas mentais eram um “castigo de Deus”, uma manifestação maligna, e como tal deveria ser temida (SILVA, 1987 apud SOUTO, 2018, p. 14).

Nota-se, como já dito anteriormente, que o cidadão deficiente sempre foi uma vítima da sociedade, por ser considerado “inferior” ou “imperfeito”. Após a segunda guerra, com muitas sequelas deixadas no corpo e na mente dos soldados, a ONU, em conjunto com as suas agências especializadas (UNICEF, UNESCO E OMS), buscaram a reabilitação de tais pessoas (SOUTO, 2018, p. 18).

Na Assembleia Geral das Nações Unidas de 1948, surgiu então a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), que, apesar de não falar especificamente das pessoas deficientes, declarava os direitos universais de todos os indivíduos, não havendo distinções entre si. Logo, as pessoas deficientes passam a gozar de todos de direitos e liberdades descritos na Declaração (SOUTO, 2018, p.18).

Durante a década de 1960, com aumento das pesquisas voltadas à psiquiatria e saúde mental em âmbito mundial, foi crucial para as mudanças de pensamento e cultura

referente às pessoas deficientes. Por conta disso, a ONU aprovou em 1971, a Declaração de Direitos do Deficiente Mental, que enfatiza a necessidade de gozo dos mesmos direitos das demais pessoas, assim como incentivaram a desenvolverem ao máximo suas aptidões (SOUTO, 2018, p. 19).

Na legislação, sua inserção é recente, tendo a primeira designação de “pessoa portadora de deficiência” segundo De Bona (2011) foi na constituição de 1988, dando a entender que a deficiência é portada ou levada pelo indivíduo, como uma situação externa e não intrínseca, revelando contradição no conceito segundo a lei n. 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social), versando sobre o Benefício de Prestação Continuada (BPC), dispõe:

Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (BRASIL, 1993).

A Lei n. 8.989/95, que isenta as pessoas com deficiência do pagamento de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) quando na aquisição de veículos automotores, em seu art. 1º, §§ 1º e 2º, incluídos pela Lei n. 10.690/03, conceitua que:

[...] é considerada também pessoa portadora de deficiência física aquela que apresenta alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções. [...] (BRASIL, 1995).

Levando em contrapartida decreto n. 6.214, de 26 de setembro de 2007, Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, dispõe, em seu art. 4º, II, que, para fins de reconhecimento do direito ao referido benefício pessoa com deficiência.

Sem prejuízo de tal lição, tem-se que todos esses conceitos de pessoa com deficiência, quer fixados por lei, quer por decreto, devem ser atualmente compreendidos à luz do art. 2º, caput, do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015), segundo Farias (2016) essa perceptiva legal, que traz um conceito considerado geral de pessoa com deficiência, não revoga os conceitos anteriores de caráter sensorial.

Em 2007, em Nova York, ocorreu a Convenção Internacional sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, sendo um marco de conquistas para o público em questão, visto que buscava garantir a dignidade e condições de vida adequadas para aqueles que tivessem qualquer tipo de deficiência, seja física, mental, sensorial ou motora.

No Brasil, o Congresso Nacional ratificou no dia 09 de julho de 2008, tal Convenção, por meio do Decreto Legislativo nº 186/2008, que posteriormente veio a ser promulgada pela Presidência da República através do Decreto nº 6.949/2009. Já em 2015, foi sancionada a Lei 13.146, que criou o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que será vista no tópico seguinte.

2.3 A LEI Nº 13.146/2015 – ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Com influências da Convenção Internacional sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, em 2015, foi sancionada a Lei nº 13.146, que estabelece o Estatuto da Pessoa com Deficiência, trazendo grandes mudanças que buscaram melhorar a proteção e dignidade da pessoa deficiente.

Sendo um meio de proteção dos Direitos Humanos das pessoas deficientes, ela “vem atender uma população de quase 46 milhões de pessoas no Brasil, o que corresponde a 25% da população brasileira, que integram os 15% da população mundial, cerca de um bilhão de pessoas afetadas por algum tipo de deficiência” (BARBOZA; ALMEIDA, 2016, p. 249 apud SCHREIBER, 2018, p.111).

A referida norma trouxe várias alterações e revogações no Código Civil, presentes nos artigos 114-116, principalmente no que se referem às teorias das incapacidades. A mudança ocorrida nestes artigos passa a afirmar que tais pessoas, apesar de serem vulneráveis, são capazes de escolherem por si, enfatizando a curatela e a prática de decisão apoiada.

Todos os incisos do artigo 3º do CC foram revogados, estabelecendo somente que “são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 anos” (BRASIL, 2002). O art. 4º, que trata dos incapazes, também sofreu modificação em sua redação, com ênfase no inciso III, que afirma que “aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade” se enquadram nesse tópico.

Ou seja, atualmente, apenas as pessoas menores de 16 anos são consideradas absolutamente incapazes, (art. 3º do CC). Aqueles considerados relativamente incapazes são os

indivíduos quem têm entre 16 e 18 anos, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos, aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade, e os pródigos (BRASI, 2002).

Percebe-se que este inciso “faz-se menção, atualmente, às causas, transitórias ou permanentes, que impeçam a manifestação de vontade (inciso III)” (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 720).

Observa-se, portanto, que não existe mais, no sistema privado brasileiro, pessoa absolutamente incapaz que seja maior de idade, o que se constitui em alteração profunda relativamente ao que foi exposto inicialmente. Como consequência, não há mais o que se falar em ação de interdição absoluta no sistema civil pátrio, uma vez que os menores não são interditados. Todas as pessoas com deficiência, das quais tratava o comando anterior, passam a ser, em regra, plenamente capazes para o Direito Civil. Trata-se de modificação legislativa significativa, com o propósito de propiciar a plena inclusão social (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 720).

Vale lembrar que, de acordo com o art. 5º do EPD, é dever do Estado, a proteger “de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante” e é dever de todos, segundo o art. 7º, “comunicar à autoridade competente qualquer forma de ameaça ou de violação aos direitos da pessoa com deficiência” (BRASIL, 2015).

O art. 6º explica que a deficiência não afeta a capacidade civil daquele que o possui, podendo eles casar, exercerem seus direitos sexuais e reprodutivos, terem acesso ao planejamento familiar e decisão de quantidade de filhos, direito à família e à convivência familiar e comunitária e de exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas (BRASIL, 2015), sendo negada apenas quando entrar em conflito com o art. 4º do CC.

Sobre essas mudanças, Andrade e Bublitz (2016, p. 722) explicam que:

Contudo, ao invés de eliminar por completo os elementos do Código Civil que discriminavam as pessoas com deficiência para aplicá-las em plena igualdade com as demais pessoas, o Estatuto optou por desfigurar o regime das incapacidades, na medida em que não instituiu um sistema dotado de plena operacionabilidade, a fim de regular todos os pontos concernentes à necessidade de vinculação da pessoa no tráfico negocial. Em essência, pode-se reputar que o Legislativo mirou no que viu – a discriminação – e acertou no que não viu – a necessidade de apoiar quem, com ou sem deficiência, precise de sustentação para exercer os atos formais da vida civil.

Destarte, compreende-se que nova legislação não limita as ações da pessoa deficiente como antes, visto que antes estava associada diretamente à incapacidade. Assim, conforme dito por Andrade e Bublitz (2016), não existe nenhuma razão para restringir a capacidade jurídica de quem tem alguma deficiência que não limite seu discernimento, tendo em consideração que o ato de se comunicar e realizar ações de sua vontade são exercícios da vida civil.

Assim, Estatuto da Pessoa com Deficiência fez inserir no ordenamento jurídico uma complexa rede normativa de proteção à pessoa com deficiência, trazendo um conjunto abrangente de regras protetivas e garantidoras de direitos, até então inexistentes no direito brasileiro.

3 CAPACIDADE CIVIL E AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº 13.146/2015

3.1 CAPACIDADE CIVIL

Ao longo de toda a história, diversas foram as definições para as pessoas que manifestavam alguns traços de deficiência. Expressando o modo como eram classificadas estas pessoas, baseado no modelo social em vigor, atribuições como “excepcionais”, “inválidos” foram dadas pela sociedade.

A definição de pessoa com deficiência foi dada na Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, que determinou o conceito atual:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas (CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, 2008).

Dado que a capacidade é um constituinte da personalidade, todo aquele que possui capacidade de direito é capaz de conseguir direitos e gozar deles, como cita o art. 1 do Código Civil. Por outro lado, existem pessoas que não podem desempenhar seus direitos e atividades da vida civil por causa de alguma razão específica, tornando necessário o exercício de direito ou capacidade de fato. Menezes e Teixeira (2016) caracterizam a capacidade de fato com a apresentação do agir, querer e entendimento diante das situações.

Segundo Viegas e Cruz (2018), a personalidade é vasta e irrestrita, no entanto, a capacidade civil é limitada, caso o indivíduo não tenha condições de praticar por si só os atos da vida civil. Seguindo esse raciocínio, a capacidade é dividida em dois tipos: a capacidade de gozo ou direito (um atributo inerente a todas as pessoas que conserva a personalidade civil, a despeito de idade ou outra condição natural) e a capacidade de fato ou de exercício (que está relacionada à aptidão da pessoa para exercer, por ele mesmo, os feitos da vida civil, adquirida em regra, aos 18 anos ou por emancipação).

A emancipação nada mais é que acelerar a capacidade civil plena do menor, ou seja, por meio de autorização dos responsáveis legais, de um juiz ou ocorrência de fato prevista em lei, este recebe aptidão para praticar atos por si só.

A capacidade de exercício pode ser dividida em: absoluta, relativa ou incapacidade, de acordo com os arts. 3º e 4º do Código Civil. Assim, os indivíduos plenamente capazes têm habilidade de exercício integral; os relativamente incapazes farão uso da assistência e os incapazes, da representação.

Com isso, torna-se fundamental saber a diferença entre assistência e representação. Na primeira, a pessoa assistida manifesta seu desejo e o assistente somente confirma, na segunda, aquele que representa é quem declara o desejo do representando, ou seja, alguém é designado para agir em lugar de outrem, demonstrando a vontade de tal, substituindo-o.

Segundo Ribeiro (2016), há duas maneiras de representação, a legal, que procede de determinação legislativa impossibilitando o incapaz de atuar sozinho os atos da vida civil, e, a voluntária, que através de uma autorização, outra pessoa age em seu nome e em limites estabelecidos para a prática de negócio jurídico no qual ficará obrigado, em outras palavras, é decorrente do ato de vontade da pessoa capaz em designar outrem para tal representação.

Para Basile (2015), a incapacidade é resultado das limitações à capacidade para viver com total independência, tomando decisões e agir por si próprio. No entanto, nem todo indivíduo com deficiência é incapaz e nem todo indivíduo sem deficiência é completamente capaz, visto que existem muitas deficiências, inclusive mentais, que não prejudicam essa capacidade, bem como existem outras causas, que não se relacionam com a deficiência, que podem resultar em limitações.

Para que seja possível levantar questões relacionadas à capacidade do indivíduo com deficiência, é preciso compreender os procedimentos que constituíram seus direitos a uma

vida íntegra no decorrer dos anos, que relaciona diretamente ao modo como estão inseridos em nossa organização constitucional.

O estudo do Estatuto da Pessoa com Deficiência torna-se essencial às práticas sociais, políticas e jurídicas no que tange à aplicação normativa com respaldo nas normas internacionais sobre os direitos humanos fundamentais.

Vale ressaltar que o EPD tem o instituto inovador da tomada de decisão apoiada, que é uma medida de proteção para que a pessoa com deficiência tenha o apoio de pelo menos duas pessoas idôneas e com quem tenha vínculos e confiança para decidir sobre determinados atos da vida civil.

3.2 A CAPACIDADE CIVIL NA LEI Nº 13.146/2015

No decorrer dos últimos anos, diversas leis foram aprovadas com o intuito de derrubar/transformar os obstáculos existentes nos que comumente estão agregados aos costumes e à cultura. Logo, essas mudanças visam agregar e incluir essas pessoas na sociedade, de forma digna e plena.

Uma das mais importantes e mais ampla é, certamente, a Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015, conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD).

Segundo a Lei nº 13.146/15, a pessoa que possuir deficiência mental não pode mais ser rotulada como absolutamente incapaz. Anulou-se, da listagem respectiva, presente no Código Civil, o mentalmente enfermo, ficando nessa classe apenas o menor de dezesseis anos. Em relação ao mentalmente enfermo, em contrapartida, foi colocado no rol dos relativamente incapazes, no entanto, esta incapacidade é, agora, estabelecida a partir de novo parâmetro: o da impossibilidade de manifestação válida da vontade, em decorrência de causa permanente ou transitória (art. 4º, III).

Nos termos do art. 84, da lei supracitada, os indivíduos com deficiência passaram a possuir o direito ao exercício de sua aptidão legal em condições de igualdade às demais pessoas. Ou seja, a capacidade começou a ser a regra e a deficiência deixou de ser o motivo decisório de incapacidade, mesmo que de grau severo.

Ainda no art. 84, §1º, a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas e quando for necessário será submetida à curatela e poderá optar pela tomada de decisão apoiada. O

mesmo art. 84, em seus parágrafos 1º e 2º, revisou a instituição da curatela, concedendo-lhe delineamentos mais distintos. Saliou, em primeiro plano, o seu caráter de medida protetora e de forma expressa, vedou sua aplicação aos intitulados direitos de personalidade (direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao casamento, à saúde, dentre outros).

Com a criação da Lei 13.146/2015, a teoria das incapacidades do Código Civil foi alterada. Agora, a deficiência mental ou física não acarreta a incapacidade ampla e completa para prática de atos da vida civil.

Com efeitos, a partir de uma abordagem amparada pelo princípio da dignidade humana e das complexidades que cada pessoa, individualmente, traz consigo, o Estado deve identificar e analisar caso a caso, o nível de limitação da capacidade do curatelado em processo de interdição, nesse entendimento, é imprescindível a perícia médica.

Tendo em vista o vigor da Lei nº 13.146/2015, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, trouxe algumas modificações, dentre as quais o juiz só designará audiência de instrução e julgamento se houver necessidade de produção de provas. Nesse caso, a dispensa da realização do ato pelo magistrado será inadmissível, sendo assim o curatelado tem direito a provar que pode gerir a sua vida e administrar os seus bens, com a oitiva da testemunha. Tem também o direito de indicar assistente técnico para acompanhar a perícia e até de relatar crítica ao laudo do experto judicial.

Desastrosamente o patrimônio do curatelado, descuidando de sua pessoa, ou o desrespeitando, pode ser removido do encargo. Tem sido admitida também, em atenção ao melhor interesse do incapaz, a curatela compartilhada (CC, art. 1.775-A).

O curador não pode reter a renda do curatelado, por conta própria, à título de remuneração. Embora o curador tenha direito à remuneração pelos serviços prestados, não deve ser feita por sua própria conta, com o valor e modo de decidir. O Superior Tribunal de Justiça decidiu que a remuneração do administrador deve ser fixada em juízo e não pode ser decidida por quem gerencia os bens.

É possível notar que não foram poucas as alterações e novidades trazidas pela Lei nº 13.146/15. Tal lei garantiu vários outros direitos às pessoas com deficiência, tais como o direito ao trabalho, cultura, moradia, etc. No entanto, muitas serão as dificuldades que surgem com a aplicação do novo documento, que só serão vencidas com a reflexão e uma intensa aplicação da doutrina e jurisprudência.

3.3 CURATELA E TOMADA DE DECISÃO APOIADA

A curatela é o encargo público, cometido, excepcionalmente, por lei, a alguém para resguardar, se necessário, interesses de natureza negocial e patrimonial e para administrar os bens de maiores que, por si só, não estão em condições de fazê-lo (BRASIL, 2015).

Segundo o Conselho Nacional do Ministério Público (2016, p. 12), curatela é o

Processo judicial no qual um juiz, assistido por uma equipe multiprofissional, analisa as necessidades de uma pessoa adulta (com 18 anos ou mais) para o exercício de sua capacidade civil e decide se ela pode ou não praticar atos relacionados ao seu patrimônio e negócios, ou se precisará de apoio para isso, podendo ser pleiteada por pais, tutores, cônjuge ou qualquer parente, pelo Ministério Público (para aquelas com deficiência intelectual ou mental) ou pelo próprio interessado.

Tal procedimento confere a um indivíduo dirigir os bens de maiores incapazes, porém, também alcança outros casos, de efeitos específicos, portanto, trata-se de um instituto autônomo, de difícil delimitação, por ser complexo, envolvendo várias situações.

As pessoas indicadas como apoiadoras devem ter vínculos e gozar da confiança da pessoa com deficiência, além de esclarecer as dúvidas que surgirem e fornecer todas as informações necessárias, de maneira que a pessoa com deficiência possa ter a sua vontade respeitada e, sobretudo, seus interesses e/ ou direitos.

Diniz (2012) classifica o instituto em três espécies: “Curatela dos adultos incapazes”; “Curatela destacadas do regime legal do instituto desde as suas particularidades”; e, “Curadorias especiais”.

Em regra, o pressuposto fático da curatela é a incapacidade, e estão sujeitos a ela, as seguintes pessoas: os adultos, que por causas patológicas, congênitas ou adquiridas, são incapazes de administrar seu patrimônio; os ébrios habituais e os viciados em tóxicos ou substâncias entorpecentes, e os pródigos nos termos do Código Civil, art. 1.767, I e III, com a redação da Lei nº 13.146/2015).

Os curatelados que, por causa transitória ou permanente, não podem exprimir a sua vontade. Incluem-se também nos arts. 4º, III e 1.767, aqueles que por serem portadores de enfermidade mental ou sofrem em processo patológico da mente, são incapazes de exprimir sua vontade e dirigir seus bens.

O art. 84, §1º e 3º, do Estatuto da pessoa com Deficiência prescreve que, quando for necessário, a pessoa com deficiência deverá ser submetida à curatela, atendendo às necessidades e circunstâncias de cada caso, durando o menor tempo possível.

O Ministério Público (CPC, art. 748) tem legitimidade ativa para promover interdição nos casos de doença mental grave. Sobre isso, houve uma mudança bastante significativa no Código Civil 2002, em relação ao absolutamente e relativamente incapaz.

Nos termos do CPC essa interdição é um procedimento especial de jurisdição voluntária que visa o reconhecimento da curatela dos interditos, que justifique nomeação de curador ao interditando. Tal interdição que é medida protetiva de incapaz, de caráter excepcional, para evitar danos ao seu patrimônio deverá ser promovida pelo: companheiro ou cônjuge, independentemente do regime de bens, desde que não seja separado extrajudicial ou judicialmente ou de fato (CPC, art. 747, I a IV). Pelos parentes (CPC, art.747, II), pelo Ministério Público.

O art. 749 do CPC trata da petição inicial, na qual o interessado provará sua legitimidade, especificando fatos que revelam a incapacidade do interditando para reger sua pessoa e seus bens.

Essa petição é acompanhada de laudo médico (art. 750 do CPC) e deverá especificar não só o fato gerador da incapacidade do interditando para administrar bens e praticar atos da vida, como também o momento em que se deu tal incapacidade (CPC, art.749, caput).

Conforme disposto no art. 751 do Código Civil, o interditando será citado para, em dia designado, comparecer perante o juiz que o examinará, interrogando sobre sua vida, negócios, bens, vontades, preferências, laços familiares e afetivos, enfim, sobre o que for preciso para julgar seu desenvolvimento mental e para formar seu convencimento quando a sua incapacidade, (maior ou menor) para praticar atos da vida civil, devendo ser reduzidas a termo as perguntas e respostas. Se o interditando não puder deslocar-se, o magistrado deverá ouvi-lo no local onde estiver.

A entrevista poderá ser acompanhada por especialista, assegurando-se emprego de recurso tecnológicos capazes de auxiliar o interditando a expressar a sua vontade e preferência e a responder às questões formuladas. E a critério do juiz, poderá requisitar a oitiva de parentes e de pessoas próximas (CC, art. 751, §2º- 4º).

O magistrado nomeará perito para examiná-lo mediante avaliação da sua incapacidade para praticar atos da vida civil. Esse laudo indicará os atos para os quais haverá

necessidade de cautela (CPC, art,753), apresentado o aludo, produzidas as demais provas e ouvidos os interessados o juiz proferirá sentença (CPC, art,754).

A curatela deverá ser atribuída à pessoa que melhor atender aos interesses do curatelado. Conforme afirmam Lago Júnior e Barbosa (2016), a indicação dos apoiadores será homologada judicialmente. O pedido, a ser formulado em conjunto pela pessoa com deficiência e apoiadores indicados, deve ser acompanhado de termo em que constem os limites do apoio a ser ofertado, prazo de vigência e compromisso dos apoiadores em respeitar a vontade, direitos e interesses da pessoa apoiada, por todos eles subscrito. Trata-se de instituto que se aproxima da assistência, mas que com ela não se confunde, na medida em que o sujeito não é considerado incapaz.

A tomada de decisão apoiada está prevista nos artigos nº 1.783-A do Código Civil e no Capítulo III do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Segundo prescrito no CC,

É o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade (BRASIL, 2002).

Em outras palavras, a NA é um procedimento judicial que tem iniciativa por parte da própria pessoa que possui algum tipo de deficiência. Ele é utilizado quando a pessoa precisa de auxílio ou proteção de terceiros para realizar certos atos que não poderiam ser feitos sem ajuda. Vale lembrar que a NA atende as vontades e escolhas da pessoa apoiada, e não de seus apoiadores.

A situação não se assemelha às hipóteses de mero conselho ou palpite. Os apoiadores desempenham um encargo de suporte à pessoa apoiada, cumprindo-lhes zelar pelos interesses desta, inclusive noticiando ao Juiz circunstâncias de negócios jurídicos que possam representar risco ou prejuízo relevante ao apoiado (KATS; TEDESCO, 2018, p. 1).

A pessoa com deficiência pede ao juiz em petição escrita, por meio de advogado ou defensor público, que lhe nomeie dois apoiadores, indicados expressamente. Essas pessoas prestarão o apoio para decisões e práticas de atos da vida civil da pessoa com deficiência (exemplo de casamento, maternidade/paternidade, transações comerciais, entre outros). Tanto as duas pessoas idôneas para servirem de apoio quanto os atos deverão estar devidamente delimitados no pedido inicial (CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2016).



Caso aceito, é necessário estabelecer os limites do apoio pretendido e o período de vigência, que só será realmente estabelecido através de sentença judicial. Posteriormente, caso o apoiado queira solicitar a exclusão da medida de apoio ou um dos apoiadores queiram sair da sua “função”, ambos serão submetidos à decisão judicial (KATS; TEDESCO, 2018).

De acordo com Rosenvald:

Na Tomada de Decisão Apoiada o beneficiário conservará a capacidade de fato. Mesmo nos específicos atos em que seja coadjuvado pelos apoiadores, a pessoa com deficiência não sofrerá restrição em seu estado de plena capacidade, apenas será privada de legitimidade para praticar episódicos atos da vida civil (ROSENVALD, 2015, p.12).

A implantação da instituição da tomada de decisão apoiada é uma ação muito conveniente, de modo que, no mesmo instante em que promoverá o sistema de proteção à pessoa com deficiência, agindo como uma medida intermediária, não trará danos à aptidão legal do apoiado, que ficará íntegra.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término dessa pesquisa, nota-se que é recente a visão da pessoa com deficiência como ser capaz. As mudanças legislativas, principalmente após a Convenção Internacional sobre as Pessoas com Deficiência, foram transformadoras para que tais pessoas pudessem viver uma vida plena perante a sociedade, já que enfatizava a necessidade de igualdade e dignidade dessas pessoas.

Reconhecendo sua importância e sua grande influência, tal norma internacional virou emenda constitucional no Brasil. Buscando melhorar ainda mais a legislação que abrangesse as pessoas deficientes, foi criada a Lei nº 13.146/2015, que estabeleceu o Estatuto da Pessoa com Deficiência. A EPD surge como uma norma de proteção e um meio de pôr em prática as garantias estabelecidas pela Convenção Internacional.

Modificando claramente o regime de incapacidades presente no Código Civil, o EPD possibilitou que qualquer pessoa que possua algum tipo de deficiência prevista na lei, seja física ou mental, é sim, apta para realizar escolhas para sua vida. Entretanto, vale ressaltar que dizer que tal pessoa é apta ou capaz de realizar tais coisas, não significa dizer que ela não precisa de proteção ou cuidados especiais, e sim o oposto.

Isso quer dizer que a pessoa deficiente é capaz, mas que possui vulnerabilidades que ainda denotam de atenção especial. O ato de reconhecer as dificuldades pessoais permite o tratamento diferenciado ao deficiente, buscando facilitar as situações em que a ajuda é necessária.

Tais ajudas podem ser encontradas na lei aqui estudada e naquelas que se relacionam à inclusão e igualdade social, sendo exemplo dessas ajudas, a curatela e a tomada de decisão apoiada. Salienta-se que tais meios surgiram para apoiar o exercício pleno da capacidade da pessoa deficiente, não sendo meios que limitam a sua autonomia e liberdade.

Apesar de tudo o que já foi conquistado por essas pessoas, ainda há muito a ser feito para garantir a execução absoluta de seus direitos. Mais do que uma boa legislação, é uma sociedade que respeita e luta pelos direitos dos outros, principalmente aqueles que precisam de voz.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, F. S.; BUBLITZ, M. D.. Notas sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) e a alteração da curatela e do regime de capacidade. **Revista Jurídica Cesumar**, set./dez. 2016, v. 16, n. 3, p. 707-727.

BARNES, C. The social model of disability: valuable or irrelevant?. In: WATSON, N.; ROULSTONE, A.; THOMAS, C. **The routledge handbook of disability studies**. London: Routledge, p. 12-29. 2012.

BASILE, F. **Capacidade Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, outubro/2015 (Boletim do Legislativo nº 40, de 2015). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 13 fev. 2020.

BATTISTELA, Linamara Rizzo. **Conceito de deficiência segundo a Convenção da ONU e os critérios da CIF**, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 05 out.1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/90plica90tar9090/constituicaocompilado.htm Acesso em: 13 fev.2020.

BRASIL. **Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 13 fev 2020.

BRASIL. **Decreto Nº 5.296 de 2 de dezembro de 2004**. Regulamenta as Leis nos 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece

normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm. Acesso em: 10. Mar. 2019.

BRASIL. **Lei Nº 13.146, de 6 de Julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em: 10. Abril 2020.

CIELO, P. F.. A Codificação do Direito Civil brasileiro: do Código de 1916 ao Código de 2002. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3783, 9 nov. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25739>. Acesso em: 12 fev. 2019.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, 27ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

FARIAS, C. C.; CUNHA, R. S.; PINTO, R. B.. **Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado**. Salvador: Juspodium, 2016.

KATS, B.; TEDESCO, R. Capacidade Civil da Pessoa com Deficiência: Tomada de Decisão Apoiada e Curatela. **Migalhas**, 20 abr. 2018. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/278658/capacidade-civil-da-pessoa-com-deficiencia-tomada-de-decisao-apoiada-e-curatela>. Acesso em: 11 fev 2019.

LAGOS JÚNIOR, A.; BARBOSA, A. S. Primeiras análises sobre o sistema de (in)capacidades, interdição e curatela pós estatuto da pessoa com deficiência e código de Processo civil de 2015. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. Vol. 8. Ano 3. P. 49-89. São Paulo: Ed. RT, jul.-set. 2016

LEAL, A.; BORGES, J. P. R. O código civil de 1916: tão liberal quanto lhe era permitido ser. **Revista Brasileira de História do Direito**. E-ISSN: 2526-009X. Brasília. V. 3. N. 1. P. 16 – 35. Jan/Jun. 2017.

SÃO PAULO. **Constituição Estadual de 1989**. Disponível em: <http://www.legislacao.sp.gov.br>. Acesso em: 14 mar 2019.

VIEGAS; C. M.; CRUZ, J. P. **A capacidade civil à luz do estatuto do deficiente: inclusão, proteção ou desproteção da dignidade da pessoa humana?**. JusBrasil, 2018. Disponível em: <https://claudiamaraviegas.jusbrasil.com.br/artigos/613131135/a-capacidade-civil-a-luz-do-estatuto-do-deficiente-inclusao-protecao-ou-desprotecao-da-dignidade-da-pessoa-humana>. Acesso em: 11 abr 2019.

PROJETO RELEITURA: Prática de letramento no domínio carcerário

Cid Augusto da Escóssia Rosado¹

Daniela Cristina Lima Gomes²

RESUMO: Pena é resposta do Estado a quem pratica delito. Em qualquer das espécies – privativas de liberdade, multa e restritivas de direitos –, as finalidades são punir, prevenir e reeducar. Com foco no terceiro propósito, amparada no art. 126 da Lei 7.210/1984, a Vara das Execuções Penais de Mossoró/RN criou, em 2015, o Projeto Releitura, que dá ao condenado a possibilidade de remir quatro dias de prisão, a cada livro que lê e resenha ou resume. O tema é relevante por valorizar a dignidade humana no cenário prisional do RN, inserindo-se no campo dos estudos da linguagem. Assim, problematizando o impacto da escrita na realidade carcerária, realizou-se esta pesquisa qualitativa de viés bibliográfico, a partir do *corpus* formado por textos de detentos, objetivando, em primeiro plano, descrever o Releitura enquanto prática de letramento. De maneira específica, investiga o contexto em que se desenvolve o programa, examina a escrita dos cativos como prática social situada e verifica se as relações de poder existentes no cárcere se manifestam no discurso dos reeducandos. O estudo fundamenta-se em Street (2014) e Kleiman (2005), quanto ao letramento; em Baynham (1997), na caracterização da escrita como atividade socialmente situada; e em Foucault (1987; 2004), de quem são extraídas as teses das interdições discursivas e da domesticação dos corpos. Há evidências de que o Releitura é prática de letramento atravessada por poderes latentes nas relações penitenciárias, que interferem na ordem do discurso dos participantes, por meio de estratégias de domesticação dos corpos e da imposição de interdições discursivas.

Palavras-chave: releitura; pena; discurso; poder; letramento.

ABSTRACT: Penalty is the State's response to those who commit a crime. In any of the species – depriving of liberty, fine and restrictive of rights – the purposes are to punish, prevent and re-educate. Focusing on the third purpose, supported by art. 126 of Law 7.210/1984, the Criminal Executions Court of Mossoró/RN created, in 2015, the Rereading Project, which gives the convict the possibility of redeeming four days in prison, for each book he reads and reviews or 92plica92ta. The theme is relevant for valuing human dignity in the prison scenario of RN, inserting itself in the field of language studies. Thus, questioning the 92plica92ta writing on prison reality, this qualitative research was carried out with a bibliographic bias, based on the corpus formed by texts from inmates, aiming, in the foreground, to describe Releitura as a literacy practice. Specifically, it investigates the 92plica92t in which the program is developed, examines the writing of captives as a situated social practice and checks whether the power relations existing in prison are manifested in the discourse of the reeducated. The study is based

¹ Professor da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte (FCRN), graduado em comunicação social (UFRN) e em direito (UnP), especialista em direito e processo do trabalho (UnP) e em direito e processo penal com capacitação para o ensino no magistério superior (Damásio), mestre e doutor em estudos da linguagem (UFRN), aluno do curso de Letras da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte (Uern).

² Mestre em Ciências Sociais pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte -(UERN, (2019). Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera-Uniderp (2011). Pós-Graduada em Direito Constitucional pela Faculdade IBMEC São Paulo (2021). Graduada em Direito pela Faculdade de Ciências e Tecnologia Mater Christi (2008). Professora Universitária desde 2012 e Advogada militante devidamente inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados Brasil, Subseção do Rio Grande do Nort, desde 2009 e sócia do Escritório Cabral & Cabral Advogados Associados.

on Street (2014) and Kleiman (2005), regarding literacy; in Baynham (1997), in the characterization of writing as a socially situated activity; and in Foucault (1987; 2004), from whom the theses of discursive interdictions and the domestication of bodies are extracted. There is evidence that Releitura is a literacy practice crossed by 93plica93 powers in penitentiary relations, which interfere in the order of the participants' discourse, through strategies of domestication of bodies and the imposition of discursive interdictions.

Keywords: rereading; feather; speech; power; literacy.

1 INTRODUÇÃO

A Vara das Execuções Penais da Comarca de Mossoró/RN implantou no Complexo Penal Estadual Agrícola Mário Negócio (CPEAMN), em setembro de 2015, o Projeto Releitura, que dá ao condenado a possibilidade de remir quatro dias de pena privativa de liberdade, a cada livro que lê e resenha ou resume.

A proposta se insere nos estudos de letramento por centrar suas ações na linguagem escrita enquanto instrumento de transformação da realidade penitenciária, com reflexos na sociedade.

O tema é relevante, ante a possibilidade de contribuir para o aperfeiçoamento dessa iniciativa pioneira voltada à ressocialização de indivíduos e à valorização dos direitos humanos em um sistema prisional caótico, não obstante os métodos disciplinares e as melhorias estruturais implementados a partir de 2017, depois da rebelião brutal ocorrida no Presídio de Alcaçuz, em Nísia Floresta/RN.

Assim, problematizando o impacto da escrita na realidade carcerária e a possibilidade de transformação do indivíduo pelas práticas letradas, realizou-se esta pesquisa de índole qualitativa e viés bibliográfico, objetivando, de modo geral, descrever o Releitura enquanto prática de letramento.

De maneira específica, o trabalho investiga o contexto em que se desenvolve o programa, examina a escrita dos presos enquanto prática social situada e verifica se as relações de poder existentes no cárcere se manifestam no discurso dos reeducandos, tanto pelo que se diz quanto pelo que é silenciado.

O estudo tem respaldo teórico em Street (2014) e Kleiman (2005), quanto ao letramento; em Baynham (1997), na caracterização da escrita como atividade socialmente situada; e em Foucault (1987; 2004), de quem são extraídas as teses da domesticação dos corpos e das interdições discursivas.



Textos elaborados por três prisioneiros, em 2017, solicitados pelo autor e escolhidos de forma aleatória por servidores da Vara das Execuções Penais de Mossoró/RN, formam o *corpus* analisado segundo as orientações de Baynham (1997), que privilegiam as dimensões da escrita enquanto texto, processo, subjetividade e prática social.

Este artigo está dividido em oito partes. Logo após a introdução, abordam-se os aspectos legais e o contexto social do projeto. Na sequência, debate-se o enquadramento do Releitura enquanto prática de letramento. Os tópicos 3 e 4 destinam-se a contextualizar aspectos relacionados ao poder, à domesticação dos corpos e às interdições foucaultianas. Discursividades extraídas de redações de apenados são analisadas no tópico 6, abrindo espaço para as conclusões. O último ponto é a indicação das referências.

Sustenta-se, à guisa de conclusão, existirem evidências de que o Projeto Releitura é prática de letramento atravessada por poderes latentes nas relações penitenciárias, que interferem na ordem do discurso dos participantes, por meio de estratégias de domesticação de corpos e de imposição de interdições discursivas.

2 CONTEXTO SOCIOJURÍDICO DO PROJETO RELEITURA

A compreensão do Projeto Releitura enquanto prática de letramento exige, de saída, alguns apontamentos sobre dois institutos do direito criminal, que são a *pena* e a *remissão da pena*, bem como a descrição do ambiente carcerário no período de coleta das discursividades aqui analisadas.

Pena é a resposta do Estado a quem pratica delito, conforme disposições legais previamente estabelecidas, em respeito ao Princípio da Anterioridade, que norteia o art. 1º do Código Penal (CP): “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”. Na perspectiva de Nucci (2020, p. 512), “É a sanção imposta pelo Estado, através da ação penal, ao criminoso, cuja finalidade é a retribuição ao delito perpetrado e a prevenção a novos crimes”.

Em qualquer das suas espécies – privativas de liberdade, multa e restritivas de direitos –, as finalidades são punir, prevenir e reeducar, embora o art. 59 do CP mencione apenas que o juiz sancionará o delinquente “conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

A função punitiva remete à ideia de retribuição, que nos países democráticos é empreendida pelo Estado, com respeito ao devido processo legal, contra quem pratica ato legislativamente definido como delito. Nos primórdios, o revide era privado, exercido pelo indivíduo para castigar aquele que lhe causou mal. No intermédio entre a retaliação particular e o modelo público, este que vigora na maioria dos países do mundo, a vingança chegou a ser divina, espécie em que os sacerdotes detinham o direito de punir, e o faziam em nome das divindades, mediante interpretações teocráticas.

O caráter preventivo pode ser especial ou geral. Especial no sentido de a punição imposta ao sujeito servir de precaução para que ele próprio não volte a cometer atos ilegais. Geral, porque a punição de um soa como alerta à coletividade, para que outros, observando o exemplo do condenado, não pratiquem delitos.

Reeducar, incumbência mais importante de todas, embora esquecida na elaboração e nas reformas do CP, que é de 1940, significa reabilitar o ser humano para que se reintegre ao convívio em sociedade. Tal desígnio, contudo, é resgatado pela Lei 7.210/1984 – Lei de Execuções Penais (LEP), quando afirma, logo no art. 1º, que “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

De acordo com Nucci (2020), a ressocialização pode ser considerada caráter especial positivo da prevenção, de modo que estaria tacitamente contida no art. 59 do Código Penal. Segundo ele:

O caráter preventivo da pena desdobra-se em dois aspectos, geral e especial, que se subdividem em outros dois. Temos quatro enfoques: a) geral negativo, significando o poder intimidativo que ela representa a toda a sociedade, destinatária da norma penal; b) geral positivo, demonstrando e reafirmando a existência e eficiência do Direito Penal; c) especial negativo, significando a intimidação ao autor do delito para que não torne a agir do mesmo modo, recolhendo-o ao cárcere, quando necessário e evitando a prática de outras infrações penais; d) especial positivo, que consiste na proposta de ressocialização do condenado, para que volte ao convívio social, quando finalizada a pena ou quando, por benefícios, a liberdade seja antecipada (NUCCI, 2020, p. 512 e 513).

Com foco nesse propósito preventivo-ressocializador, criou-se o Projeto Releitura – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal, que dá ao condenado a possibilidade de remir quatro dias de pena privativa de liberdade, a cada livro que lê e resenha ou resume.

Remição, a propósito, é instituto de política criminal previsto no art. 126 da LEP. Por meio dele, no *caput*, § 1º, I e II, e no § 6º, o condenado em regime fechado ou semiaberto antecipa a quitação de um dia de pena a cada três de trabalho ou 12 horas de frequência escolar no ensino fundamental, médio, profissionalizante, superior ou curso de requalificação profissional.

A legislação federal não prevê a remição pela leitura de livros e produção textual, embora aponte ambas as atividades como direitos do preso. O Projeto Releitura, instituído pela Portaria nº 09/2015, da Vara das Execuções Penais de Mossoró/RN³, da lavra do juiz Cláudio Mendes Júnior, baseia-se na Recomendação nº 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Encontra respaldo, ainda, na interpretação extensiva da LEP, com foco nos arts. 17 a 21, que regulam a assistência educacional; no art. 41, VI, VI e XV, que estabelece o exercício de atividade artística, a assistência educacional e o contato com o meio exterior por meio da leitura; e no art. 126, *caput*, § 1º, I, comentado em parágrafos anteriores.

Embora os presos de todos os presídios brasileiros possam, em tese, lançar mão do direito ao estudo, em especial os do sistema carcerário potiguar, por sua regulamentação própria, como forma de mitigar seus castigos, só em alguns estabelecimentos penais é permitida a utilização de atividades de caráter complementar com a mesma finalidade.

Em entrevista ao Portal do Judiciário, veículo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJRN), Mendes Júnior (2017), defende que a leitura integra os indivíduos e promove a ressocialização, ao passo que fortalece o senso crítico, a inteligência emocional e a capacidade de reflexão sobre as questões sociais. Nas palavras do magistrado:

A leitura, na medida em que enaltece o espírito de criatividade, melhora a visão de mundo, permite uma fluência maior nas comunicações interpessoais, potencializa do senso crítico e desenvolve a inteligência emocional e a capacidade de reflexão sobre os problemas sociais, ou melhor, torna a pessoa mais próxima do meio social, criando um verdadeiro sentimento de pertencimento ao meio. Isso é inserção social (MENDES JÚNIOR, 2017, n. p.).

De início, na prática, participavam somente detentos do semiaberto⁴, por questões de logística. Hoje, restringe-se a presos do regime fechado, desde que alfabetizados, manifestem

³ Depois da iniciativa mossoroense, surgiu o Projeto Lei nº 10.182, apresentado pelo deputado estadual Gustavo de Carvalho, promulgado pela Assembleia Legislativa aos 21 de fevereiro de 2017, instituindo o “Projeto ‘Remição pela Leitura’ no âmbito dos Estabelecimentos Penais do Estado do Rio Grande do Norte”.

⁴ O Rio Grande do Norte adotou há alguns anos o regime semiaberto harmonizado, em que o preso é submetido ao modelo prisional domiciliar, com monitoramento por tornozeleira eletrônica.

interesse e apresentem bom comportamento. Uma vez aceitos, têm de 21 a 30 dias para leitura da obra e apresentação de um texto. São no máximo 12 obras por ano, o que representa a possibilidade de remir 48 dias, a cada 12 meses.

Em 2017, o projeto envolvia 40 homens, no universo de 793 pessoas encarceradas em Mossoró/RN, segundo dados fornecidos pela Direção do Complexo Penitenciário Agrícola Mário Negócio. O benefício não se estendia às 53 mulheres mantidas no CPAMN nem aos 260 indivíduos que se encontravam na Cadeia Pública de Mossoró Juiz Manoel Onofre de Sousa (NA), destinada a quem está segregado cautelarmente, por ainda não ter penas estabelecidas em definitivo pela Justiça⁵.

Metodologicamente, no período pesquisado, feita a seleção dos participantes, todos eram instados a ler a mesma obra selecionada pela equipe de professores, com aprovação do juiz da Vara das Execuções Penais, tendo um único critério: não conter mensagens de incentivo à violência.

Na época do levantamento do *corpus*, professores voluntários do Programa Nacional de Integração da Educação Profissional com a Educação Básica na Modalidade de Educação de Jovens e Adultos (Proeja) guiavam os reeducandos na leitura e na escrita, em encontros semanais. Aos tutores cabia também avaliar as tarefas, com base em três orientações contidas na folha de redação: “aspectos estéticos”, “limitação do tema” e “fidedignidade”, além de coesão e coerência (TJRN, 2017, n. p.). O papel deles era assim definido nos 97plica97tar97 de Resultado Avaliativo Individual:

Os orientadores participaram do projeto “RELEITURA – Remissão pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal” nos regimes fechado e semiaberto na comarca de Mossoró-RN, com o objetivo de tornar reeducando capaz de representar uma obra por meio de resenha ou resumo, de acordo com o grau de escolaridade (TJRN, 2017, n. p.).

Entregue o texto definitivo, cabia à equipe emitir um “Relatório Avaliativo da Atividade” (TJRN, 2017, n. p.), com notas de zero a 10, para estética, limitação ao tema, fidedignidade, coesão e coerência, procedendo-se, em seguida, ao cálculo da média. Os resultados passavam por análise do Ministério Público (MP), enquanto fiscal da Lei, e

⁵ Hoje, a leitura é método de remição utilizado nos presídios e cadeias do Estado. Conforme a mesma fonte, são 200 homens e 33 mulheres beneficiados pela proposta, somente no CPAMN.

precisavam ser homologados por sentença do juiz das Execuções Penais, para que surtisser efeitos jurídicos.

O projeto justificava-se na crença de que o homem pode ser transformado pela leitura e escrita, no intuito de amenizar os problemas em um dos mais caóticos sistemas carcerários do Brasil, marcado por rebeliões, confrontos de facções, assassinatos, superlotação, falta de higiene e outras formas de desrespeito aos direitos humanos.

O ano de 2017, a propósito, foi de profunda instabilidade, com elevado número de mortes no sistema carcerário potiguar. O episódio mais marcante deu-se aos 14 de janeiro, na penitenciária de Alcaçuz, município de Nísia Floresta/RN, onde dezenas de detentos foram assassinados e muitos desses tiveram os corpos esquartejados. O governo do Estado divulgou 26 vítimas, mas o massacre pode ter atingido cerca de 90 pessoas, segundo relatório do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (MNPCT), órgão da União ligado ao Ministério dos Direitos Humanos.

No Complexo Mário Negócio não há registro de rebeliões de tamanha gravidade. O quadro, entretanto, revelava-se temerário, uma vez que as circunstâncias de encarceramento eram profundamente degradantes, pela superlotação, condições insalubres das instalações, carência de assistência médica. Tal realidade só veio a ser amenizada em outubro de 2021, a partir da ocupação de pavilhões recém-construídos, com boas condições sanitárias, estrutura de saúde e melhor acomodação dos prisioneiros.

Registra-se, ainda para contextualização do Releitura e de possíveis influências na produção textual dos reeducandos, para lá das diretrizes do programa de remição e da ideologia dos professores/tutores, que o sistema carcerário, em qualquer lugar e a todo tempo, alimenta relações de poder complexas, que ultrapassam a submissão à lei, à Justiça e às normas administrativas de cada presídio. Nesse ambiente, há regras particulares dos policiais penais, estatutos de grupos criminosos, mandamentos dos líderes de celas, imposições pela forma, pela violência e pelo medo.

3 ESCRITA DO PRESO: PRÁTICA DE LETRAMENTO SOCIALMENTE SITUADA

Letramento é a interação social promovida pela linguagem escrita, com seus reflexos transformadores da realidade. Para Kleiman (2005, p. 19), “está relacionado com os usos da escrita em sociedade e com o impacto da língua escrita na vida moderna”, abrangendo

também “o processo de desenvolvimento e uso dos sistemas da escrita nas sociedades”. Nas palavras de Barton, citado por Street (1995, p. 2), práticas de letramento são “modos culturais gerais de utilizar o letramento que as pessoas produzem num evento de letramento”.

O Releitura se insere nessa perspectiva, à medida que os eventos de sua realização acabam influenciados pela cultura carcerária, o que o transforma em um “conjunto de atividades envolvendo a língua escrita para alcançar um determinado objetivo numa determinada situação, associadas aos saberes, às tecnologias e às competências necessárias para a sua realização” (STREET, 1995, p.12).

O ambiente carcerário tem não apenas cultura própria, mas também regras e relações de poder *sui generis*, que interferem inclusive na linguagem das pessoas que o integram, desde o preso ao carcereiro. A iniciativa da Vara das Execuções Penais de Mossoró/RN, no âmbito do Complexo Mário Negócio, anuncia-se como uma tentativa de transformação de seres humanos, propondo-se a interferir tanto na realidade imediata (o cárcere) quanto na realidade futura, fora dos muros da prisão, que os receberá após o cumprimento de suas penas.

Mesmo partindo de uma premissa difícil de ser comprovada em termos objetivos – de que a leitura e a escrita controladas pelo Estado podem regenerar o criminoso – o projeto causa impactos no meio penitenciário nem que seja ao quebrar a rotina, ao criar distrações para quem está segregado, sem os confortos da tecnologia, sem o convívio com a família ou com amigos que não sejam companheiros de encarceramento.

Conforme destaca Rodrigo César da Silva, em entrevista à Assessoria de Comunicação Social da Secretaria de Justiça e Cidadania do RN, o Projeto Releitura “É um estímulo para que a gente passe o nosso tempo aqui [na biblioteca]. A vida na cadeia é muito dura e ter uma oportunidade como essa é uma chance de amenizar a rotina pesada” (SILVA, 2017, n. p.).

É também uma prática situada, por reunir diferentes leitores, com modos distintos de abordagem do mesmo texto (KLEIMAN, 2005), pois, a cada etapa, os prisioneiros alistados ao programa leem o mesmo livro e devem escrever sobre ele, a partir das mesmas regras.

Em uma das etapas, a obra escolhida pelos professores/orientadores, com aprovação do juízo das Execuções Penais, foi *O Pequeno Príncipe*, de Saint-Exupéry (2015), sobre o qual os reeducandos deveriam elaborar um texto no gênero resumo ou resenha, seguindo as “seguintes orientações” (TJRN, 2017, n. p.):

1 **Aspectos estéticos:** comece o texto identificando o nome da obra, o nome do autor e desenvolva suas ideias através de parágrafos. Escreva um texto com, no mínimo, 25 linhas e, no máximo, 30 linhas. Respeite a margem, escreva de forma legível e, de preferência, com caneta de tinta azul ou preta, não pule linhas, evite rasuras, se errar, risque na palavra errada apenas com um traço e continue o texto. Quer uma dica? Faça um rascunho antes de reescrever a versão final aqui.

2 **Limitação ao tema:** redija o texto a partir do conteúdo lido. Ou seja: não “invente” personagens, lugares, ações ou outros elementos que não estejam no texto original. Por exemplo, não “diga” que ninguém é bonito, feio, legal, se não estiver no texto!

3 **Fidedignidade:** o resumo/resenha deve ser elaborado e escrito de forma individual. Proibido o plágio. Portanto, não “cole”! Pense e reflita sobre o livro que leu e escreva o seu resumo/resenha. E aí, mãos à obra! (TJRN, 2017, n. p.).

Tem-se, aqui, na linha de Street (2014, p. 30 e 31), “a transferência de letramento de um grupo dominante para aqueles que até então tinham pouca experiência com a leitura e a escrita”, ultrapassando a simples transmissão de “algumas habilidades técnicas”, embora as orientações apontem o necessário respeito ao grau de escolaridade do redator.

As imposições do suposto grupo dominante começam na escolha do que pode ou não ser lido, partindo da perspectiva de que a leitura certa é capaz de resgatar o indivíduo do mundo do crime. O livro “errado”, por sua vez, favoreceria a deturpação da mente humana e estimularia a violência.

Essa transferência de letramento prossegue com a escolha do gênero textual – resenha ou resumo –, impossibilitando o detento de se expresse da maneira que sabe e deseja, manifestando-se ainda nos supracitados critérios de avaliação.

Nos “aspectos estéticos” definem-se formatação e número de linhas, enquanto nos itens “limitação ao tema” e “fidedignidade” (TJRN, 2017, n. p.) impõem-se enquadramentos ideológicos ao discurso. O texto deve ser redigido “a partir do conteúdo lido”, sem invenções de “personagens, lugares, ações ou outros elementos que não estejam no texto original”; e precisa apresentar-se fidedignamente, “escrito de forma individual” (TJRN, 2017, n. p.)

Ou seja, além da prescrição da obra, o leitor/redator é tolhido de considerações próprias e levado, na maioria das vezes, ao silenciamento da problemática dos intramuros do presídio, marcada, em grande parte, pela mitigação dos direitos humanos; bem como da complexa relação com o mundo exterior e com o próprio fenômeno da criminalidade e seus vetores – sociais, econômicos, históricos.

Assim, partindo do raciocínio de Baynham (1995, p. 16), o modelo “envolve um afastamento do que a leitura é para o que a leitura faz” ou o que se pretende com ela. No caso,



provocar reflexões, melhorar o indivíduo, promover sua reintegração social, sem, contudo, permitir que traga para a superfície do seu texto, a realidade em que vive.

Ignora-se, desse modo, a dimensão da leitura e da escrita enquanto “conhecimento de mundo e trabalho interpretativo”, a “implicação do conhecimento socialmente derivado” e a “leitura do mundo social”, pressuposto para “leituras críticas e resistentes, e não apenas acamamentos acríticos aos dados do texto” (BAYNHAM, 1995, p. 30).

4 PODER, DOMESTICAÇÃO DOS CORPOS E INTERDIÇÕES DISCURSIVAS

Nas perspectivas metodológicas de Baynham (1995, p. 1 e 2), “compreender a escrita como prática social situada” envolve “a subjetividade do escritor”, “o processo de escrita”, “o propósito e o público do texto”, “o texto como produto”, “o poder do gênero escrito do qual o texto é exemplar” e “a fonte ou legitimidade desse poder”.

Abordou-se até o tópico anterior, quanto ao projeto, o processo de reeducação de indivíduos, centrado na leitura e na escrita; o duplo propósito de amenizar as penas privativas de liberdade e de ressocializar detentos; o texto enquanto produto organizado a partir de regras definidas pelo Judiciário; o poder atribuído ao resumo e à resenha como gêneros únicos para os fins de remição; e as fontes de legitimação do Releitura.

A subjetividade do redator também foi vista, de passagem, como instância reprimida nas relações de poder fixadas nas regras do projeto, que podem ser demonstradas e explicadas com respaldo nas teorias da domesticação dos corpos e das interdições discursivas, de Foucault (1987; 2004).

O corpo do condenado, segundo Foucault (1987), tem representações de poder. De início, o corpo suplicado por castigos atroz, mortais, num ritual político de demonstração do poder do soberano ou da Justiça. Depois, os corpos dóceis, adestrados, que, antes descartáveis, tornam-se mão-de-obra importante para a economia, desde a Revolução Industrial. Daí, em vez de mutilados, passam a ser submetidos a correções prisionais, que incluem o trabalho enquanto direito/dever do preso.

A segregação de seres humanos muda o procedimento, não o destinatário das reprimendas legais. “O inimigo vencido, o sujeito de direito em vias de requalificação” (FOUCAULT, 1987, p. 108) recebe também no corpo as marcas do poderio do Estado, que,

exercendo “sobre ele uma coerção sem folga”, tenta aplicá-lo dócil no sentido de se submeter a uma disciplina exaustiva.

O processo de domesticação dos corpos exige, segundo o autor, a distribuição de pessoas em lugares específicos (quartéis, escolas, prisões), para fragmentar a ideia de coletividade; o controle de atividades, impondo-se horários rígidos; a instituição de procedimentos disciplinares que evidenciem obrigações, punições e recompensas; e a engrenagem, o corpo enquanto peça de uma máquina.

A prisão nada mais é que um “aparelho disciplinar exaustivo” cujo papel social é o de “transformar os indivíduos” (FOUCAULT, 1987, p. 196), tornando-os dóceis, sistematicamente. Nesse lugar, o Estado assume a administração do prisioneiro, de “seu treinamento físico, sua aptidão para o trabalho, seu comportamento cotidiano, sua atitude moral, suas disposições” (FOUCAULT, 1987, p. 196), sua leitura e sua produção textual.

As prisões, destaca-se ainda, centram-se em três princípios: o isolamento da sociedade, o trabalho como “agente de transformação carcerária” (FOUCAULT, 1987, p. 202) e “instrumento de modulação” (FOUCAULT, 1987, p. 205) ou de individualização da pena, como definem o art. 5º, XLVI, da Constituição da República Federativa do Brasil e o art. 5º da Lei de Execuções Penais.

O Releitura, não obstante suas finalidades e supostos resultados modificadores da realidade dos detentos envolvidos no projeto, “Faz parte... das cerimônias” (FOUCAULT, 1987, p. 41) de domesticação dos corpos, que, a exemplo dos suplícios e da detenção, resguardadas as devidas proporções, abrem espaço para a manifestação do poder do Estado, em toda sua plenitude.

O Judiciário, enquanto braço do Estado, oferece ao condenado a possibilidade de remir parte de sua pena privativa de liberdade, desde que o obedeça, docilmente, sem questionamentos ou referências, no processo de escrita, à realidade carcerária cruel e desumana a que não raro está submetido.

Os textos dos participantes do projeto, vinculados a rotinas de leitura e escrita, imposição de obras, limitação temática, gênero textual, regras de correção, remetem a outra tese foucaultiana, a das interdições discursivas, que se evidenciam ainda mais na relação desigual entre a cultura letrada dos agentes estatais, incluindo professores, e a cultura iletrada dos detentos, a maioria destes com pouca ou nenhuma escolaridade.

A desigualdade relativa ao nível formal de educação chega, aliás, a ser ressaltada em um dos relatórios analisados. Nele, ao se justificarem pela tolerância diante dos trabalhos a serem corrigidos, os orientadores promovem a associação direta entre criminalidade e “erro” gramatical. A conferir:

Critérios do orientador com base no baixo grau de escolaridade de seus alunos:
A marginalidade de suas origens (pessoas de pouca oportunidade na vida em sociedade) é refletida nos vários erros ortográficos encontrados nos trabalhos elaborados pelos apenados que participam do projeto, mas como é um projeto de incentivo à leitura, é preferível que ele venha a perceber esses, em trabalhos futuros, já que à releitura aos poucos alfabetiza. Por isso evitei corrigir ortografia, para o mesmo não ser desmotivado, devido mais uma sensação de reprovação, e o fato de que a alfabetização deve ser resultado obtido, em um trabalho anterior (SILVA; FREITAS, 2017-a, n. p.).

A justificativa dos tutores atrai a noção de economia das trocas linguísticas, de Bordieu (2008, p. 32), para quem “A língua oficial está enredada com o Estado, tanto em sua gênese como em seus usos sociais”. Assim, “o desempenho linguístico dos sujeitos” (BORDIEU, 2008, p. 32) estabelece o valor de cada indivíduo ou, como diz Soares (2000, p. 57): “As características linguísticas que correspondem às posições econômicas e sociais privilegiadas ganham legitimidade, e assim se desenvolve o reconhecimento de uma linguagem legítima, que se converte capital linguístico, permitindo a obtenção de lucro por aqueles que o detêm”.

Voltando a Foucault (2004), o controle, a seleção, a organização e a redistribuição do discurso ocorrem por três procedimentos externos de exclusão – a interdição (ou a palavra proibida), a oposição razão loucura (ou segregação da loucura) e a oposição do verdadeiro com o falso (ou vontade de verdade) – que se interligam e se modificam de acordo com os costumes de cada época e de cada região, fazendo-se presentes em toda sociedade, nitidamente ligados ao desejo e ao poder, com o objetivo de avaliar outros poderes, afastar perigos e dominar efeitos incertos da linguagem materializada.

Em termos gerais, a palavra proibida parte do princípio de que “não se pode falar de tudo em qualquer circunstância” (FOUCAULT, 2004, p. 9). Na prisão, é por demais arriscado dizer tudo, encarnando o espírito da parresía foucaultiana, insurgente “em condições tais que o fato de dizer a verdade, e o fato de tê-la dito, vai ou pode ou deve acarretar consequências custosas para os que disseram a verdade” (FOUCAULT, 2013, p. 53). Há de se

ter cuidado com a vingança estatal e com a vingança privada eventualmente reivindicada por agentes penais e outros prisioneiros.

Na segregação da loucura, o que está fora dos padrões tem grandes possibilidades de ser considerado nulo, não deve circular na mesma esfera de outros discursos, não pode servir de testemunho acerca dos acontecimentos. Na hipótese estudada, o estrito respeito aos paradigmas é condição intransponível para se alcançar o perdão parcial das sanções penais.

A vontade de verdade, antes discurso da Justiça e dos profetas, a cujas autoridades os homens deveriam se submeter, é hoje submetida a um conjunto de práticas e “reconduzida, mais profundamente sem dúvida, pelo modo como o saber é aplicado em uma sociedade, como é valorizado, distribuído, repartido e de certo modo atribuído” (FOUCAULT, 2004, p. 17).

No âmbito da proposta de remição, o detento só pode ler os livros que lhe são impostos, escrever dentro de padrões e gêneros pré-estabelecidos, limitando-se ao tema. Tudo o mais, inclusive revelações sobre a realidade carcerária, é palavra proibida.

Por outro ângulo, fugir do “conteúdo lido” ou inventar “personagens, lugares, ações ou outros elementos que não estejam no texto original”, conforme estabelecido na folha para redação da resenha/resumo, corresponde a uma ruptura da segregação da loucura e à nulidade da escrita enquanto instrumento de ressocialização.

Não à toa, os avaliadores, em todos os casos, mencionam se o apenado seguiu ou não as exigências da Portaria nº 9/2015. E isso é o que “mais interessa, que é a avaliação de acordo com os critérios da portaria Nº 09/2015”, conforme Silva e Freitas (2017-b, n. p.).

O uso da palavra proibida e o rompimento dos limites do texto e da liberdade de expressão seria, por fim, um ato de resistência ao poder da Justiça, que encarna a vontade de verdade, a vontade da lei, a verdade de uma instituição imbuída do papel social de aplicar, valorizar, distribuir e atribuir o poder/saber.

E assim, numa estratégia de adestramento dos corpos, o Estado, que ao mesmo tempo é juiz e encarna o aparelho carcerário, diz aos presos o que deve ser lido, em quanto tempo deve ser lido, como deve ser lido e os limites do que deve ser escrito, sob pena de, não se assujeitando, não alcançar o benefício proposto.

5 RELAÇÕES DE PODER NAS DISCURSIVIDADES DOS PRESOS

Partindo de uma análise superficial, quanto à linguagem padrão, percebe-se que os detentos escrevem com dificuldade – de ortografia, caligrafia, pontuação –, mas demonstram compreensão da leitura, reproduzem a história com detalhes e entendem o papel da escrita no contexto do projeto, o que os torna “letrados” na concepção dos teóricos do letramento.

Tome-se, por exemplo, este trecho do resumo de T. F. da Silva⁶, que estudou até a 5ª Série, cumpre pena de 14 anos, cinco meses e oito dias de reclusão, pelo crime de roubo (art. 157 do CP), e se debruçou sobre a obra *O Pequeno Príncipe*: “...Tenfio séias para supor que o planeta de onde viera o 105plica105t pra o astcoide b612 esse asteroide so foi visto uma vez ao felexope. Em 1909...” (SILVA, 2017, n. p.).

Condenado a 17 anos e nove meses de reclusão, por homicídio, o artesão R. C. F da Silva, com ensino médio completo e nível de linguagem mais próxima português normatizado, oferece, além da narrativa de *O Pequeno Príncipe*, alguma reflexão, que remete à solidão do cárcere e à solidariedade esperada para retomar à vida em sociedade: “Portanto, essa grande história de amizade nos traz grandes exemplos, que poderíamos usar nos dias de hoje; lembre-se nunca estarmos sozinhos sempre alguém irá fazer parte da nossa vida e nos ajudar a prosseguir” (SILVA, 2017, n. p.).

O agricultor J. E. R. Cabral estudou até a 5ª série e responde por homicídio qualificado (art. 121, § 2º, II e IV do CP), com uma pena de 16 anos de reclusão. Leu *Confissões de um Vira-Lata*, de Origenes Lessa (2003), e, aparentemente, conseguiu driblar o patrulhamento do discurso, incorporando o vira-lata, a exemplo de Lessa, e parodiando ou transcrevendo trechos da obra que dizem respeito à sua realidade de prisão e violência:

Eu não amo os cães – Eu amo a liberdade... A minha raça é obediente. É 105plica105ta mais também somos reconhecido como heróis. Conheço vários amigos que são policiais. São verdadeiros cães de raça. Eu conheci um amigo muito especial. Um verdadeiro cão de família. O mais bravo dos cães. Um dia o ladrão adentrou em sua casa para roubar. O cão estraçalhou ele todinho de tal maneira que ele morreu (CABRAL, 2017, n. p.).

Por falta de uma abordagem etnográfica, prevista para a continuação da pesquisa, não é possível descrever, por agora, como se dá o processo de orientação, o contato entre orientandos e orientadores e se estes esclarecem as particularidades dos gêneros resenha e resumo. Pode-se informar, entretanto, que os textos analisados se enquadram no gênero resumo,

⁶ Os apenados são identificados neste artigo apenas com as iniciais do pré-nome, para não serem identificados, mantendo-se o sobrenome para favorecer a referência bibliográfica.

dois deles com a apresentação abreviada da história e o terceiro com paródias e transcrição da obra, embora os tutores tratem o trabalho de R. C. F da Silva como resenha, por trazer “visão crítica a respeito da obra ao contextualizá-la aos dias atuais” (SILVA; FREITAS; NUNES, 2017, n. p.).

Também não é possível, nesta análise perfunctória, avaliar os resultados práticos do Projeto Releitura, enquanto medida ressocializadora. Entretanto, pesquisando os processos de cada detento, verifica-se que R. C. F da S. fugiu do presídio no início de julho de 2016, poucos dias depois de receber remição pela obra de Saint-Exupéry. A fuga não representa o fracasso da iniciativa, mas é, de certa forma, indício de que a imposição de determinados livros, tidos como edificantes, não interfere na autodeterminação do sujeito.

Na realidade, por mais edificante e prazerosa que seja, a leitura ou qualquer outra estratégia educativa é incapaz de, por si, resgatar alguém da criminalidade, sem “transformações da estrutura social como um todo”, tomando por analogia as palavras de Soares (2000, p. 64), direcionadas ao papel da escola como instância formadora e transformadora, a quem se costuma atribuir a responsabilidade exclusiva de promover mudanças.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa cumpriu o objetivo geral de descrever o Projeto Releitura enquanto prática de letramento. Revelou, ainda, o contexto sociojurídico em que se desenvolve o programa, examinou a escrita dos presos enquanto prática social situada e estabeleceu relações de poder que envolve a iniciativa da Vara das Execuções Penais de Mossoró/RN.

O Releitura se insere nas estratégias de domesticação dos corpos, com seleção de indivíduos, controle de atividades, imposição de rotinas e procedimentos disciplinares que revelam o poder do Estado-Juiz sobre o condenado, o qual precisa se submeter, domesticar-se, para obter redução de pena.

Tais características remetem ainda às interdições discursivas, demonstrando-se claramente as exclusões defendidas por Foucault, quais sejam, a interdição – ou a palavra proibida –, a oposição razão loucura – ou segregação da loucura – e a oposição do verdadeiro com o falso – ou vontade de verdade.

O preso silencia suas opiniões e não se arrisca a fazer correlações entre o texto e realidade, o que também pode ser marca do “adestramento” pelo sistema, levando à conclusão

de que o Projeto Releitura é prática de letramento atravessada por poderes latentes nas relações sociais carcerárias, que se baseiam na domesticação dos corpos como estratégia corretiva e interferem na ordem do discurso dos seus participantes.

Os resultados obtidos não diminuem a importância da iniciativa, ao contrário do que possa parecer a quem não compreende os estudos linguísticos como instrumento de problematização da linguagem enquanto mecanismo influenciador das relações humanas. A identificação e a análise de estratégias de poder e resistência encarnadas em discursividades são apenas um dos diagnósticos possíveis para discutir o funcionamento e não o mérito da pretendida ressocialização pela leitura.

De toda forma, ainda mais de modo isolado, não pode atribuir à leitura – nem mesmo à educação de forma ampla –, o ônus de regatar pessoas da marginalidade, sendo o crime um fenômeno complexo, que envolve desde motivações individuais do delinquente ao menoscabo da administração pública com saúde, saneamento básico, habitação, água, energia, esporte, lazer, geração de emprego, garantia de renda digna, comina na mesa.

O Projeto Releitura não é e nunca será a redenção das pessoas submetidas aos rigores carcerários, mas, na pior hipótese, cumpre o papel de quebrar a dureza do meio penitenciário, reduzindo tensões, tirando o preso da letargia e do ócio, amenizando a solidão, permitindo reflexões, além do aperfeiçoamento da comunicação interpessoal, que, de fato, pode representar uma chance a mais na reintegração ao mercado de trabalho e à sociedade.

REFERÊNCIAS

BAYNHAM, M. Escrita como uma prática social situada. *In Literacy practices: investigating literacy in social context*. Trad. Alana Driziê Gonzatti dos Santos. Londres e Nova York: Longman, 1995.

BAYNHAM, M. Leitura como uma prática situada social. *In Literacy practices: investigating literacy in social context*. Trad. Alana Driziê Gonzatti dos Santos. Londres e Nova York: Longman, 1995.

BORDIEU, Pierre. **A economia das trocas linguísticas** – o que falar quer dizer. 2 ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 29 jun. 2020.

BRASIL. **Constituição Federal**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/108plica108tar108108/108plica108tar108108.htm.

Acesso em: 29 jun. 2020.

BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm. Acesso em: 29 jun. 2020.

CABRAL, J. E. R. [**Resumo de Confissões de um vira-lata**]. Mossoró/RN: TJRN, 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação n. 44/2013**. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1907>. Acesso em: 29 jun. 2020.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. Trad. Laura Fraga de Almeida Sampaio. 11 ed. São Paulo: Loyola, 2004.

FOUCAULT, Michel. **O governo de si e dos outros**. São Paulo: WMF Martins Santos, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Trad. Rachel Ramalheite. 27 ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

KLEIMAN, Ângela B. **Preciso “ensinar” letramento? Não basta ensinar a ler e a escrever?** Brasília: Ministério da Educação, 2005.

LESSA, Orígenes. **Confissões de um vira-lata**. São Paulo: Global, 2003.

MENDES JÚNIOR, Cláudio. **Vara das Execuções Penais de Mossoró permite diminuição da pena por meio da leitura**. [Entrevista cedida a] à Assessoria de Comunicação Social do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. No Minuto, Natal/RN, 281, jan. 2016.

Disponível em <https://nominuto.com/noticias/mossoro/vara-de-execucoes-penais-de-mossoro-permite-diminuicao-da-pena-por-meio-da-leitura/136141/>. Acesso em: 2 ag. 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

RIO GRANDE DO NORTE. **Lei nº 10.182, de 21 de fevereiro de 2017**. Disponível em:

<http://www.al.rn.gov.br/storage/108plica108tar/2019/05/14/f8d11434373dee6fa84b73426275e67d.pdf>. Acesso em: 30 mai. 2018.

SAINT-EXUPÉRY, Antoine de. **O Pequeno Príncipe**. São Paulo: Círculo do Livro, 1989.

SILVA, Rodrigo César da. **Projeto Releitura permite remissão de pena em Unidades**

Prisionais do Estado. [Entrevista cedida a] Assessoria de Comunicação Social da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania do Rio Grande do Norte. Site da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária, Natal/RN, 31, març. 2010. Disponível em

<<http://www.sejuc.rn.gov.br/Conteudo.asp?TRAN=ITEM&TARG=145364&ACT=&PAGE=&PARM=&LBL=NOT%20CDCIA>>. Acesso em: 2 ag. 2017.

SILVA, Aderleno Pessoa; FREITAS, José Deusimar de. 2017. Resultado avaliativo individual do Projeto “Releitura – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal”, Portaria n° 05/2015. **Prontuário de J.E.R. Cabral**. 2017-b. Mossoró/RN: TJRN – Vara das Execuções Penais, 2017.

SILVA, Aderleno Pessoa; FREITAS, José Deusimar. Resultado avaliativo individual do Projeto “Releitura – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal”, Portaria n° 05/2015. **Prontuário de W. Tavares**. 2017-a. Mossoró/RN: TJRN – Vara das Execuções Penais, 2017-a.

SILVA, Aderleno Pessoa; FREITAS, José Deusimar; NUNES, Laysa Glícia de S. Resultado avaliativo individual do Projeto “Releitura – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal”, Portaria n° 05/2015. **Prontuário de R.C.F da Silva**. 2017-a. Mossoró/RN: TJRN – Vara das Execuções Penais, 2017.

SILVA, R. C. F. da. [**Resenha de O Pequeno Príncipe**]. Mossoró/RN: TJRN, 2017.

SILVA, T. F. [**Resenha de O Pequeno Príncipe**]. Mossoró/RN: TJRN, 2017.

SOARES, Magda. Linguagem e escola – uma perspectiva social. Ática: São Paulo, 2000.

STREET, Brian. **Letramentos sociais**: abordagens críticas do letramento no desenvolvimento, na etnografia e na educação. Trad. Marcos Bagno. 1. Ed. – São Paulo: Parábola Editorial, 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. Vara das Execuções Penais da Comarca de Mossoró. **Projeto: Releitura** – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal – Portaria n° 09/2015. Mossoró/RN, 2015.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. Vara das Execuções Penais da Comarca de Mossoró. **Projeto: Releitura** – Remição pela Leitura e Produção de Texto na Execução Penal – Portaria n° 09/2015. Folha de avaliação, Mossoró/RN, 2017.

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: um estudo dos casos registrados no ano 2020 na cidade de Mossoró-RN

Klivia Lorena Costa Gualberto¹

Moisés Tomaz Bento²

RESUMO: O estudo realizado nesta pesquisa, tem como proposta analisar aspectos da violência doméstica que é praticada contra a mulher, compreendendo as razões de agressões serem ainda uma realidade presente em nossa sociedade. A partir de revisão bibliográfica identificaremos perspectivas muito significativas quanto a herança patriarcal na sociedade, aspecto que motiva a perpetuação de um pensamento de superioridade do homem sobre a mulher, atrelando dessa maneira, um ponto de vista de que a mulher é um objeto a ser possuído. Foi realizada também uma reflexão sobre a conjuntura de violência doméstica, dentro de um contexto mais amplo, onde estabelecemos apontamentos bastante significativos a respeito das lutas e conquistas femininas em um âmbito internacional, repercutindo consequentemente no cenário nacional, ressaltando a importância da Lei nº 11.340/2006, em particular, iremos deter nossa compreensão sobre os casos de agressões, a partir do contexto atual da pandemia, ocasionada em virtude da Covid-19, onde iremos discutir a relação existente entre o isolamento social, imposto em resposta ao avanço da doença, e os casos de agressões contra a mulher. Para isso, iremos apresentar estatísticas relacionadas ao período estudado. E finalizamos nossa pesquisa, trazendo a discursão para o âmbito local, analisando a incidência dos casos de violência doméstica na cidade de Mossoró-RN, fazendo um comparativo dos casos ocorridos nos anos de 2019 e 2020.

Palavras-chave: violência doméstica; patriarcado; pandemia.

ABSTRACT: The study carried out in this research, aims to analyze aspects of domestic violence that are practiced against women, understanding the reasons for aggressions are still a reality present in our society. Based on a bibliographic review, we will identify very significant perspectives regarding the patriarchal heritage in society, an aspect that motivates the perpetuation of a thought of superiority of men over women, thus linking a point of view that women are an object to be possessed. There was also a reflection on the conjuncture of domestic violence, within a broader context, where we established very significant notes regarding women's struggles and achievements at an international level, consequently having repercussions on the national scene, emphasizing the importance of Law 11.340/2006, in particular, we will retain our understanding of the cases of aggression, based on the current context of the pandemic, caused by Covid-19, where we will discuss the relationship between social isolation, imposed in response to the progress of the disease, and the cases of aggressions against women, analyzing the first semester of 2020, in comparison with the same period of the year of 2019, for that, we will present statistics related to the studied period. And we ended our research, bringing the speech to the local level, analyzing the incidence of cases of domestic violence in the city of Mossoró-RN, making a comparison of the cases that occurred in the years 2019 and 2020.

¹ Klivia Lorena Costa Gualberto. Mestranda em Ciências Jurídicas, Facultad Interamericana de Ciencias Sociales (2020). Professora Universitária (2014). Advogada (2008).

² Graduado em Direito pela Faculdade UNIRB Mossoró (2021).

Keywords: domestic violence; patriarchy; pandemic.

1 INTRODUÇÃO

Um cenário pandêmico acontece quando se identifica que uma doença se espalhou para uma quantidade muito grande de regiões do planeta, ou seja, ela não está restrita apenas a uma determinada região, mas alastrou-se por áreas diversas, contribuindo dessa maneira para que seja classificada como uma pandemia.

O ano de 2020 ficará marcado para a história mundial, como sendo o ano em que um vírus (Covid-19³) atingiu grande parte da população mundial e expôs a fragilidade humana, diante de situações que exigiram uma maior disciplina quanto aos protocolos de saúde, e cuidados para a não transmissão do vírus, estabelecidos pelos órgãos competentes.

A determinação por parte das autoridades governamentais de suspensão de alguns serviços e a prática do *Home Office*⁴ foram mecanismos utilizados para auxiliar no combate e a contenção da propagação da Covid-19 entre as pessoas. Consequentemente, o tempo de permanência em casa aumentou consideravelmente. Para muitas famílias, essas mudanças evidenciaram problemáticas que já vinham ocorrendo, ou que passaram a ocorrer em meio a este cenário atípico

É notório que a violência doméstica, ganhou os noticiários em meio a esse contexto pandêmico associado também ao fator isolamento social. Em razão disso, os agressores passaram a conviver por mais tempo com as vítimas, em virtude das recomendações e protocolos de segurança de combate ao Covid-19, que ficaram “presas” em suas residências justamente a mercê de todas as formas de violência.

³ “Os coronavírus são uma grande família de vírus comuns em muitas espécies diferentes de animais, incluindo camelos, gado, gatos e morcegos. Raramente, os coronavírus que infectam animais podem infectar pessoas, como exemplo do MERS-CoV e SARS-CoV. Recentemente, em dezembro de 2019, houve a transmissão de um novo coronavírus (SARS-CoV-2), o qual foi identificado em Wuhan na China e causou a COVID-19, sendo em seguida disseminada e transmitida pessoa a pessoa. A COVID-19 é uma doença causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, que apresenta um espectro clínico variando de infecções assintomáticas a quadros graves. De acordo com a Organização Mundial de Saúde, a maioria (cerca de 80%) dos pacientes com COVID-19 podem ser assintomáticos ou oligossintomáticos (poucos sintomas), e aproximadamente 20% dos casos detectados requer atendimento hospitalar por apresentarem dificuldade respiratória, dos quais aproximadamente 5% podem necessitar de suporte ventilatório”. (BRASIL, 2020).

⁴ “O *home office* caracteriza-se como uma forma de trabalho flexível, decorrente das evoluções tecnológicas que aconteceram ao longo dos anos. Estas evoluções, como o desenvolvimento e o uso frequente da Internet, proporcionaram uma nova forma de desenvolver o trabalho, tanto para as organizações, quanto para os trabalhadores”, (HAUBRICH; FROELICH. 2020).



Fazendo um recorte dos casos a nível regional, pretendemos estabelecer um panorama do cenário local a respeito dos casos de violência que são praticados na cidade de Mossoró-RN. Esse entendimento terá como ponto de partida uma análise nacional dos índices de violência contra a mulher, relacionando suas causas, ao patriarcado existente em nossa sociedade que fundamentam o comportamento agressivo de grande parte dos homens que praticam tais hostilidades e ataques.

Entender que fazemos parte de uma sociedade marcada por desigualdades e preconceitos, é um passo fundamental para compreendermos melhor nosso papel dentro desse contexto de transformação social, em que cada cidadão pode desempenhar uma função bastante significativa, no tocante a mudança de paradigmas existentes. Neste sentido, podemos compreender que essas transformações podem e devem ocorrer dentro de uma perspectiva de combate a todos os tipos de violência praticados contra a mulher.

A partir da vivência pessoal e de estudos realizados em diferentes momentos, foi possível identificar que mesmo diante de tantos avanços, no que diz respeito ao combate a violência contra a mulher, ainda são latentes as agressões realizadas no núcleo familiar. A partir dos conhecimentos adquiridos no decorrer do curso de Direito, foi possível despertar uma compreensão e compromisso com as mais diversas causas sociais que, infelizmente, são muitos em nossa sociedade e dentre essas, a violência doméstica.

Em virtude do contexto pandêmico, vivido atualmente em decorrência da Covid-19, passou-se a registrar e a ser noticiado um considerável aumento nos casos de violência doméstica, em decorrência do isolamento social a que as famílias brasileiras, assim como no restante do mundo, tiveram que se submeter.

Para que seja possível inferir uma análise a respeito dos casos de violência, é preciso estudar a secular organização patriarcal da nossa sociedade está imersa, fazendo com que o comportamento machista seja refletido nas relações como um todo. Essa atitude arcaica também se reflete nas relações estabelecidas no cenário local, fazendo com que o contexto de violência sofrida seja uma dura realidade para as mulheres na cidade de Mossoró-RN.

A violência doméstica não é exclusivamente fruto de uma infelicidade pessoal, não pode ser resumida simplesmente a uma má escolha, a uma obra do azar, muito pelo contrário, ela possui bases socioculturais que são muito mais profundas. Prova de que esse comportamento está enraizado na sociedade é o fato de que as mulheres que rompem a barreira do silêncio e decidem denunciar ou buscar por justiça, muitas vezes são desacreditadas pela sociedade, que

coloca em cheque a veracidade das marcas deixadas pelo agressor, em virtude da palavra dita por ele. Ou seja, a estrutura de desigualdade de gênero, continua acontecendo e, em virtude de uma histórica disparidade de condições que foram oferecidas às mulheres, a dúvida é lançada sobre a vítima, ao invés do agressor.

Ante o exposto, chegamos a seguinte problemática: Quais os impactos da pandemia na realidade da violência doméstica no cenário nacional e local? Para nos ajudar a analisar esses aspectos que há muito assombram nossa sociedade, iremos embasar nosso estudo em obras de renomados pesquisadores que fornecerão um arcabouço teórico bastante significativo para o desenvolvimento desse estudo, o que, somado à coleta de dados junto a Delegacia Especializada do Atendimento à Mulher, de Mossoró-RN, permitirão alcançar os objetivos dessa pesquisa.

Em decorrência das premissas destacadas, teremos como objetivo geral: compreender a violência doméstica, a partir dos impactos da pandemia na realidade da violência doméstica no cenário nacional e local. Tendo, ainda, os seguintes objetivos específicos: analisar a histórica desigualdade de gêneros existente, e as conquistas das mulheres ao longo da história; compreender a situação e o contexto nacional de agressões contra a mulher, analisando a importância da Lei Maria da Penha, dentro desse processo de combate a violência doméstica em nosso país; analisar o quantitativo de casos de violência doméstica na cidade de Mossoró-RN, no 1º semestre de 2020 fazendo um comparativo com os casos registrados em 2019.

Esses objetivos deverão ser atingidos com base na análise dos dados coletados na Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher de Mossoró (DEAM Mossoró), por meio das estatísticas da instituição, bem como no tratamento de informações da legislação e doutrina e apresentação de números estatísticos. Ou seja, configura-se uma pesquisa com natureza bibliográfica, quantitativa e qualitativa.

2 A SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA ALICERÇADA EM UMA BASE PATRIARCAL

2.1 A MULHER NO CONTEXTO SOCIAL

A violência de gênero, não apenas enquanto ato físico, mas também simbólico, que provoca uma desvalorização e dominação social da mulher, ocasionando em uma subjugação do comportamento feminino, é um fenômeno bastante antigo, uma vez que remete a origem da

própria humanidade. Ainda que se ouça falar de sociedades (lendárias ou não) que eram lideradas por mulheres – as chamadas sociedades matriarcais – a grande maioria das civilizações foi, e ainda são caracterizadas por modelos de poder e autoridade masculinos (COTRIM, 1999).

No Brasil o patriarcalismo desenvolveu-se a partir da colonização (SANTOS; COSTA, 2018), em virtude da organização administrativa estabelecida pela Metrópole (Portugal na época), com a divisão do território brasileiro em Capitanias Hereditárias, as grandes extensões de terra passaram a ser geridas, por um chefe de família a quem todos estavam subordinados, desde escravos, nativos brasileiros, e até pessoas livres (no caso as mulheres), que estivessem dentro dos limites territoriais da sua capitania.

O patriarca, que representava aquela figura que detinha a propriedade de uma grande quantidade de terras, constituindo os latifúndios, chefiava e estava à frente de uma família geralmente muito extensa, que era formada por parentes consanguíneos, indo até protegidos que eram agregados ao seio familiar, sempre compreendendo que os diferentes grupos familiares presentes na colônia, possuíam suas especificidades, funcionando de forma autossuficiente e com certa independência em relação aos demais, apesar de manterem alguns elementos em comum, no caso, o patriarcado.

Em função desse contexto, a escritora Matuoka (2017), apontava que as mulheres eram impedidas de ter acesso a qualquer tipo de educação propedêutica, e à cidadania política. Além disso, eram extremamente reprimidas no que diz respeito a sua sexualidade, as mulheres eram consideradas irracionais e incapazes de desempenhar determinadas categorias de atividades desempenhadas por homens, enfim, eram controladas em todos os seus comportamentos.

A desigualdade de gênero configura-se como uma relação de desconformidade de poder que acontece na organização dos papéis sociais e é muito em função dessa disparidade entre os gêneros, que é construída toda uma base de violência e privações estruturadas contra as mulheres, fazendo com que tais comportamentos e atitudes, sejam legitimadas e acabem se perpetuando na sociedade. Aspectos aparentemente banais, como: a liberdade sexual, as possibilidades de escolha de vida, assumir uma posição de liderança, além da gama de escolhas profissionais existentes, são completamente limitadas para o gênero feminino em comparação ao masculino.



As causas dessas desigualdades são, portanto, estruturais, históricas, político-institucionais e culturais, e é justamente através destas perspectivas, que a pesquisa pretende trabalhar, objetivando analisar o porquê de o papel da mulher ter sido por muito tempo, restrito ao ambiente doméstico, que, por sua vez, era uma propriedade de domínio particular que não estava sujeita à mesma legislação dos ambientes públicos.

Dessa maneira, a mulher sempre foi vista frente a sociedade, como uma propriedade particular, um simples objeto, sem direito à vontade própria e sem direito à cidadania, uma vez que, não estava autorizada a frequentar os espaços públicos, não à toa o sufrágio feminino e os direitos civis para mulheres são conquistas recentes em muitos países, e ainda não completamente concretizados em várias nações, fazendo com que em alguns lugares do mundo, a mulher esteja limitada física e intelectualmente, somente por ser mulher.

Apesar da secular desigualdade existente na sociedade, quanto ao valor feminino e sua importância também nos rumos que as nações adotam para o seu desenvolvimento, ainda é extremamente atual, a discriminação que mulheres sofrem diariamente. Basicamente todas as sociedades existentes, foram moldadas a partir de uma base patriarcal, que excluía totalmente a figura da mulher de todas as grandes decisões fundamentais a um desenvolvimento social, econômico, político e cultural de um país.

Nas palavras de Cotrim (1999, p. 59):

A mulher permanecia geralmente dentro de casa, recebendo visitas só das amigas ou de parentes próximas. Aparecia em público apenas nos dias de festa. A regra era o marido passar o dia inteiro fora de casa. Enquanto isso, a mulher era a verdadeira dona do lar, executando inúmeras atividades, como dirigir o trabalho doméstico, vigiar os escravos, regular as despesas da família.

Nota-se a partir do exposto por Cotrim, que a maneira com a qual as mulheres eram tratadas, assemelha-se a de um escravo – apesar de não desempenhar os pesados trabalhos laborais que eram destinados aos sujeitos escravizados – a mulher na antiguidade, devia obediência ao homem, em todas as fases de sua vida, desde o nascimento até mesmo durante o casamento e viuvez, o homem é responsável por limitar o espaço físico que a mulher poderia frequentar.

2.2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO BRASIL: ANÁLISES E REFLEXÕES

2.2.1 A Lei Maria da Penha, e o contexto nacional de violência doméstica

Uma maior ampliação dos direitos das mulheres no Brasil ocorreu somente com a Constituição de 1988. A questão da violência doméstica passou a ser considerada de maneira mais consistente na esfera pública brasileira por meio da criação de conselhos, secretarias de governo, centros de defesa e políticas públicas específicas, já na década de 1980. A primeira Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher (DEAM) foi criada em 1985, em São Paulo, e a principal lei para prevenção e punição da violência doméstica é ainda mais recente, a Lei Maria da Penha, sancionada em 2006.

Para iniciar o entendimento a respeito da problemática da violência doméstica vivenciada no Brasil, é fundamental a menção a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), que em seu Art. 5º traz o seguinte texto: Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial.

É extremamente significativo observarmos que a letra da lei, é suficientemente clara quando apresenta as formas com as quais podem ser compreendidas, os tipos de violência contra a mulher, uma vez que, para muitas pessoas, a agressão física é a única configuração associada a violência doméstica praticada contra as mulheres.

A partir do Art. 5º, da Lei Maria da Penha, é possível depreender e chegar a uma ampliação do cenário agressivo que pode nortear a vida de uma mulher, que passa em muitos casos por diversas formas de violência, que vão desde: o assédio sexual (que pode ocorrer nos mais diversos espaços); importunação sexual (bastante comum em eventos festivos); a violência psicológica (muito frequente em muitos lares brasileiros, onde os companheiros humilham de várias formas o seu cônjuge); além do assédio moral e patrimonial. Todas estas modalidades de agressões, são estágios que inúmeras mulheres sofrem diariamente, e que culminam em uma agressão física, que infelizmente, é resultado de um contexto social ainda fortemente alicerçado em uma base patriarcal.

Iremos deter uma caracterização melhor a respeito dessas formas de violência, justamente em função de entendermos que se faz necessário estabelecer algumas especificidades, entre estas formas de violência, com o intuito de situar o leitor a respeito dessa consciência maior sobre as diferentes modalidades de agressões.

Dessa maneira, apresentamos os ciclos da violência doméstica, tendo embasado nossas definições a partir de Netto *et al.* (2014), quais sejam:



Violência Psicológica – Esse tipo de agressão, pode ser caracterizada por qualquer ato de violência baseado em gênero, que apresenta como consequência algum tipo de dano ou sofrimento, onde podemos incluir ameaças, coerção ou privação da liberdade. Ainda podemos identificar, como sendo qualquer ação que cause prejuízo à saúde psicológica, quais sejam: constrangimento; humilhação; ridicularização; isolamento; perseguição; chantagem; controle etc.

Violência Patrimonial – É também considerada violência quando o companheiro deixa de falar com a mulher, porque ela tomou alguma atitude que o desagradou, em represália, a impede de ir trabalhar, reprimi suas outras amizades, além de controlar sua vida financeira. Também faz menção a qualquer ação que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de objetos, bens, recursos, documentos pessoais, instrumentos de trabalho etc.

Violência Sexual – Diz respeito a qualquer ação que limite o exercício dos direitos sexuais ou reprodutivos, como: o homem coage a mulher a presenciar ou participar de relação sexual indesejada; não permite o uso de método contraceptivo, por parte da mulher; em casos de gravidez, exige a indução ao aborto; em alguns casos obriga a mulher a se prostituir etc.

Violência Física – Qualquer ação que ofenda a integridade ou saúde corporal. Nesse estágio ocorrem os ataques mais severos, como: verbais, físicos, sexuais, psicológicos e morais. É nesse momento que ocorrem as diversas formas de agressões, abusos e ameaças. A violência costuma evoluir para vários tipos de agressões, tornando-se mais violentas na medida em ela se repete. O último estágio, em alguns casos, acaba sendo o assassinato. Como a morte de mulheres em contexto de violência doméstica é um problema reconhecidamente social, o artigo 12 do Código Penal foi alterado e o “feminicídio⁵” passou a ser uma qualificadora do “homicídio doloso”, em decorrência a aprovação da Lei 13.104/15⁶, aumentando a pena dos agressores.

Violência Moral – Pode ser configurada como qualquer ação que configure calúnia, injúria ou difamação. Diz respeito a exposição de alguém a situações humilhantes e constrangedoras, de maneira repetitivas e prolongadas.

⁵ O feminicídio é o homicídio praticado contra a mulher em decorrência do fato de ela ser mulher (misoginia e menosprezo pela condição feminina ou discriminação de gênero, fatores que também podem envolver violência sexual) ou em decorrência de violência doméstica, (PORFÍRIO, 2020).

⁶ Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/113104.htm#:~:text=Altera%20o%20art.,no%20rol%20dos%20crimes%20hediondos.>> Acesso em 11 nov. 2020.

Com essas definições apresentadas, se faz imprescindível a exposição dos índices mais recentes, quanto a taxa de violência doméstica contra a mulher, ocorrida no Brasil em 2020, tendo como agravante o isolamento social, provocado pela pandemia do novo Covid-19.

As informações foram retiradas e organizadas, a partir de um levantamento feito pelo *site* G1, sobre o título: “Monitor da Violência”, que realizou a investigação em parceria com o Núcleo de Estudos da Violência da USP, e o Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Seguem as informações:

O Brasil teve 1.890 homicídios dolosos de mulheres no primeiro semestre de 2020 (uma alta de 2% em relação ao mesmo período de 2019);
Do total, 631 foram feminicídios, número também maior que o registrado no primeiro semestre do ano passado;
14 estados tiveram alta no número de homicídios de mulheres;
11 estados contabilizaram mais vítimas de feminicídios de um ano para o outro;
Rondônia é o estado com a maior alta (255%) e o maior índice de homicídios de mulheres: 4,4 a cada 100 mil;
Acre é o estado com a maior alta (167%) e a maior taxa de feminicídios: 1,8 a cada 100 mil;
O país teve 119.546 casos de lesão corporal dolosa em decorrência de violência doméstica (11% a menos que no primeiro semestre de 2019);
Houve o registro de 9.310 estupros (uma redução de 21% em um ano);
Foram 13.379 estupros de vulnerável (uma queda de 20% no indicador de um ano para o outro);
O Pará tem a maior alta de casos de lesão corporal (46%) e o Mato Grosso, a maior taxa (259 a cada 100 mil);
Rondônia é o único estado do país com alta no número de estupros.
(VELASCO *et al.*,2020).

Com relação aos dados apresentados, é fundamental destacar os casos de homicídios, que obtiveram uma alta de 2% no primeiro semestre de 2020, em comparação ao mesmo período do ano passado. A título de melhor exemplificar os índices de agressões contra a mulher no primeiro semestre de 2020, entendemos ser importante, expor através de imagens esses dados, objetivando justamente uma melhor exposição das informações levantadas, além de julgarmos ser importante um maior didatismo, por isso a apresentação das figuras 2, 3, 4 3 5 ilustrando os dados, como um recurso visual valoroso.

Figura 2 – Comparativo de homicídios e feminicídios 1º semestre de 2019/2020



Fonte: Monitor da violência / Secretarias de Segurança Pública dos Estados (2020).

Figura 3 – Taxa de homicídios e feminicídios do 1º semestre de 2020



Fonte: Monitor da violência / Secretarias de Segurança Pública dos Estados (2020).

Figura 4 – Comparativo de crimes não letais do 1º semestre de 2019/2020



Fonte: Monitor da violência / Secretarias de Segurança Pública dos Estados (2020).

Figura 5 – Taxa de lesão corporal dolosa, por violência doméstica em 2020



Fonte: Monitor da violência / Secretarias de Segurança Pública dos Estados (2020).

É possível destacar o aumento em 2% dos casos de homicídios, e o crescimento de 1% quanto aos casos de feminicídio, em relação ao mesmo período do ano passado, e se faz imprescindível, a menção aos casos de subnotificações que fazem parte da realidade desse contexto de violência contra a mulher existente em nosso país.

Importante trazer a fala de SCARANCE (2020 *apud* VELASCO *et al.*,2020), sobre os casos de subnotificações “Não há subnotificação de morte de mulheres. Mortes são mortes, ainda que não registradas como feminicídio. Por isso, os índices de assassinatos de mulheres representam um importante indicador da evolução da violência de gênero no país. ”

Os casos envolvendo lesões corporais e estupros, para serem contabilizados e entrarem nas estatísticas, precisam ser denunciados pelas vítimas. Em função desse aspecto, alguns índices de violência contra a mulher demonstram uma redução. Os crimes denominados não letais, são os que mais encontram-se dentro desse contexto de subnotificações, pois dependem de uma atitude da vítima, tendo a iniciativa de realizar a denúncia, fato que nem sempre acontece, esse aspecto fica evidente na figura 4 mostramos o comparativo de crimes não letais do 1º semestre de 2019 / 2020, que apresenta reduções consideráveis no índices de

crimes não letais, quais sejam: -11% no crimes de lesão corporal dolosa; -21% no casos de estupro; e -20% em relação ao estupro de vulnerável.

Essa realidade ficou clara na **Figura 1** (Espiral da Violência), que demonstra as etapas do ciclo de agressões contra a mulher, que ilustra na ponta da espiral, a violência física, como sendo essa “ponta” do *iceberg*. Mas podemos identificar, ao longo dessa pesquisa, que as agressões físicas, são consequências de várias ações que acontecem das agressões contra as mulheres, e envolvem desde a violência psicológica, até a patrimonial, e culminando com as agressões.

2.3 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA EM UM CENÁRIO PANDÊMICO: CASOS DE AGRESSÃO NO ANO DE 2020, NA CIDADE DE MOSSORÓ-RN

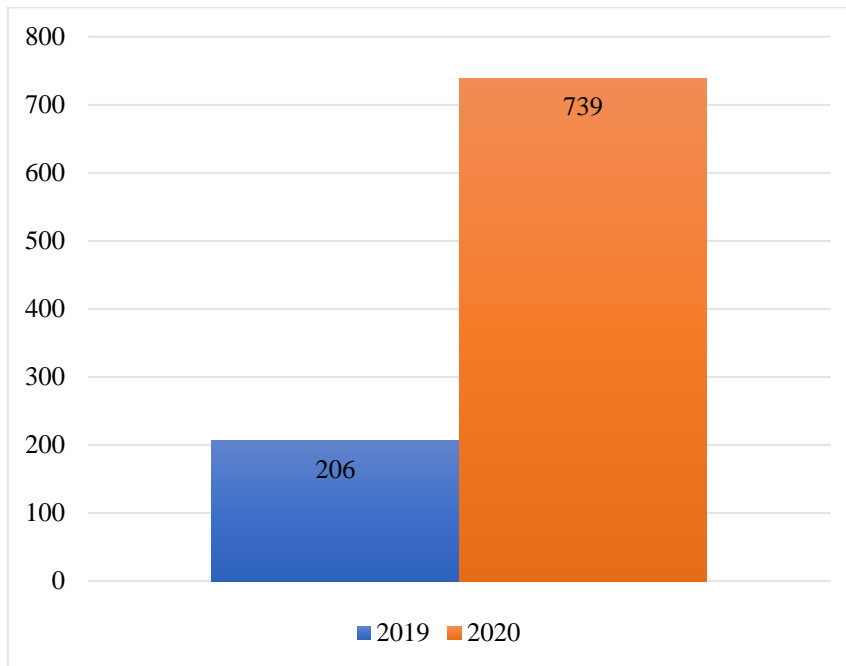
2.3.1 Casos de violência doméstica na cidade de Mossoró-RN, em meio a pandemia da Covid-19

Realizada a análise histórica, onde contextualizamos as lutas e os desafios vivenciados pela mulher no decorrer do tempo, no primeiro capítulo; passamos na sequência, a evidenciar pontos da realidade de violência e agressões contra a mulher no Brasil; agora, é chegado o momento de identificar a situação local, ou seja, analisar os indicadores de violência doméstica na cidade de Mossoró-RN, em meio a esse cenário pandêmico da Covid-19.

A cidade de Mossoró-RN possui uma população estimada de 300.618 pessoas, de acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE), orgulhosa por ter conseguido ao longo de sua história inúmeros feitos, entre eles: pioneira na libertação dos escravos, em 30 de setembro de 1883; 1º voto feminino, tendo ocorrido em 1928; resistência ao bando de Lampião, em 1927; dentre outras conquistas, (PREFEITURA MUNICIPAL DE MOSSORÓ, [2020?]), Mossoró figura entre a segunda maior cidade do Rio Grande do Norte, destacando-se econômica, social e culturalmente.

Antes de analisarmos os dados locais, é importante fazer menção aos casos a nível estadual, para embasar ainda mais nossa compreensão sobre a violência doméstica, uma vez que, já apresentamos nacionalmente as estatísticas. Para isso, vejamos o gráfico 1, que traz números gerais da violência contra a mulher no Rio Grande do Norte.

Gráfico 1 – Dados gerais da violência doméstica no RN 2019/2020



Fonte: Tribuna do Norte (2020)

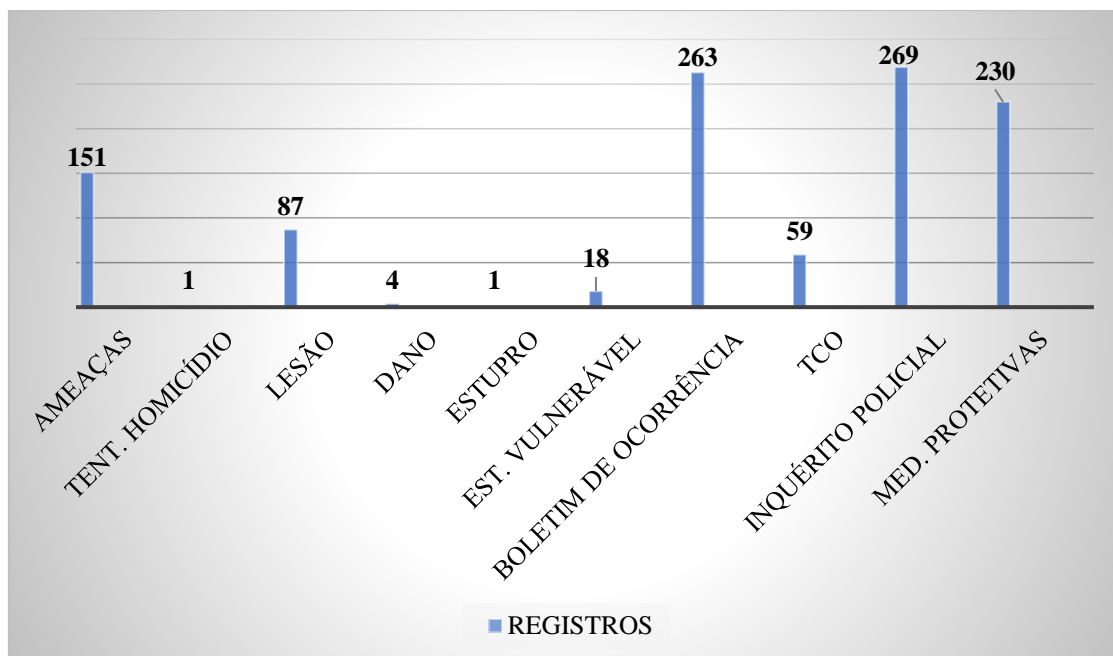
Percebemos que seguindo uma tendência nacional, o Rio Grande do Norte, obteve um significativo crescimento nos casos de agressões contra a mulher nesse período de pandemia, ainda de acordo com a matéria publicada pelo jornal Tribuna do Norte, o RN apresenta um aumento de 258,7% dos casos de violência doméstica. Importante esclarecer que as informações desse gráfico dizem respeito ao período compreendido entre os dias 12 de março a 18 de maio do ano de 2019 comparado com o mesmo período do ano de 2020. Com essas informações a nível estadual, agora iremos deter nossa atenção sobre índices locais de violência doméstica.

Para apresentar as informações que seguem, realizamos uma pesquisa junto a Delegacia Especializada do Atendimento à Mulher – DEAM, que a partir de um levantamento organizado pela própria delegacia, e contando com um questionário que elaboramos, e

aplicamos com profissional da instituição, foi possível organizar os dados e chegar a estruturação dos gráficos a seguir.

Em virtude de estarmos pesquisando sobre a incidência de casos de violência doméstica, no 1º semestre de 2020, em Mossoró, se faz necessário realizar um comparativo com o ano passado, em decorrência disso, iremos apresentar o Gráfico 2, expondo tais estatísticas, referentes as agressões contra a mulher no ano de 2019.

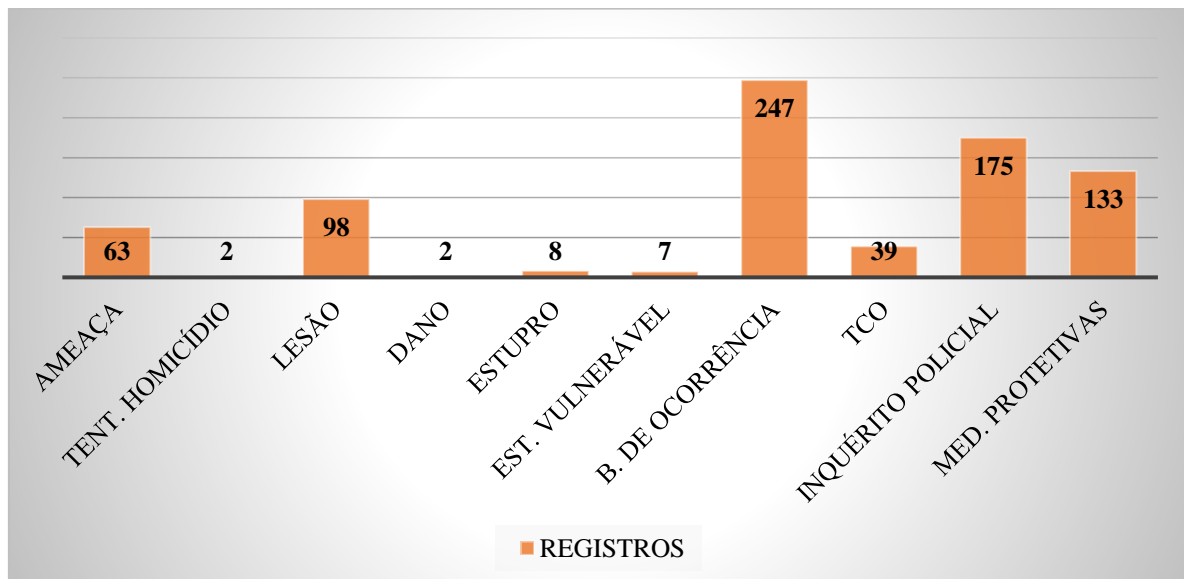
Gráfico 2 – Dados da Violência Doméstica – Mossoró-RN (2019)



Fonte: Delegacia Especializada no atendimento à Mulher (2020).

Agora, serão demonstrados os dados referentes ao 1º semestre de 2020, que foram conseguidos através da Delegacia da Mulher, e que servirão justamente para realizarmos essa identificação e comparação com as informações coletadas no ano de 2019, sobre a violência contra a mulher.

Gráfico 3 – Dados da Violência Doméstica – Mossoró-RN (2020)



Fonte: Delegacia Especializada no atendimento à Mulher (2020).

É possível identificar uma redução nos casos de violência doméstica em 2020, se comparamos com o ano de 2019. Quando analisados os indicadores, fica evidente que ocorreu uma sensível, porém, relevante redução nos casos de agressões, o indicador que apresenta um aumento, foi o relacionado aos casos de estupros, já que em 2019 foi registrado uma ocorrência, enquanto em 2020, esse número subiu para 8 casos, como aponta o Gráfico 3.

Cumprе esclarecer que, a redução percebida na pesquisa diz respeito aos casos registrados, ou seja, aqueles que chegaram ao conhecimento da autoridade policial. Isso implica dizer que, menos casos foram registrados e não que menos crimes de violência doméstica ocorreram. Entende-se que, esse menor número de casos registrados pode ter se dado em função

do isolamento social a que as vítimas estavam submetidas, o que dificultou ou impossibilitou que as mesmas conseguissem denunciar a violência cometida contra elas.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do levantamento feito, identificamos que o número de ocorrências relacionadas a violência doméstica contra a mulher, na cidade de Mossoró-RN, no 1º semestre de 2020, retratou uma redução nos casos de agressões, mesmo que essa diminuição tenha sido discreta. Podemos afirmar que, em comparação ao ano de 2019, os registros de violência doméstica em Mossoró, apresentaram no 1º semestre de 2020 uma diminuição.

Fator extremamente positivo, se analisarmos os dados que foram apresentados a nível nacional e até mesmo quando expomos as estatísticas estaduais, uma vez que, houve um significativo aumento nas ocorrências de violência contra a mulher nesses dois âmbitos citados

Caminhando na contramão do estado e do país, Mossoró em meio a pandemia de Covid-19, não apresentou aumento de casos de violência doméstica. É imprescindível e fundamental, esclarecer que sempre devemos considerar os casos de subnotificações, que nesse cenário pandêmico e de isolamento social, pode contribuir para que menos denúncias sejam feitas em função das dificuldades e restrições impostas pelos protocolos adotados, visando justamente o combate a disseminação do vírus, estabelecendo em muitos casos, como medidas de proteção, o isolamento social.

Existe muito a ser feito para que consigamos eliminar a violência doméstica contra a mulher, um ponto fundamental e analisado nessa pesquisa, diz respeito, a mudança de mentalidade masculina quanto a figura da mulher, que em decorrência de um patriarcalismo estrutural, acaba moldando gerações de homens sexistas.

Políticas públicas de combate a violência contra a mulher, são imprescindíveis também, o cumprimento das leis criadas, associadas a políticas educacionais voltadas para uma reeducação de agressores, são ações que com certeza irão contribuir para que ocorram mudanças significativas nos crimes cometidos contra a mulher.

A cidade de Mossoró, em sintonia e sensível ao enfrentamento da violência doméstica, acompanha e promove campanhas desenvolvidas a nível tanto nacional, quanto estadual, algumas dessas ações visam o combater a violência contra a mulher, e desenvolver atividades de reeducação junto aos agressores. Citamos aqui, dentre essas ações:



A campanha nacional Sinal Vermelho⁷;

Violência doméstica: precisamos dar um basta nisso⁸.

Grupo Reflexivo de Homens: por uma atitude de paz⁹.

Percebemos que, após diversas lutas de movimentos feministas, ações governamentais passaram a ser desenvolvidas e organizadas em várias esferas, como meio de resposta às reivindicações desses movimentos, ficando demonstrada a importância do enfrentamento à violência doméstica.

Assim sendo, percebe-se que é preciso atuar em muitas frentes no enfrentamento da violência contra a mulher, sendo imprescindível um maior estímulo dentro do âmbito educacional, desenvolvendo junto aos educandos, um processo de ensino-aprendizagem, que vise o combate a qualquer forma de preconceito e discriminação ao gênero feminino, pois só assim, conseguiremos formar cidadãos mais conscientes de seu papel em uma sociedade, a qual estimule e valorize a igualdade entre todos, livre de pensamentos patriarcais, que pregam a submissão e dominação da mulher.

REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA lança campanha “Violência Doméstica: precisamos dar um basta nisso”.

Potiguar Notícias, 2020. Disponível em:

<https://www.potiguarnoticias.com.br/noticias/46409/assembleia-lanca-campanha-violencia-domestica-precisamos-dar-um-basta-nisso>. Acesso em: 17 jul.2022.

ASSESSORIA MPRN. Iniciativa do MPRN inspira projeto de lei aprovado no

Senado. **Mossoró Hoje**, 2018. Disponível em: <https://mossorohoje.com.br/noticias/6723-iniciativa-do-mprn-inspira-projeto-de-lei-aprovado-no-senado>. Acesso em: 17 jul.2022

BRASIL. **Lei nº 13.104, de 9 de março de 2015**. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para

⁷ Para denunciar a violência doméstica, a vítima deve desenhar um X na mão e exibi-lo ao funcionário de alguma farmácia. É uma denúncia silenciosa e discreta”, informa. Em seguida, os profissionais acionam a polícia, para atendimento à mulher agredida. Balconistas e farmacêuticos não serão conduzidos à delegacia nem chamados a testemunha.

⁸ Campanha desenvolvida pela Assembleia Legislativa do Rio Grande do Norte. Seu objetivo é instituir medidas de incentivo a ações que estabeleçam apoio às vítimas de violência doméstica no mês de agosto, em alusão ao agosto Lilás e ao aniversário da Lei Maria da Penha. (POTIGUAR NOTÍCIAS,2020).

⁹ Uma iniciativa desenvolvida pelo Ministério Público do Rio Grande do Norte (MPRN) foi usada como referência no Senado Federal para aprovação de uma alteração na Lei Maria da Penha, que agora obriga agressores de mulheres a passarem por uma reabilitação em centros de educação. No RN, o Grupo Reflexivo de Homens: por uma atitude de paz, é desenvolvido pelo Núcleo de Apoio à Mulher Vítima da Violência Doméstica e Familiar (Namvid). (ASSESSORIA MPRN,2018).

incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos. Brasília, DF: Casa Civil, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/113104.htm#:~:text=Alterar%20%20art.,no%20rol%20dos%20crimes%20hediondos. Acesso em: 11 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006**. Lei Maria da Penha. Brasília, DF: Casa Civil, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença COVID-19**. 2020. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-e-covid>. Acesso em: 26 out. 2020.

CANUTO, Érica. No RN, violência doméstica cresce 260% durante período de isolamento. **Tribuna do Norte**, Natal, 23 mai. 2020. Disponível em: <http://www.tribunadonorte.com.br/noticia/no-rn-violencia-domestica-cresce-260-durante-pera-odo-de-isolamento/480596>. Acesso em: 20 out. 2020.

CARTE, Regy. **Mossoró recebe campanha contra violência doméstica**. Câmara Municipal de Mossoró: 2020. Disponível em: <https://www.mossoro.rn.leg.br/institucional/noticias/mossoro-recebe-campanha-contra-violencia-domestica>. Acesso em: 20 out. 2020.

CARVALHO, Ícaro. No RN, violência doméstica cresce 260% durante período de isolamento. **Tribuna do Norte**, Natal, 23 mai. 2020. Disponível em: <http://www.tribunadonorte.com.br/noticia/no-rn-violencia-domestica-cresce-260-durante-pera-odo-de-isolamento/480596>. Acesso em: 20 out. 2020

COTRIM, Gilberto. **História Global: Brasil e geral**. 5. Ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

HAUBRICH, Deise Bitencourt; FROEHLICH, Cristiane. Benefícios e desafios do home office em empresas de tecnologia da informação. **Revista Gestão & Conexões**, v. 9, n. 1, p. 167-184, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.13071/regec.2317-5087.2020.9.1.27901.167-184>. Acesso em: 6 nov. 2020.

MATUOKA, Ingrid. **Nísia Floresta: a primeira educadora feminista do Brasil**. Centro de Referências em Educação Integral: 2017. Disponível em: <https://educacaointegral.org.br/reportagens/nisiafloresta/#:~:text=Em%2012%20de%20outubro%20de,considerada%20a%20primeira%20feminista%20brasileira..> Acesso em: 02 nov. 2020.

NETTO, Leônidas de Albuquerque *et al.* Violência contra a mulher e suas consequências. **Acta paulista de enfermagem**, v. 27, n. 5, p. 458-464, 2014.

PORFÍRIO, Francisco. **Femicídio**: Femicídio é o homicídio cometido contra mulheres que é motivado por violência doméstica ou discriminação de gênero. Brasil Escola: 2020. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/128plica128tar128.htm>. Acesso em: 11 nov. 2020.

PREFEITURA MUNICIPAL DE MOSSORÓ. **História**. [2020?]. Disponível em: <https://www.prefeiturademossoro.com.br/ahistoria/>. Acesso em: 12 nov. 2020.

SANTOS, Maria das Graças Moura; Dhemersson Warly Santos, COSTA. A mulher na educação: um caminho de pedras. **Revista Diversidade e Educação**, v. 6, n. 1, p. 59-66, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.14295/de.v6i1.7981>. Acesso em: 23 nov. 2020.

VELASCO, Clara *et al.* Assassinatos de mulheres sobem no 1º semestre no Brasil, mas agressões e estupros caem; especialistas apontam subnotificação durante pandemia. **Portal G1**, 16 set. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2020/09/16/assassinatos-de-mulheres-sobem-no-1º-semester-no-brasil-mas-agressoes-e-estupros-caem-especialistas-apontam-subnotificacao-durante-pandemia.ghtml>. Acesso em: 09 nov. 2020.

A APLICAÇÃO DA CONSTELAÇÃO SISTÊMICA COMO TÉCNICA AUXILIAR NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS JUDICIAIS

Joelma Kézia Lima de Oliveira Martins¹

Maria do Socorro Diógenes Pinto²

RESUMO: Frente às dificuldades que o Poder Judiciário brasileiro enfrenta para resolução em tempo hábil e de forma efetiva das demandas judiciais que lhes são apresentadas diariamente, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar a necessidade e a importância da utilização de métodos alternativos de solução de conflitos, com foco na abordagem da aplicação da técnica da Constelação Sistêmica, como um instrumento de ampliação do direito de acesso à justiça e pacificação social. A Constelação Sistêmica, consiste em uma técnica de terapia breve que objetiva alcançar soluções por meio de uma visão sistêmica e transgeracional, baseada nas leis sistêmicas (pertencimento, equilíbrio entre o dar e receber e hierarquia) desenvolvidas pelo alemão Bert Hellinger, a qual não considera somente o indivíduo que compõe o litígio, mas também o sistema no qual ele está inserido. Nesse sentido, este estudo avaliou a relevância da aplicação da Constelação Sistêmica como técnica auxiliar na resolução de conflitos no Judiciário. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, com base na pesquisa bibliográfica e documental, de cunho explicativo e abordagem quali-quantitativa. Conforme os dados coletados, observou-se que a aplicação da técnica já vem sendo realizada em aproximadamente vinte Tribunais de Justiça do país, bem como tem apresentado resultados bastantes relevantes e eficazes.

Palavras-chave: ACESSO À JUSTIÇA; PACIFICAÇÃO SOCIAL; MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS; CONSTELAÇÕES SISTÊMICAS.

ABSTRACT: Facing the difficulties that the Brazilian Judiciary faces to solve in a timely and effective way the judicial claims that are presented daily, this paper aims to demonstrate the need and importance of using alternative methods of conflict resolution, focusing on the approach of the application of the Systemic Constellation technique, as na instrument to expand the right of access to justice and social pacification. Systemic Constellation is a brief therapy technique that aims to reach solutions through a systemic and trans-generational vision, based on the systemic laws (belonging, balance between giving and receiving and hierarchy) developed by the German Bert Hellinger, which does not consider 130pli the individual who is 130plica130 the dispute, but also the system in which he is inserted. In this sense, this study evaluated the relevance of the application of Systemic Constellation as na auxiliary technique in the resolution of conflicts in the Judiciary. To this end, the deductive approach was used, based on bibliographic and 130plica130tar research, with na explanatory and qualitative-quantitative approach. According to the data collected, it was observed that the application of the technique has already been carried out in approximately twenty Courts of Justice in the country, and has presented very relevant and effective results.

¹ Advogada. Especialista em Direito Constitucional e Tributário, pela Faculdade Católica do Rio Grande do Norte – FCRN; Bacharela em Direito, pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN.

² Doutoranda em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade Federal do Paraná – UFPR. Professora do Curso de Graduação em Direito e da Pós-Graduação em Direito Processual Civil da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte – FCRN.

Keywords: Access to justice; Social Pacification; Alternative Methods of Conflict Resolution; Systemic Constellati.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 prevê o acesso à justiça como direito fundamental e garante a todos o direito de buscar o Poder Judiciário para a apreciação de seus litígios a fim de obterem uma resposta efetiva, de modo que sejam respeitadas as diretrizes do devido processo legal e da duração razoável do processo.

Entretanto, a sociedade nutriu por muito tempo a ideia de que o acesso à justiça só se daria pelo ingresso de uma ação judicial, de modo que uma decisão de mérito proferida por um juiz seria a única forma de solucionar um conflito levado ao judiciário. Contudo, esse pensamento aliado a complexidade dos conflitos pessoais resultou em uma superlotação do judiciário, tornando o andamento processual moroso, bem como não se chegando, na maioria das vezes, a decisões justas, céleres e efetivas para as partes envolvidas.

Neste cenário, vislumbra-se a necessidade de se buscar mecanismos alternativos para auxiliar o Poder Judiciário a retomar sua credibilidade frente à sociedade e garantir o direito ao efetivo acesso à justiça.

Partindo desse pressuposto, a partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, bem como da publicação da Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e do Código de Processo Civil de 2015, o incentivo ao uso de medidas alternativas de resolução de conflitos no Judiciário tem sido algo constante.

Nesse contexto, o presente trabalho pretende abordar acerca da aplicação da técnica da Constelação Familiar como mecanismo capaz de auxiliar na resolução de conflitos perante o Poder Judiciário. Essa técnica foi desenvolvida pelo alemão Bert Hellinger, na década de 70, e se trata de uma forma de terapia breve que trabalha com o uso de leis sistêmicas objetivando alcançar a solução para os conflitos, não considerando somente o indivíduo que compõe o litígio, mas também o sistema no qual este indivíduo está inserido, buscando-se, portanto, identificar a raiz dos conflitos humanos e familiares (VIEIRA, 2018).

Desse modo, a presente pesquisa tem como objetivo geral analisar a aplicação da técnica da Constelação Sistêmica como um mecanismo auxiliar para a solução consensual de conflitos no Poder Judiciário, e como objetivos específicos apresentar a importância da utilização dos métodos de resolução consensual de conflitos para a promoção da pacificação

social; demonstrar no que consiste a técnica da Constelação Sistêmica desenvolvida por Bert Hellinger e analisar como a técnica vem sendo aplicada e incentivada nos Tribunais de Justiça dos estados brasileiros.

O método de abordagem utilizado no desenvolvimento desta pesquisa foi o dedutivo, a partir da realização de uma pesquisa de cunho bibliográfico e documental, através da qual foram analisados livros, revistas científicas, artigos e dados encontrados nas publicações parlamentares e administrativas, dentre outros materiais acessíveis ao público em geral acerca da temática discutida. Ademais, a presente pesquisa possui natureza explicativa e abordagem quali-quantitativa.

O trabalho destacará e analisará a aplicação do método das Constelações Sistêmicas no Poder Judiciário brasileiro na resolução de conflitos. Assim, será abordado as principais áreas jurídicas em que a técnica vem sendo aplicada, bem como os tribunais de justiça do país que já utilizam as constelações na atividade jurisdicional.

Por fim, informa-se que a referida pesquisa foi realizada, durante o período de dezembro/2018 a maio/2019, durante o trabalho de conclusão do curso de Direito da primeira autora, na Universidade Estadual do Rio Grande do Norte (UERN), sob a orientação da segunda autora.

2 O ACESSO À JUSTIÇA E OS MÉTODOS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS

Desde o preâmbulo da Constituição Federal de 1988, observa-se constante busca por mudanças através de soluções pacíficas dos conflitos. Ademais, desde a Emenda Constitucional nº 45/2004, conhecida pela Reforma do Judiciário, houveram alterações significativas com o objetivo de ampliar o acesso à justiça, de modo a promover a efetividade do processo através da prestação judicial mais célere, uma vez que o referido direito se trata de uma garantia do Estado Democrático de Direito (VIEIRA,2018).

Neste seguimento, importante destacar que o uso de métodos de solução consensual de conflitos começou a ganhar destaque no Brasil, a partir do ano de 2010, com a edição da Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), responsável por instituir a Política Nacional de Solução de Conflitos no Judiciário, que estimulou as práticas de solução consensuais dos conflitos no Poder Judiciário, tais como a conciliação e a mediação, fazendo

com que esses institutos começassem a fazer parte da rotina dos tribunais brasileiros, inclusive como forma de disseminar a cultura da pacificação social (STORCH, 2017).

De igual modo, a publicação da Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015) e as atribuições desenvolvidas pelo Conselho Nacional de Justiça, responsável pelo planejamento estratégico e monitoração de atuações direcionadas para o melhoramento da gestão do Poder Judiciário, também contribuíram para a ampliação do acesso ao Judiciário, de forma a promover de fato o acesso à justiça de forma célere e efetiva (VIEIRA, 2016)

Em virtude do fomento com relação à utilização dos meios alternativos para resolução dos conflitos no judiciário o Código de Processo Civil de 2015 (Lei nº 13.105/2015) prever, em seu artigo terceiro, tais institutos como normas fundamentais do processo civil.

Logo, conforme explana Fredie Didier (2017, p. 306), “o sistema do direito processual civil brasileiro é, enfim, estruturado no sentido de estimular a autocomposição”. Assim, atualmente, os meios autocompositivos de resolução de conflitos se encontram ao lado dos procedimentos judiciais e devem ser estimulados por todos os agentes envolvidos no processo.

Nesse contexto, se faz importante trazer o comentário de Luciana Yuki F. Sorrentino (2018, p.16) acerca da temática abordada:

A Política Judiciária Nacional de Tratamento de Conflitos tem o condão de auxiliar a gestão do Poder Judiciário em duas vertentes: a primeira delas refere-se ao inegável auxílio na redução do estoque de processos, mas a principal delas é o incentivo ao diálogo, à cultura da pacificação social e o conhecimento de ferramentas que permitam a resolução dos conflitos sem a necessária intervenção estatal.

É, nesse sentido, que surge a oportunidade de incentivar o uso de novas técnicas consensuais no Poder Judiciário que aliadas a mediação e a conciliação³, podem gerar grandes avanços no tratamento adequado de conflitos.

³ Estabelece o CPC de 2015 que, *in verbis*: Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

§ 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

Consequentemente, tendo em vista que o conceito de métodos alternativos de resolução de conflitos não é algo esgotado, permitindo a criação e inovação permanente, é que podemos falar em Constelações Sistêmicas, quem vem demonstrando um admirável papel para o alcance de decisões consensuais favoráveis aos envolvidos em conflitos, conforme será demonstrado ao longo deste trabalho.

3 A TEORIA DA TÉCNICA DA CONSTELAÇÃO FAMILIAR DESENVOLVIDA POR BERT HELLINGER

Conforme dispõe Ursula Franke (2006), Bert Hellinger não é o criador da Constelação Familiar e sim o desenvolvedor da técnica. Os reais precursores foram Jakob Moreno, Ivan Boszormeny-Nagy e Virgínia Satir, os quais trabalharam em suas práticas com as constelações o uso de imagens espaciais, representação espacial e as perspectivas de mais gerações (FRANKE, 2006).

Todavia, embora o psicoterapeuta Bert Hellinger não tenha sido o criador da Constelação Familiar, a formatação na qual técnica tem se apresentado, com destaque atualmente pelo mundo, é resultado do desenvolvimento de seu trabalho com a aplicação das constelações. Através da Dinâmica de Grupos, da Terapia Primal, da Análise Transacional e de diversos métodos hipnoterapêuticos, Hellinger desenvolveu sua própria Terapia Sistêmica Familiar (RIBES, 2013).

De acordo com Ribes (2013), Bert Hellinger, juntamente com sua esposa, Herta Hellinger, integrou o que ele já havia aprendido sobre dinâmica de grupo e psicoterapia, com Gestalt Terapia, Terapia Primal e Análise Transacional. Assim, nesse período ele também passou a tomar conhecimento da dinâmica de identificação dentro do sistema familiar. Além disso, de grande relevância no desenvolvimento do trabalho de Hellinger a descoberta de que as relações familiares são constituídas pelo equilíbrio entre o dar e o receber (RIBES, 2013).

Nesse contexto, Hellinger explicou que ficou impressionado com o trabalho das constelações sistêmicas, embora não conseguisse entender, contudo, após um ano, ao refletir sobre a referida questão, ficou surpreso ao perceber que já estava involuntariamente trabalhando de maneira sistêmica (RIBES, 2013).

Ainda é relevante destacar que outra grande influência no desenvolvimento do trabalho de Hellinger foi sua participação em um curso inter-racial e ecumênico de dinâmica de grupo promovido pelo clero anglicano.

Foi a partir desta experiência que Bert Hellinger passou a entender a grande importância da preocupação com o ser humano e não somente com seus ideais para o desenvolvimento de seu trabalho, conforme se vê:

[..] certa vez, um dos instrutores perguntou ao grupo: “O que é mais importante para vocês, seus ideais ou as pessoas? Qual das duas coisas vocês sacrificariam?” Seguiu-se uma noite em claro, pois as implicações da pergunta eram profundas. Diz Hellinger: “Sou muito grato ao ministro por ter feito essa pergunta. Num certo sentido, ela mudou minha vida. A preocupação fundamental com o ser humano modelou desde então todo o meu trabalho. Uma boa pergunta vale muito” (HELLINGER; WEBER; BEAUMONT, 2002, p. 202).

Assim, Bert, teólogo, pedagogo e terapeuta, com o auxílio de sua primeira esposa, Herta Hellinger, desenvolveu e aprimorou a técnica das constelações familiares mediante a estruturação das leis sistêmicas.

Bert Hellinger (2001) aborda a Constelação Familiar com base em três ordens sistêmicas, também denominadas por ele como “Ordens do Amor”, que trabalham o vínculo do pertencimento, o equilíbrio entre o dar e o receber e a ordem da hierarquia. Segundo o autor, essas são as três lições básicas que permeiam os conflitos humanos, e que foram identificadas através da aplicação prática das constelações familiares.

Essas ordens partem de três necessidades intrínsecas ao indivíduo, a primeira delas é a necessidade de pertencimento, isto é, vinculação a algum grupo, a segunda é a necessidade de preservar o equilíbrio entre o dar e o receber entre os indivíduos e a terceira é a necessidade de ordem, ou seja, a necessidade da segurança proporcionada pelas convenções e previsibilidades dos grupos sociais em que o indivíduo está inserido (HELLINGER; WEBER; BEAUMONT, 2002).

Diante desse contexto, Hellinger identificou que, para que o sistema esteja em harmonia, existem três ordens básicas que devem ser seguidas e, quando estas são violadas, geram um desequilíbrio e formam nós ou emaranhados nos relacionamentos.

Nessa perspectiva, Bert Hellinger expõe em que consiste essas três leis sistêmicas:

As Ordens do Amor são forças dinâmicas e articuladas que sopram e revolteiam em nossas famílias ou relacionamentos íntimos. Percebemos a desordem que sua turbulência nos causa — como as folhas percebem o redemoinho — sob a forma de

sofrimento e doença. Em contrapartida, percebemos seu fluxo harmonioso como uma sensação de estar bem no mundo (HELLINGER; WEBER; BEAUMONT, 2002, p.12).

Ademais, é considerável abordar brevemente acerca das três leis sistêmicas, de modo a esclarecer o papel de cada uma dentro de um sistema a ser constelado.

Quanto à lei do pertencimento o ser humano, por sua própria natureza, tem a necessidade de pertencer a algum grupo, seja no âmbito familiar, profissional, organizacional, relacionamentos de amizades, dentre outros. Nesse sentido, ser respeitado e considerado importante no meio que está inserido é essencial para os indivíduos não apenas no âmbito social, mas também como ferramenta de aceitação pessoal (TESCAROLLI e GONÇALVES, s.d.).

Já a lei do equilíbrio entre o dar e receber, faz referência às trocas existentes nas relações sociais, quer sejam parentais, fraternas ou conjugais, quando se trata de laços familiares; ou ainda societárias, de subordinação, quando diz respeito às estruturas organizacionais (VIEIRA,2016). Segundo Hellinger (2002) o ser humano se sente credor quando dar algo, bem como devedor quando recebe alguma coisa, assim, o que possibilita que as pessoas convivam em grupos e permite a vida em sociedade é o equilíbrio entre o dar e o receber.

Importante destacar que o desequilíbrio entre o dar e o receber somente é admissível no relacionamento entre pais e filhos, onde é natural que os pais façam mais pelos filhos e recebam menos destes (GOMES, VIEIRA, 2018).

Conforme a ordem da hierarquia quem chegou primeiro em um grupo tem precedência em relação aos que chegaram posteriormente. Nesse sentido, quando esta ordem é devidamente respeitada, as relações tendem a serem mais harmoniosas, todavia, quando isso não ocorre tende a gerar conflitos nos grupos (HELLINGER, 2004).

No âmbito familiar, por exemplo, os pais e o relacionamento entre os pais são anteriores a existência dos filhos, portanto, quando essa ordem é invertida e não respeitada é bem provável que surjam conflitos no grupo familiar.

3.1 QUAL O SIGNIFICADO E COMO SE PROCESSA UMA CONSTELAÇÃO FAMILIAR

Conforme exposto por Júlia Padova Cornelius (2017) as Constelações Familiares não possuem relação com qualquer religião, prática espírita ou mística embora esta expressão leve a este pensamento, na verdade, trata-se de um método verdadeiramente científico.

No tocante a nomenclatura, a Constelação Familiar origina-se da palavra alemã “*Familien aufstellung*”, que significa “colocar a família na posição” ou “uma nova mirada” (VIEIRA, 2018, p. 62).

Ademais, tendo em vista a propagação da aplicação da técnica das constelações em vários outros grupos sociais além do âmbito familiar, como por exemplo, empresarial, organizacional, educacional, essa técnica a ser denominada de Constelação Sistêmica e não apenas familiar, razão pela qual são consideradas expressões sinônimas e podem ser utilizadas no mesmo contexto.

Neste sentido, Hellinger (2014, p. 164) diz o seguinte:

Inicialmente, as Constelações Familiares se ocuparam, sobretudo, com as relações pessoais. Trouxeram à luz as ordens básicas do amor, segundo as quais nossas relações têm êxito ou fracassam. Quando comecei a seguir as leis do sucesso e insucesso no trabalho e na profissão e gradativamente nas empresas e organizações, veio à luz que elas seguem as mesmas ordens.

Corroborando com o exposto acima, importa destacar que as constelações giram em torno da ideia de transgeracionalidade⁴ e de uma visão sistêmica diante do conflito. Por meio da transgeracionalidade é levado em consideração os fatores determinantes acerca do próprio indivíduo e o sistema que faz parte, aspectos como “a ascendência familiar, as condições e estilo de vida, os aspectos culturais e étnicos, o desenvolvimento profissional e acadêmico, as histórias de vidas familiares por mais de uma geração, as identificações e enredamentos sistêmicos” (VIEIRA, 2018, p.221), possuem forte influência sobre as pessoas que fazem parte de um sistema, de modo que todas essas circunstâncias tem grande impacto sobre as decisões de seus membros, como por exemplo, observa-se nos casos de separações entre casais, abandono de filhos, dentre outras situações (VIEIRA, 2018).

Importante trazer à baila o entendimento do magistrado Sami Storch (2017) acerca da Constelação Sistêmica, uma vez que foi um dos primeiros juízes brasileiros a aplicar a técnica no judiciário:

Trata-se de uma abordagem sistêmica e fenomenológica, originalmente usada como forma de terapia, segundo a qual diversos tipos de problemas enfrentados por um indivíduo (bloqueios, traumas e dificuldades de relacionamento, por exemplo), podem derivar de fatos graves ocorridos no passado não só do próprio indivíduo, mas também

⁴ A marca da constelação é a **transgeracionalidade**, que é herdado e recebido sem diferenciação, ocorrendo uma identificação entre um indivíduo do grupo e a identidade do grupo ou um ancestral. Nesses casos, vemos as repetições de destinos familiares, independentemente se esse destino é negativo ou positivo (VIEIRA, 2018, p. 78).

de sua família, em gerações anteriores, e que deixaram uma marca no sistema familiar. Mortes trágicas ou prematuras, abandonos, doenças graves, segredos, crimes, imigrações, relacionamentos desfeitos de forma “mal resolvida” e abortos são alguns dos acontecimentos que podem gerar emaranhamentos no sistema familiar, causando dificuldades em seus membros, mesmo em gerações futuras. (STORCH, 2017, n.p).

Nesse sentido, Hellinger (2002) explica que as forças sistêmicas que regem o amor nos relacionamentos íntimos não são perceptíveis a olho nu, e, por isso, é necessária a ampliação dos poderes de percepção de cada um, a fim de que se possa aplicar-las. Portanto, para que seja possível tornar visível essa dinâmica, que geralmente se mostra oculta nos sistemas relacionais das pessoas, Hellinger passou a fazer o uso das constelações familiares (HELLINGER; WEBER; BEAUMONT, 2002).

No que diz respeito ao processamento da Constelação Familiar, a técnica em seu processo básico não é algo complexo. A sessão da constelação deve ser realizada por um terapeuta/constelador/facilitador⁵, e conforme Jakob Robert Schneider (2007, p.15) “o terapeuta pede ao cliente, num grupo terapêutico ou de desenvolvimento pessoal, que posicione, de acordo com suas mútuas relações, pessoas significativas no tocante à questão ou necessidade apresentada por ele”.

Adhara Campos (2017) explica que as sessões duram o período de, em média, uma hora e trinta minutos podendo ir a, no máximo, duas horas, além disso, podem ser realizadas através de atendimento individual ou por meio de vivências em grupos. Na ocasião da sessão o cliente apresentará um tema a ser trabalhado na constelação e o terapeuta/constelador/facilitador pode utilizar-se de bonecos, âncoras no chão ou representantes para demonstrar a indicação dos lugares ocupados na família que serão representados para realizar a constelação.

Dando prosseguimento à sessão de constelação, o cliente deverá escolher os representantes que atuarão na constelação sem tecer comentários. A escolha deve ser realizada a partir de seus sentimentos, sem buscar justificativas, sem escolher um período específico de sua vida, sendo conduzido pelo impulso interno e por uma atitude amorosa, de modo que todo o processo se desenvolva naturalmente (SCHNEIDER, 2007).

De modo eventual, o terapeuta poderá solicitar ao cliente elementos acerca da história de sua família, para que possam lhe direcionar por qual personagem deverá iniciar a constelação. Nesse sentido, para que o cliente se sinta convencido do trabalho realizado é

⁵Aquele que dirige a constelação deve ser, obrigatoriamente, alguém com formação em Constelações Sistêmicas (TEDESCO; FIEGENBAUM, 2017)

fundamental que os representantes saibam o mínimo possível sobre a situação abordada. Todavia, não se pode negar que são necessárias a exposição de informações essenciais, pois são por meio delas que a constelação recebe o impulso para sua condução (SCHNEIDER, 2007).

Nesse contexto, ao final da constelação é importante que o movimento praticado pelos representantes durante a constelação quer seja autônomo ou dirigido pelo terapeuta traga liberação e alívio, de modo a se chegar a uma imagem de solução para a situação constelada. A constelação chega ao seu ponto de paz quando os membros da família, representados na sessão, se reencontram com respeito e amor, de modo que, os anteriormente excluídos são reintegrados, podendo cada um assumir o lugar que lhe pertence naquele núcleo familiar (SCHNEIDER, 2007).

Assim, quando se torna perceptível a dinâmica e o caminho da solução para a situação constelada, o cliente, na maioria das vezes, é inserido na constelação para ocupar seu lugar, para que possa sentir o sistema reconciliado ou reordenado (SCHNEIDER, 2007).

Desse modo, verifica-se que a Constelação Sistêmica é um processo que percorre várias fases até se chegar ao destino final pretendido, tendo como início a definição do problema a ser constelado e finaliza com o processo de solução, objetivando o alcance da reconciliação e reordenação daquele grupo, quando possível.

4 A APLICAÇÃO DA CONSTELAÇÃO SISTÊMICA AO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Conforme abordado ao longo desta pesquisa, é perceptível que o Estado brasileiro não vem conseguindo, unicamente, através da via jurisdicional promover de forma efetiva o acesso à justiça.

É neste cenário que o uso de formas alternativas de resolução de conflitos, tais como a mediação e conciliação, passaram a ser incentivadas no Judiciário, como formas de promoverem uma melhor solução através da consensualidade, da abertura de diálogo entre as partes envolvidas e da preocupação, de fato, com todos os fatores visíveis e ocultos que permeiam aquele conflito.

Data vênia, observa-se que a visão sistêmica de olhar para o conflito em si vem com o intuito de dar uma roupagem mais humanista para o processo judicial, bem como, aos operadores do Direito. Por essa razão, as Constelações Sistêmicas têm se mostrado como uma

ferramenta capaz de possibilitar a solução de conflitos de forma mais efetiva, uma vez que objetiva alcançar o que está oculto ao conflito apresentado ao judiciário, pois na medida que se preocupa com a harmonização do relacionamento de fato também tem o intuito de evitar a reiteração do conflito entre aquelas partes (DIEL, 2017).

Ademais, cumpre destacar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) já se manifestou informando que o uso da técnica das constelações sistêmicas no Judiciário está de acordo com a Resolução n. 125/2010 do CNJ, a qual incentiva o uso de práticas que possibilitem tratamento adequado dos conflitos levados ao Poder Judiciário (CNJ, 2016).

Nesse contexto, o uso das Constelações Sistêmicas no judiciário brasileiro teve início no ano de 2012, através do Juiz Sami Storch, que passou a aplicar a técnica no interior da Bahia. O magistrado conheceu as constelações em uma terapia pessoal e ao aplicar na prática judiciária ficou surpreso com os resultados positivos que obteve, razão pela qual passou a aplicar a técnica em sua prática forense (CNJ, 2018).

A técnica foi testada pelo magistrado, inicialmente, por meio de palestras vivenciais e obteve elevados índices de acordo nas comarcas de Palmeiras/BA, Castro Alves/BA e Amargosa/BA (CNJ, 2018).

Nas palestras vivenciais, realizadas na Vara da Família da Comarca de Castro Alves/ BA, participaram pessoas envolvidas em ações judiciais na área de família. A aplicação das constelações familiares ocorreu no período de outubro de 2012 a junho de 2013 (STORCH, 2014).

Após a realização das palestras foi realizado um mutirão de conciliação e a maioria das audiências realizadas envolveu pelo menos uma das partes que havia participado das palestras vivenciais de constelações familiares (STORCH, 2014).

Conforme demonstrado pelo magistrado Sami Storch, dentre as noventa audiências realizadas, nas quais pelo menos uma das partes participou da vivência de Constelações, o índice de conciliação chegou 91%, já nos processos em que ambas as partes participaram da vivência de constelações, o resultado foi 100% positivo (CNJ, 2018).

Ademais, vale destacar que segundo os próprios conciliadores, nas audiências em que uma ou ambas as partes participaram das palestras vivenciais o processo de conciliação se deu com maior facilidade do que nos processos em que as partes não tinham tido nenhuma experiência com a técnica das constelações (STORCH,2014).

No tocante à satisfação das partes que vivenciaram a dinâmica com as constelações familiares, foi aplicado um questionário após a realização das audiências de conciliação com cerca de 80 (oitenta) pessoas que participaram das palestras vivenciais ao longo do 1º semestre de 2013, e os resultados foram os seguintes:

59% das pessoas disseram ter percebido, desde a palestra, mudança de comportamento do pai/mãe de seu filho que melhorou o relacionamento entre as partes. Para 28,9%, a mudança foi considerável ou muita.

59% afirmaram que a palestra ajudou ou facilitou na obtenção do acordo para conciliação durante a audiência. Para 27%, ajudou consideravelmente. Para 20,9%, ajudou muito.

77% disseram que a palestra ajudou a melhorar as conversas entre os pais quanto à guarda, visitas, dinheiro e outras decisões em relação ao filho das partes. Para 41%, a ajuda foi considerável; para outros 15,5%, ajudou muito.

71% disseram ter havido melhora no relacionamento com o pai/mãe de seu(s) filho(s), após a palestra. Melhorou consideravelmente para 26,8% e muito para 12,2%.

94,5% relataram melhora no seu relacionamento com o filho. Melhorou muito para 48,8%, e consideravelmente para outras 30,4%. Somente 4 pessoas (4,8%) não notaram tal melhora.

76,8% notaram melhora no relacionamento do pai/mãe de seu(ua) filho(a) com ele(a). Essa melhora foi considerável em 41,5% dos casos e muita para 9,8% dos casos.

Além disso, 55% das pessoas afirmaram que desde a vivência de constelações familiares se sentiu mais calmo para tratar do assunto; 45% disseram que diminuíram as mágoas; 33% disse que ficou mais fácil o diálogo com a outra pessoa; 36% disse que passou a respeitar mais a outra pessoa e compreender suas dificuldades; e 24% disse que a outra pessoa envolvida passou a lhe respeitar mais (STORCH, 2014, n.p).

É notável que o trabalho desenvolvido por Sami Storch com as Constelações Sistêmicas, no interior da Bahia, serviu de impulso para que muitos magistrados e operadores do direito aderissem ao uso dessa técnica para auxiliar na resolução de conflitos de forma efetiva no Judiciário.

Nesse sentido, dentre os tribunais que vem se destacando com o uso das constelações sistêmicas encontra-se o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT). O referido tribunal é um dos mais avançados em relação ao uso da técnica para resolução de conflitos judiciais. A técnica foi implementada no TJDFT em março de 2016, através de Adhara Campos Vieira (CNJ, 2016).

Inicialmente, a técnica foi aplicada na Vara Única Cível, de Família, Órfãos e Sucessões, do Núcleo Bandeirante, no Distrito Federal, sendo aplicada em aproximadamente 52 processos, alcançando índice de acordos de 86% quando ambas as partes participavam da dinâmica. Nas unidades judiciárias que fazem parte do “Projeto Constelar e Conciliar” do órgão, as sessões acontecem, em geral, uma semana antes das audiências de conciliação (CNJ, 2016).

Desde a implantação do projeto na Vara Cível, de Família, de Órfãos e Sucessões do Núcleo Bandeirante/DF, em 2016, os resultados estatísticos se mostraram bastante positivos. A metodologia do projeto acontece da seguinte forma, após a realização da terapia da Constelação Familiar Sistêmica com explicação de todos os passos e leituras das estruturas familiares consteladas são agendadas as audiências de conciliação ou mediação nos processos (VIEIRA,2018).

Já no ano de 2017, de cento e trinta processos da Vara Cível, de Família, de Órfãos e Sucessões do Núcleo Bandeirante/DF, encaminhados para as quatorze sessões de Constelação Familiar sistêmica, separadas por assuntos afins, foi alcançado aproximadamente 58% de acordos. Além disso, foi constatado que quando ambas as partes estiveram presentes na sessão de constelação a média de acordos aumentou para 75%, mesmo quando as partes só estiveram presentes como telespectadores e representantes dos constelados (VIEIRA, 2018).

Inclusive, o TJDFT já vem desenvolvendo várias práticas para incentivar, cada vez mais, o uso das constelações no âmbito do Tribunal, tendo em vista que, em maio de 2017, publicou, através do Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação (NUPEMEC/TJDFT), edital para selecionar consteladores voluntários, no intuito de expandir o uso da técnica em diversas unidades jurisdicionais do Distrito Federal. O que segundo Adhara Campos Vieira (2018, p. 237) faz do TJDFT “[...] o pioneiro na institucionalização e formalização da prática de maneira organizada e inclusiva, com processo seletivo formal, a fim de ampliar o projeto que vem trazendo bons resultados.”

Além do TJDFT, diversos outros tribunais do país também têm incentivado o uso da técnica das Constelações Familiares na prática jurisdicional, embora que de forma mais tímida do que acontece no Distrito Federal, mas já demonstra muita satisfação e resultados positivos onde está sendo aplicada.

O uso das Constelações no Tribunal de Justiça do Estado do Pará (TJPA) teve início em 2013, através da Oficiala de Justiça Carmen Sisnando, que também é terapeuta familiar e psicanalista, e desenvolveu o trabalho com a técnica na Comarca de Bonito, no nordeste do Pará (TJPA, 2017).

Em matéria publicada no site do TJPA (2017), Carmen Sisnando afirma que, primeiramente, perguntava as partes se tinham interesse em participar de uma conversa na própria unidade jurisdicional. A partir daí, contando com o apoio de outros servidores do judiciário começou a aplicar a dinâmica na Comarca de Bonito/PA. Passados dois anos, em

2015, Carmem passou a desenvolver o trabalho na Comarca de Marituba/PE, e com o apoio do magistrado Alan Meireles e alguns servidores implantou o sistema na Vara Criminal da Comarca.

Com o incentivo da aplicação da técnica na atividade jurisdicional, em agosto de 2016, o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC/TJPA) lançou o projeto “Aplicação das Constelações Familiares”.

No primeiro momento, o projeto foi direcionado às pessoas envolvidas em processos judiciais nas 2ª e 4ª Varas de Família de Belém, conduzidas, respectivamente, pelas juízas Flávia Oliveira do Rosário e Eliane Figueiredo. Ademais, tanto os advogados e magistrados, como as próprias partes poderiam solicitar o atendimento do seu conflito pelo serviço (TJPA, 2017). Ainda em 2016, a Constelação Sistêmica e familiar foi incluída como mais uma técnica para solucionar conflitos nas Varas de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, na Comarca de Belém/PA (VIEIRA, 2018).

Na comarca de Marituba/PA foi realizado, em setembro de 2018, um mutirão sistêmico na 2ª Vara Cível, que tinha como titular o magistrado Roberto Rodrigues Brito Jr, na ocasião foram realizados sessenta e nove atendimentos, e das quarenta audiências realizadas foram obtidos trinta e nove acordos, o que corresponde ao percentual de 99,75% de acordos realizados (TJPA, 2018).

Já o Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO), no ano de 2015, foi premiado no “V Prêmio Conciliar é Legal”, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com o primeiro lugar na categoria “Tribunal Estadual”, em virtude do projeto “Mediação baseada na técnica da Constelação Familiar”, desenvolvido no 3º Centro Judiciário de Soluções de Conflitos e Cidadania da comarca de Goiânia/GO (CNJ, 2015).

De acordo com o coordenador do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) do TJGO, o juiz Paulo César Alves das Neves, o índice de resolução de litígios com o uso da técnica chegou a cerca de 94% das demandas (CNJ, 2016).

O tema das constelações também já foi debatido no ano de 2016 no curso de formação de magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia - TJRO, através Escola da Magistratura do Estado de Rondônia – Emeron (VIEIRA, 2018). Inclusive, os vinte e oito primeiros juízes com formação em Constelação Familiar são membros do referido Tribunal (TJRO, 2018).

Nesse contexto, foi implantado, em maio de 2018, no âmbito do TJRO o projeto “Reordenando o Caminho – Constelar e Mediar”, sob a coordenação da juíza Silvana Freitas e da psicóloga Zilma Watanabe. O trabalho vem sendo desenvolvido especificamente no Núcleo das Varas de Família de Porto Velho/RO e tem como objetivo utilizar a técnica das constelações para solucionar conflitos de processos previamente estudados nas varas de família (TJRO, 2018).

No Rio Grande do Sul, a técnica já vem sendo desenvolvida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), na Comarca de Capão da Canoa e Parobé, através do “Projeto Justiça Sistêmica: Resolução de Conflitos à Luz das Constelações Familiares”, desenvolvido pela magistrada Lizandra Passos. As atividades do projeto são desenvolvidas por uma equipe formada pelas psicólogas Cândice C. Schmidt e Cristiane Pan Nysque, que atendem nas casas de acolhimento e em processos judiciais, e também no Juizado da Infância e Juventude (VIEIRA, 2018).

De acordo com a magistrada Lizandra Passos e as psicólogas Cândice Schmidt e Cristiane Nysque, os resultados obtidos por meio do projeto já se apresentam bastante animadores, de modo que se observou uma redução no número de jovens reincidentes em atos infracionais, e, no tocante às casas de acolhimento, muitas crianças foram devolvidas aos seus lares e não houve novos acolhimentos envolvendo a mesma família (SHMIDT, NYS, PASSOS, 2017).

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul (TJMS), no ano de 2016, começou a utilizar a técnica das constelações familiares com a intenção de promover atendimento a crianças e adolescentes sujeitas a situação de vulnerabilidade social, vítimas de maus tratos, violência ou abuso sexual. O desenvolvimento das atividades se deu por intermédio da Coordenadoria Familiar da Infância e Juventude em parceria com o Procurador de Justiça aposentado, Amilton Plácido da Rosa (VIEIRA, 2018).

O ano de 2016, os juízes Yulli Roter Maia e Cláudio José Gomes, membros do Tribunal de Justiça de Alagoas (TJAL), também passaram a aplicar a técnica da Constelação Familiar nos processos judiciais em que a mediação e conciliação não resultaram em acordo entre as partes (VIEIRA, 2018). Inclusive, segundo o magistrado Yulli, em todas as audiências, em que o método foi aplicado, as partes realizaram acordos (TJAL, 2016).

Já no ano de 2018, foi lançado do âmbito do TJAL, pelo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), o Projeto “Visão Sistêmica – Eu

veja você”, com aplicação inicial na 27ª Vara Cível da Capital, objetivando facilitar através do uso das constelações familiares a realização de acordos em processos de família (TJAL, 2018).

A prática da Constelação Familiar também vem sendo aplicada no Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (TJPE) desde novembro de 2016, por meio do trabalho desenvolvido pela juíza Wilka Vilela, na 5ª Vara de Família e Registro Civil de Recife. Inicialmente, o método foi utilizado durante a Semana Nacional da Conciliação, em trinta processos de grande litigiosidade, e segundo a magistrada depois da aplicação da técnica o índice de conciliação de conflitos tem sido superior a 60% dos casos (TJPE, 2018).

Inclusive foi publicada a Resolução Nº 410/2018 e, posteriormente, a Instrução Normativa Nº 23/2018, ambas do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC/TJPE), que tratam da aplicação da Constelação Sistêmica como meio para solucionar conflitos judiciais nas Comarcas do Estado (TJPE, 2018).

Vale salientar que, a técnica das constelações também tem sido aplicada na Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Igarassu/PE, por meio de palestras mensais para mulheres que são vítimas de violência doméstica e atendidas por medidas protetivas de urgência (TJPE, 2018).

Já no Tribunal de Justiça do Mato Grosso (TJMT), a juíza Jaqueline Cherulli, titular da 3ª Vara Especializada de Família de Várzea Grande, utiliza, desde 2015, a técnica das Constelações Familiares como uma alternativa para auxiliar na resolução de conflitos relacionados a alienação parental. A magistrada aplica a técnica através do uso de frases sistêmicas no decorrer das audiências (VIEIRA, 2018).

O juiz Jamilson Haddad Campos, titular da 1ª Vara Especializada de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher de Cuiabá/MT, desde o ano de 2016, também tem aplicado a técnica das Constelações Familiares para as Varas de Violência Doméstica do Estado de Mato Grosso. Na visão do magistrado, o uso da técnica tem permitido que as vítimas de violência doméstica tomem consciência do emaranhado emocional e do ciclo de violência em que estão inseridas, e através do entendimento das leis sistêmicas se empoderam para agirem diante de situações de violência. De acordo com o juiz, as mulheres que participam das reuniões chegam abatidas emocionalmente e saem mais confiantes e empoderadas (AMB,2018).

No Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), as constelações já têm obtido destaque na Comarca de Santo Amaro com a implantação do projeto “Paz para Todos”, sob a coordenação da juíza Cláudia Marina Maimone Spagnuolo, titular da 11ª Vara da Família

e das Sucessões do Foro Regional de Santo Amaro. O projeto foi desenvolvido com o objetivo de aplicar a técnica da Constelação Familiar em processos judiciais que versem sobre questões de família (TJSP, 2017).

Nos casos de atuação do Ministério Público do Estado de São Paulo, a técnica também é adotada pelo Promotor de Justiça Elkio Uehara, como mecanismo para auxiliar na resolução de conflitos em casos que envolvam direito dos idosos (VIEIRA, 2016).

No Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC), a juíza Vânia Petermann, da Vara da Família no Norte da Ilha, em Florianópolis, foi quem iniciou o trabalho com a o uso das constelações no estado, em setembro de 2016, ao convidar as partes que participassem de uma sessão coletiva denominada “Conversas de Família” antes da realização das audiências de conciliação (CBN DIÁRIO, 2017).

A prática também tem ganhado espaço na comarca de Blumenau/SC, através do “Projeto Justiça Sistêmica”, que por meio de encontros e palestras tem procurado demonstrar reflexões e aprendizados acerca das relações que permeiam os sistemas familiares e também organizacional. (TJSC, 2019).

No Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), a dinâmica das constelações familiares também vem ganhando destaque, desde o ano de 2017, quando as Varas de Família, da Comarca de Contagem, passaram a adotar a aplicação da técnica, com a participação da consteladora Andréa Evaristo Coelho Rocha (TJMG, 2017).

No ano de 2017, a técnica passou a ser notada no Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), através do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), da Comarca de União da Vitória, que passou a utilizar a prática como método alternativo para resolução de conflitos, de modo paralelo a aplicação da mediação e conciliação (CNJ, 2017).

No Rio de Janeiro, o Juiz André Tredinnick, da 1ª Vara de Família do Fórum Regional de Leopoldina, implantou o projeto “Constelações”, objetivando introduzir a técnica da Constelação Familiar no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ). O projeto é desenvolvido pelo Centro Judiciário de Soluções de Conflito e Cidadania (CEJUSC), do fórum regional (TJRJ, 2017).

No ano de 2016, vieram os primeiros resultados obtidos da experiência com o projeto, os quais foram bastante animadores, tendo em vista que foram selecionados cerca de trezentos processos com temas semelhantes sobre questões relativas a pensão alimentícia e guarda. Na ocasião, os representantes legais foram convidados para participarem das sessões

de constelação realizadas pela equipe multidisciplinar da Associação Práxis Sistêmica, e, após participarem das vivências, muitos acordos foram alcançados (VIEIRA, 2018; CNJ, 2017).

Ademais, no tocante à satisfação das partes que participaram dos encontros, foi constatado, através de questionário aplicado, que o índice de aprovação da técnica foi aproximadamente 80%. Outrossim, as audiências realizadas após a utilização da técnica das constelações resultaram em 86% de acordos (CNJ, 2017).

No Tribunal de Justiça do Maranhão (TJMA), a partir da iniciativa do Centro de Conciliação e Mediação de Família, foi implantado o projeto “Constelação Sistêmica como Ferramenta de Conciliação de Família”, por meio do qual os advogados e as partes dos processos, que tramitam nas Varas da Família de São Luís, participaram de palestras para conhecerem a ferramenta da Constelação Familiar, enquanto mecanismo para auxiliar os envolvidos a resolverem seus conflitos (TJMA, 2018).

No Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJRN), a técnica foi implantada através da Juíza Virgínia de Fátima Marques Bezerra, titular da 6ª Vara da Família, da Comarca de Natal, desde 2015, tendo como objetivo esclarecer para as partes, envolvidas em conflitos familiares, sobre o que há por trás dos litígios levados ao judiciário (TJRN, 2018).

A aplicação da técnica se deu, primeiramente, através de um estudo exploratório na 6ª Vara da Família, da Comarca de Natal/RN, e as atividades foram desenvolvidas, no período de abril a outubro de 2015, nas audiências de conciliação realizadas na unidade jurisdicional. Os temas dos litígios em que a técnica foi aplicada versavam principalmente sobre questões familiares, como pensão alimentícia, divórcio, guarda e alienação parental (CRUZ; CHIQUETTI, 2017).

Durante o período supracitado, foi aplicada a técnica da constelação em vinte audiências. O processo se deu da seguinte forma, de início, era explicado sobre a técnica das Constelações Familiares para as partes, em seguida, era oportunizado aceitarem ou não a aplicação da técnica em seus casos concretos. Nos casos em que as partes aceitaram participar da dinâmica, foram utilizados bonecos para representar seus conflitos familiares, e após a dinâmica o processo seguia seu curso normal caso não houvesse acordo (CRUZ; CHIQUETTI, 2017).

Desde então, a magistrada vem utilizando a técnica nas audiências de família, inclusive afirmou que o índice de acordos alcançados nas audiências de conciliação teve um

aumento de 30% para 70% depois da utilização da técnica das Constelações Familiares. (TJRN, 2018)

No Tribunal de Justiça do Estado do Amapá (TJAP), a 1ª Vara de Família, Órfãos e Sucessões de Macapá/AP, desde 2016, aplica a técnica da Constelação Familiar na resolução de conflitos familiares, inclusive, o juiz titular da Vara, Marcus Quintas, exaltou o uso da técnica e acredita que ela tem um grande potencial para ajudar na promoção da pacificação social (TJAP, 2016).

Em 2017, a técnica passou a ser aplicada através de oficinas para detentos do Instituto de Administração Penitenciária do Estado (IAPEN), no intuito de promover o melhoramento comportamental dos presos (TJAP, 2018).

No Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE), a técnica da Constelação Familiar ganhou destaque através do programa “Olhares e Fazeres Sistêmicos no Judiciário”. O programa foi lançado em junho de 2017, com o objetivo de garantir o acesso à justiça, utilizando a técnica da Constelação Familiar como um novo mecanismo de resolução consensual de conflitos judiciais. O programa vem sendo desenvolvido na Vara Única Execução de Penas e Medidas Alternativas, da Comarca de Fortaleza, onde as constelações acontecem mensalmente com as partes e grupos de voluntários e profissionais capacitados para executar e facilitar a prática das vivências sistêmicas (VICEGOV, 2018).

No Piauí, o movimento para a implantação da técnica das Constelações Sistêmicas, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Piauí (TJPI), começou através do projeto “Leis Sistêmicas a Serviço da Reconciliação”, desenvolvido pelo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) e pelo Centro Judiciário de Solução de Conflitos (CEJUSC), do TJPI, em parceria com a terapeuta e facilitadora Adriana Queiroz (TJPI, 2019).

O Projeto é realizado através da ministração de palestras vivenciais e dinâmicas realizadas em grupos familiares, e objetiva incentivar a prática da Constelação Familiar no Judiciário, disseminando a cultura de paz por meio de dinâmicas interativas entre as partes envolvidas em um conflito, de modo a evitar a judicialização (TJPI, 2019).

O Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins (TJTO) também tem incentivado o uso da técnica nas unidades jurisdicionais. Em 2017, o Centro Judiciário de Solução de Conflitos (CEJUSC), da Comarca de Colinas do Tocantins, em parceria com o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC/TJPI), realizou o encontro “Constelações Sistêmicas – a ponta de um iceberg”, objetivando apresentar

alternativas para fomentar a política de tratamento adequado para a solução de litígios (TJTO, 2017).

Ademais, de acordo com a experiência realizada em vários tribunais do país foi possível observar que, embora aplicada de formas diversificadas, quer sejam palestras vivenciais, workshops, dinâmicas com bonecos ou com pessoas representando o sistema constelado, a técnica vem tendo maior destaque nas Varas de Família, Varas Criminais, Varas de Infância e Juventude e Varas de Violência Doméstica (VIEIRA, 2018).

Importante destacar que a Constelação Sistêmica tem ganhado grande espaço no cenário jurídico brasileiro, inclusive tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Nº 9.444/2017, que objetiva debater o tema da Constelação Familiar junto à sociedade e incluir a técnica como um novo instrumento de resolução de conflitos entre particulares (VIEIRA, 2016).

De acordo com consulta realizada no site da Câmara dos Deputados, o projeto encontra-se, atualmente, aguardando o parecer do relator na Comissão de Seguridade Social, e caso seja favorável, o projeto seguirá os trâmites legais até que seja incluído ou não como nova disposição legal no ordenamento jurídico brasileiro (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2022).

Ante o exposto, diante dos resultados e experiências vivenciadas, na maioria dos tribunais estaduais do país, com o uso da técnica da Constelação Familiar, não se pode ignorar a relevância que esta técnica tem tido para obter resultados satisfatórios por todo território nacional na resolução de conflitos. Inclusive, não se pode deixar de levar em consideração que o próprio CNJ já reconheceu a prática como sendo uma ferramenta de humanização do Poder Judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos estudos realizados pode-se perceber que, embora já existam técnicas consensuais de solução de conflitos que possuem maior regulamentação, como a mediação e conciliação, não se exclui a possibilidade da inclusão de novas técnicas que proporcionem a pacificação social de forma mais efetiva, uma vez que estar atento à outras formas que acompanham a evolução do conhecimento e da sociedade é fundamental para o aperfeiçoamento do direito ao acesso à justiça.

Nesse cenário, a técnica da Constelação Familiar enquanto forma de terapia breve, que objetiva alcançar soluções por meio de uma visão sistêmica do conflito, baseada nas leis

sistêmicas (pertencimento, equilíbrio entre o dar e o receber e hierarquia), desenvolvidas por Bert Helliger, tem se mostrado como uma excelente proposta para auxiliar na resolução de conflitos de forma efetiva, uma vez que não considera somente o indivíduo que compõe o litígio, mas também o sistema no qual está inserido.

A Constelação Sistêmica busca a mesma finalidade da técnica da conciliação e mediação, que é alcançar acordos consensuais efetivos, desestimular a judicialização dos conflitos, evitar a reincidência de demandas e promover a pacificação social, contudo, sob uma nova ótica, criando uma nova abordagem de acesso à justiça.

Partindo desse pressuposto, o objeto de estudo desta pesquisa foi avaliar a relevância da aplicação da Constelação Sistêmica como técnica auxiliar na resolução de conflitos no Judiciário. O que se observou conforme os dados coletados foi que a aplicação da técnica já vem ganhando espaço em aproximadamente vinte Tribunais de Justiça do País, e tem apresentado resultados que demonstram que a aplicação da Constelação Sistêmica em âmbito do Poder Judiciário tem surtido efeitos extremamente relevantes e eficazes. Tendo em vista que, de acordo com os dados apresentados, as partes envolvidas em ações judiciais que participaram das seções de constelação ficaram mais propícias a uma solução consensual.

Ademais, através desse estudo também se tornou perceptível que a constelação vem sendo aplicada de várias maneiras e em diferentes áreas nos Tribunais de Justiça do país. O que leva ao entendimento de que não há uma restrição na utilização da técnica da Constelação Sistêmica, devendo ser analisado para cada caso concreto qual a forma mais adequada e eficaz para aplicá-la.

Embora não haja um engessamento sobre como essa técnica pode ser aplicada ao judiciário, é necessário que existam diretrizes gerais a serem seguidas em seu processo de aplicação. Nesse sentido, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Nº 9.444 de 2017, que objetiva regulamentar o uso da Constelação Sistêmica como mecanismo de resolução de controvérsias entre particulares.

É relevante que os resultados obtidos com a aplicação da técnica nos tribunais do país possam ser colhidos, analisados e verificados por órgãos especializados, no intuito de demonstrar a consistência do uso da técnica, no que diz respeito ao aumento dos índices de acordos efetivos e diminuição de reincidências das partes que vivenciaram a dinâmica.

Por fim, tendo em vista tratar-se de um método ainda em ascensão no cenário jurídico brasileiro, vislumbra-se um longo caminho a ser percorrido, entretanto, mediante os

resultados dessa pesquisa, já se percebe numerosos benefícios decorrentes do aproveitamento da técnica da Constelação Sistêmica na resolução de demandas judiciais.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.
- BRASÍLIA. **Projeto de Lei Nº 9.444, de 20 de dezembro de 2017**. Dispõe sobre a inclusão da Constelação Sistêmica como um instrumento de mediação entre particulares, a fim de assistir à solução de controvérsias. Brasília: Câmara dos Deputados, [2017] Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2167164>> Acesso em: 01 jul 2022.
- CBN DIÁRIO. **Juízes catarinenses usam técnica da constelação familiar sistêmica para resolver conflitos**. 2017. Disponível em: <<http://cbndiario.clicrbs.com.br/sc/noticia-aberta/juizes-catarinenses-usam-tecnica-da-constelacao-familiar-sistematica-para-resolver-conflitos-206633.html>> Acesso em: 10 abr. 2019.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **TJGO é premiado por mediação baseada na técnica de constelação familiar**. 2015. Disponível em: <<http://cnj.jus.br/noticias/cnj/79702-tjgo-e-premiado-por-mediacao-baseada-na-tecnica-de-constelacao-familiar>> Acesso em: 14 abr. 2019.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **“Constelação Familiar” ajuda a humanizar práticas de conciliação no Judiciário**. Brasília. 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83766-constelacao-familiar-ajuda-humanizar-praticas-de-conciliacao-no-judiciario-2>> Acesso em: 11 abr 2019.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Constelação Familiar: no firmamento da Justiça em 16 Estados e no DF**. 2018. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86434-constelacao-familiar-no-firmamento-da-justica-em-16-estados-e-no-df>> Acesso em: 09 abr 2019.
- CRUZ, Carlos Henrique Souza da. CHIQUETTI, Taciana. **Psicologia Jurídica e Direito de Família: para além da perícia psicológica**. Manaus: UEA Edições, 2017. Disponível em: <http://newpsi.bvs-psi.org.br/livros/psicologia_juridica_direito_familia.pdf> Acesso em: 12 abr. 2019.
- DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17. ed. Salvador: Juspodvm, 2015.
- DIEL, Taís Ortolan. **A aplicação das constelações familiares de Bert Hellinger como método auxiliar a conciliação**. Revista Faz Ciência. Vol. 19, n 30, p.79-98, publicada em julho/dezembro 2017. ISSN 1677-0439 (versão impressa) – ISSN 1983-148X (versão

eletrônica). Disponível em: <http://e-revista.unioeste.br/index.php/fazciencia/article/view/19970>. Acesso em 10/12/2018.

FRANKE, Ursula. **Quando fecho os olhos vejo você:** as constelações familiares no atendimento individual e aconselhamento: um guia para prática, Patos de Minas: Atman, 2006.

GOMES, Magáli Dellape. VIEIRA, Adhara Campos. **Ferramentas para pacificação social nas varas de família:** Oficina de Pais e Filhos e Constelações Familiares. E-book O papel do judiciário no alcance da paz social, TJDF, Brasília, 2018.

HELLINGER, Bert; WEBER, Gunthard; BEAUMONT, Hunter. **A simetria oculta do amor:** porque o amor faz os relacionamentos darem certo. 12. ed. São Paulo: Cultrix, 2008.

HELLINGER, Bert. Hovel, Gabriele Ten. **Constelações Familiares:** O reconhecimento das ordens do amor. Tradução Eloisa Giancole Tironi, Tsuyuko Jinno-Spelter. 13. Ed. São Paulo: Cultrix, 2010.

HELLINGER, Bert. **Leis sistêmicas na assessoria empresarial.** Tradução Daniel Mesquita de Campos Rosa. Belo Horizonte: Atman, 2014.

HELLINGER, Bert. **Ordens do amor:** um guia para o trabalho com constelações familiares. Tradução Newton de Araújo Queiroz. Ed. 12 São Paulo: Cultrix, 2010.

RIBES, Brigitte Champetier. **Biografia de Bert Hellinger,** 2013, Disponível em: <<http://constellations.ie/wordpress/bert-hellingers-biography/>>. Acesso em 24/02/2019.

SCHMIDT, Cândice C. NYS, Cristiane Pan. PASSOS. Lizandra dos. **Justiça Sistêmica:** Um novo olhar do judiciário sobre as dinâmicas Familiares e a resolução de conflitos. Disponível em: < https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/centro_de_estudos/horizontes/constelacoes_familiares_artigo.pdf > Acesso em: 15 abr. 2019.

SCHNEIDER, Jakob Robert. **A prática das Constelações Familiares.** Ed. Atman, 2007.

STORCH. Sami. **Constelações Familiares na Vara de Família viabilizam acordos em 91% dos processos.** 2014. Disponível em: <<https://direitosistemico.wordpress.com/2014/03/19/constelacoes-familiares-na-vara-defamilia-viabilizam-acordos-em-91-dos-processos/>>. Acesso em: 13 de abr. 2019.

STORCH, Sami. **Artigo descreve modelo original de prática de constelações na Justiça e aplicabilidade do Direito Sistêmico.** Artigo publicado no blog Direito Sistêmico em 22 set. 2017. Disponível em: <<https://direitosistemico.wordpress.com/2017/09/22/artigo-descreve-modelo-original-de-pratica-de-constelacoes-na-justica-e-aplicabilidade-do-direito-sistemico/>>. Acesso em 21 fev. 2019.

STORCH, Sami. **DIREITO SISTÊMICO:** a resolução de conflitos por meio da abordagem sistêmica fenomenológica das constelações familiares. Artigo publicado no blog Direito Sistêmico em 22/09/2017. Disponível em:

<<https://direitosistemico.wordpress.com/2017/09/22/artigo-descreve-modelo-original-de-pratica-de-constelacoes-na-justica-e-aplicabilidade-do-direito-sistemico/>> Acesso em: 21 fev. 2019.

TESCAROLLI, Lilian; GONÇALVES, Fernando Ab.. **Leis Sistêmicas – 2. O Pertencimento**. Disponível em: <<http://fgmaster.com.br/leis-sistemicas-2-o-pertencimento/>>. Acesso em: 05 maio 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ALAGOAS. **Justiça de Alagoas emprega técnica da Constelação Familiar na solução de conflitos**. 2016. Disponível em: <<http://www.tjal.jus.br/comunicacao2.php?pag=verNoticia¬=9686>> Acesso em: 15 mar. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ALAGOAS. **Envolvidos em processos de família meditam antes de audiência**. TJAL, 2018. Disponível em: <<http://www.tjal.jus.br/comunicacao2.php?pag=verNoticia¬=13866>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAPÁ. **Servidores das Varas de Família da Comarca de Macapá participam de Palestra sobre Constelação Familiar**. 2016. Disponível em: <<http://www.tjap.jus.br/portal/publicacoes/noticias/4981-servidores-das-varas-de-fam%C3%ADlia-da-comarca-de-macap%C3%A1-participam-de-palestra-sobre-constela%C3%A7%C3%A3o-familiar.html>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAPÁ. **Constelação Familiar no Cárcere: experiência do Amapá é destaque no Portal do CNJ**. 2018. Disponível em: <<http://www.tjap.jus.br/portal/publicacoes/noticias/7452-constela%C3%A7%C3%A3o-familiar-no-c%C3%A1rcere-experi%C3%Aancia-do-amap%C3%A1-%C3%A9-destaque-no-portal-do-cnj.html>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAPÁ. **TJAP, MP e GEA realizam 1º módulo do Curso de Formação em Constelação Familiar e Sistêmica em Macapá**. 2018b. Disponível em: <<http://www.tjap.jus.br/portal/publicacoes/noticias/7593-tjap,-mp-e-gea-realizam-1%C2%BA-m%C3%B3dulo-do-curso-de-forma%C3%A7%C3%A3o-em-constela%C3%A7%C3%A3o-familiar-e-sist%C3%AAmica-em-macap%C3%A1.html>> Acesso em: 10 abr. 2019

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ. **Palestra “Constelações Sistêmicas no Judiciário” será no próximo dia 22 na Esmec**. 2018. Disponível em: <<https://www.tjce.jus.br/noticias/palestra-constelacoes-sistemicas-no-judiciario-sera-no-proximo-dia-22-na-esmec/>> Acesso em: 12 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Vara do Núcleo Bandeirante divulga resultados positivos do projeto constelar e conciliar**. TJDF. 2016. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2016/julho/vara-de-familia-do-nucleo-bandeirante-divulga-resultados-positivos-do-projeto-constelar-e-conciliar>> Acesso em: 12 abr 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Pesquisa revela elevada satisfação dos participantes do Programa Superendividados do TJDF.** TJDF. 2017 Disponível em:

<<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2017/junho/pesquisa-revela-elevada-satisfacao-dos-participantes-do-programa-superendividados-do-tjdft>> Acesso em: 27 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Juíza do TJDF fala sobre constelação familiar ao bom dia DF.** 2018. Disponível em:

<<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2018/fevereiro/juiza-do-tjdft-fala-sobre-constelacao-familiar-ao-bom-dia-df>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO. **CONCILIAÇÃO: Judiciário de Zé Doca promove workshop sobre técnica de constelação familiar.** 2017. Disponível em: <

<http://www.tjma.jus.br/cgj/visualiza/sessao/50/publicacao/419371>> Acesso em: 22 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO. **Constelação Sistêmica: Advogados e partes participam de evento sobre questões da área de família.** 2018. Disponível em:

<<http://www.tjma.jus.br/tj/visualiza/sessao/19/publicacao/422684>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. **Comarca de Contagem adota constelação sistêmica.** 2017. Disponível em: < <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/comarca-de-contagem-adota-constelacao-sistemica.htm#.XLjE3uhKjIU>>

Acesso em 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. **Ipatinga realiza palestra sobre constelações familiares.** 2018. Disponível em: < <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/ipatinga-realiza-palestra-sobre-constelacoes-familiares.htm#.XLjE4ehKjIU>>

Acesso em: 14 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ. **Justiça usa novo método para resolver conflitos.** 2017. Disponível em: <

<http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/imprensa/noticias/Informes/558740-Justica-usa-novo-metodo-para-resolver-conflitos.xhtml>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ. **Relatório de Gestão 2015-2017.** 2017. Disponível em: < <http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=824245>> Acesso em:

14 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARÁ. **Marituba promove mutirão sistêmico.** 2018.

Disponível em: < <http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/imprensa/noticias/Informes/869841-marituba-promove-mutirao-sistemico.xhtml>> Acesso em: 16 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO. **TJPE expande técnica terapêutica de Constelação Familiar Sistêmica.** Disponível em: <http://www.tjpe.jus.br/-/tjpe-expande-tecnica-terapeutica-de-constelacao-familiar-sistemica?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tjpe.jus.br%2Fweb%2Fprocesso-judicial-eletronico%2Finicio%3Fp_p_id%3D3%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dmaximized>

<http://www.tjpe.jus.br/-/tjpe-expande-tecnica-terapeutica-de-constelacao-familiar-sistemica?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tjpe.jus.br%2Fweb%2Fprocesso-judicial-eletronico%2Finicio%3Fp_p_id%3D3%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dmaximized>



%26p_p_mode%3Dview%26_3_groupId%3D0%26_3_keywords%3Dconstela%25C3%25A7%25C3%25A3o%26_3_struts_action%3D%252Fsearch%252Fsearch%26_3_redirect%3D%252Fweb%252Fprocesso-judicial-eletronico&inheritRedirect=true> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PIAUÍ. **Projeto do TJ-PI, “Leis Sistêmicas a Serviço da Reconciliação” será apresentado em simpósio em Brasília (DF).** 2019. Disponível em: <<http://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/noticias/projeto-do-tj-pi-leis-sistemicas-a-servico-da-reconciliacao-sera-apresentado-em-simposio-em-brasilia-df/>> Acesso em: 23 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. **Projeto Constelações humaniza soluções de conflitos em Varas de Família do TJRJ.** 2017. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/web/guest/home?p_p_id=com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_mvcPath=%2Fview_content.jsp&_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_redirect=http%3A%2F%2Fwww.tjrj.jus.br%2Fweb%2Fguest%2Fhome%3Fp_p_id%3Dcom_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dmaximized%26p_p_mode%3Dview%26_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_redirect%3Dhttp%253A%252F%252Fwww.tjrj.jus.br%252Fweb%252Fguest%252Fhome%253Fp_p_id%253Dcom_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet%2526p_p_lifecycle%253D0%2526p_p_state%253Dnormal%2526p_p_mode%253Dview%26_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_mvcPath%3D%252Fsearch.jsp%26_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_keywords%3Dconstela%25C3%25A7%25C3%25A3o%26_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_formDate%3D1555619724659%26_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_scope%3Deverything&_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_assetEntryId=5192848&_com_liferay_portal_search_web_portlet_SearchPortlet_type=content&inheritRedirect=true> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. **Vara da Mulher de Igarassu realiza palestra sobre Constelação Familiar.** Disponível em: <http://www.tjpe.jus.br/-/vara-da-mulher-de-igarassu-realiza-palestra-sobre-constelacao-familiar?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tjpe.jus.br%2Fweb%2Fprocesso-judicial-eletronico%2Finicio%3Fp_p_id%3D3%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dmaximized%26p_p_mode%3Dview%26_3_groupId%3D0%26_3_keywords%3Dconstela%25C3%25A7%25C3%25A3o%26_3_struts_action%3D%252Fsearch%252Fsearch%26_3_redirect%3D%252Fweb%252Fprocesso-judicial-eletronico&inheritRedirect=true> Acesso em: 15 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. **Constelação familiar: técnica psicoterapêutica é utilizada em conciliações na área de Família.** 2018. Disponível em: <<http://www.tjrn.jus.br/index.php/comunicacao/noticias/13755-constelacao-familiar-tecnica-psicoterapeutica-e-utilizada-em-conciliacoes-na-area-de-familia>> Acesso em: 15 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. **Esmarn: curso aborda uso da constelação familiar na resolução de conflitos judiciais.** 2019. Disponível em: <<http://www.tjrn.jus.br/index.php/comunicacao/noticias/15177-esmarn-curso-aborda-uso-da-constelacao-familiar-na-resolucao-de-conflitos-judiciais>> Acesso em: 22 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE RONDÔNIA. **TJRO é o primeiro a formar juízes em Constelação Familiar.** 2018. Disponível em: <<https://www.tjro.jus.br/noticias/item/9866-tjro-e-o-primeiro-a-formar-juizes-em-constelacao-familiar>> Acesso em: 10 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. **Justiça Sistêmica e Constelações Familiares ganham espaço nas comarcas catarinenses.** 2019. Disponível em: <https://portal.tjsc.jus.br/web/sala-de-imprensa/noticias/visualizar/-/asset_publisher/I22DU7evsBM8/content/justica-sistematica-e-constelacoes-familiares-ganham-espaco-nas-comarcas-catarinenses;jsessionid=36816B905B2CC276A4E2E55C94AB63A7?_101_INSTANCE_I22DU7evsBM8_redirect=https%3A%2F%2Fportal.tjsc.jus.br%2Fweb%2Fsala-de-imprensa%2Fnoticias%2Fvisualizar%2F-%2Fasset_publisher%2FI22DU7evsBM8%2Fcontent%2Fceij-discute-reestruturacao-e-estabelece-metas-em-reuniao-semestral-de-seu-colegiado%3Bjsessionid%3DCA51F9E3521BFC67C7207FB3A4FE175E%2Fen> Acesso em: 15 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Constelação Familiar é tema de palestra no Foro Regional de Santo Amaro. 2017. Disponível em: <<https://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=49766>> Acesso em: 12 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO TOCANTIS. **Constelação Familiar: curso aborda técnica alternativa para resolução de conflitos.** 2017. Disponível em: <<http://www.tjto.jus.br/index.php/noticias/5031-constelacao-familiar-curso-aborda-tecnica-alternativa-para-resolucao-de-conflitos>> Acesso em: 15 abr. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO TOCANTIS. **Magistrados do Poder Judiciário participam de workshop sobre Constelação Familiar.** 2018. Disponível em: <<http://www.tjto.jus.br/index.php/noticias/5318-magistrados-do-poder-judiciario-participam-de-workshop-sobre-constelacao-familiar>> Acesso em: 24 abr. 2019.

VIEIRA, Adhara Campos. **A constelação sistêmica como política pública para resolução de conflitos.** Revista Fórum Trabalhista: RFT Brasília, Belo Horizonte, ano 5, n.22, julho/setembro, 2016.

VIEIRA, Adhara Campos. **A constelação sistêmica no Judiciário.** Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

**ENCARCERAMENTO FEMININO: Uma análise acerca do processo de ressocialização
no Sistema Prisional do Município de Mossoró/RN.**

Erivelton Nunes de Almeida¹

Maria Clara Galdino Alves²

Péricles Augusto Câmara Neto³

RESUMO: O presente trabalho realizará uma análise acerca do processo de ressocialização no sistema prisional do município de Mossoró, localizado no Rio Grande do Norte. Partindo do contexto afirmativo de que o número de mulheres presas é expressivamente menor que o número de homens, no entanto atualmente a criminalidade feminina vem aumentando e se intensificando cada vez mais. Assim, objetiva-se analisar de que forma o processo de ressocialização – seja com um viés educativo, funcionalidade empregatícia ou artística – poderá atuar de maneira benéfica para a diminuta de reincidentes e, conseqüentemente, para amenização dos casos de violência na comunidade. Desta forma, a partir de resultados preliminares, é possível afirmar que direitos assegurados constitucionalmente e que agem atuando com a efetivação do procedimento de ressocialização, tem o dever de promover um sistema que não impulsiona o encarceramento e sim, o previne. Como metodologia, se fez uso de uma abordagem qualitativa do tipo bibliográfica em junção à uma análise de dados, estes coletados a partir da delimitação local proposta como objeto de estudo no município de Mossoró/RN.

Palavras-chave: ressocialização; encarceramento feminino; mulheres; prisões; direito.

ABSTRACT: This work will carry out an analysis of the process of resocialization in the prison system in the municipality of Mossoró, located in Rio Grande do Norte. Based on the affirmative context that the number of women imprisoned is significantly smaller than the number of men, however, currently, female criminality is increasing and intensifying more and more. Thus, the objective is to analyze how the resocialization process – whether with an educational bias, employment or artistic functionality – can act in a beneficial way to reduce the number of repeat offenders and, consequently, to alleviate cases of violence in the community. In this way, based on preliminary results, it is possible to affirm that constitutionally guaranteed rights and that act acting with the implementation of the resocialization procedure, have the duty to promote a system that does not encourage imprisonment but prevents it. As a methodology, a qualitative bibliographic approach was used in conjunction with data analysis, which were collected from the local delimitation proposed as an object of study in the city of Mossoró/RN.

Keywords: resocialization; female incarceration; women; prisons; right.

¹ Mestre em ensino pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. Professor do Curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte.

² Graduanda em Direito pela Faculdade Católica do Rio Grande do Norte (FCRN). Foi integrante do Grupo de Estudos em Violência e Conflitos Sociais (GEVICON). Tem foco com desenvoltura de pesquisa nas áreas de Criminologia, Direitos Humanos e Direito Constitucional, com ênfase na subárea de Direitos Fundamentais.

³ Graduado em Ciências Contábeis pela Universidade Federal Rural Do Semi-Árido – UFERSA. Graduando do curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte-FRCN.

1 INTRODUÇÃO

A temática acerca da criminalidade e dos regimentos normativos para conter seus avanços é vigente desde os primórdios da sociedade, gerando discussões diversas e problemáticas sociais preocupantes. É dentro desse contexto que a ideia punitiva, como consequência de atos delitivos, se manifesta. O Brasil mantém a terceira maior população carcerária do mundo de acordo com dados do INFOPEN – atualizados em 2016 na plataforma virtual – e apesar do encarceramento feminino apresentar-se com uma parcela de número inferior ao masculino, segue com o crescimento mais extenso durante os últimos anos (INFOPEN MULHERES, 2017).

Ao introduzir o recorte de gênero dentro do sistema prisional, é necessário entender fatores particulares enfrentados por esse grupo. Com a construção de uma sociedade patriarcal e a imposição dos serviços domésticos e da maternidade à mulher, seus direitos foram conquistados de maneira lenta, enraizando socialmente uma ideologia sexista que limita mulheres a afazeres específicos (MINZON, DANNER, BARRETO, 2010). Com a obtenção de direitos ao longo dos anos e a condição de cidadã, os regimentos normativos e suas formas de punição englobaram as mulheres, e o encarceramento como consequência dos delitos cometidos por essas mulheres, passou a existir.

Ainda dentro de tal perspectiva, Safiotti (2015) apresenta um debate sistêmico acerca dos fatores por trás dos índices de criminalidade, afirmando que as maiores preocupações dos brasileiros são, desde sempre, o desemprego e a violência. Esse ponto é ampliado quando delimitado aos estudos do gênero feminino e ao surgimento dos crimes cometidos por mulheres, ou estas vítimas deles quando praticados por homens. O avanço no mundo do trabalho também as inseriu no campo do desemprego juntamente a todas as consequências negativas decorrentes de tal fator condição.

Davis (2019) afirma que a criminalidade feminina é vista de uma maneira diferente da masculina, onde mulheres publicamente punidas pelo Estado por seus delitos são vistas socialmente com um comportamento “anormal” e mais ameaçador, justamente em virtude dos estigmas sexistas que foram historicamente impostos aos comportamentos das mulheres. Em complemento, Cunha (2010) define a prisão como um espaço de caráter historicamente

punitivo, visto que com a atual estrutura promove não somente a detenção, mas também um ciclo infundável de violências.

A criminalidade e a prisão também agem em conjunto com as dificuldades enfrentadas pelas mulheres durante o decorrer do próprio processo penal. Mendes (2021) traz uma colocação de suma importância aos estudos de violência e gênero quando afirma que não há como conceber os processos de criminalização e vitimização das mulheres sem pontuarmos as crenças, modelos culturais e demais fatores que atuam em conjunto as entidades estatais punitivas.

A partir disso, evidencia-se a ausência e falha de métodos de ressocialização social dentro do sistema prisional. O significado do processo de ressocialização como ferramenta benéfica encontra-se justamente no intuito de buscar formas de lidar com esta violência e de amenizar seus prejuízos sociais, principalmente quando assistimos a sociedade, desprotegida e insegura com o aumento de homicídios, sequestro, roubos e da violência em geral.

A criminalidade feminina deve estreitar relação com o enfoque no âmbito social, logo, deve ser observado, em primeiro plano, em qual meio social essas mulheres estão inseridas, os indicativos de dados de raça e classe. Como Borges (2019) apresenta, não somente o cárcere, mas o pós-encarceramento em virtude de estigmas sociais acaba por significar a morte social dos indivíduos fadados a ele, sendo a situação agravada aos indivíduos negros e negras que já são vítimas da opressão racial.

Sob o contexto apresentado, o presente trabalho tem o objetivo de analisar de que forma o procedimento de ressocialização vem sendo efetivado nos sistemas prisionais femininos e, conseqüentemente, se auxiliam de alguma forma na diminuta dos índices de violência. Além da revisão bibliográfica, utiliza-se como objeto de estudo as repartições femininas do complexo prisional de Mossoró, no estado do Rio Grande do Norte.

2 A CRIMINALIDADE FEMININA E O ENCARCERAMENTO FEMININO NO BRASIL

Quando se pauta a temática da prisão visibilizando o recorte de gênero, é necessário compreender inicialmente como a mulher, na condição social de grupo minoritário, ingressou nesse sistema de punição. Com os avanços dos estudos da Criminologia Feminista, esse campo de pesquisa tem buscado explicar a importância da necessidade de diferenciação de gênero, em



virtude do fato da condição da mulher de ser historicamente refém dos processos de discriminação e de vitimização (GONZAGA, 2018).

Inicialmente, as mulheres não detinham de direitos civis e da condição de cidadã da mesma forma dos homens de suas respectivas gerações. Na realidade, o papel exercido era o de submissão e obediência a estes. Davis (2019) afirma que é importantíssimo ter em mente que a prisão, ao surgir como forma principal de punição vinda do Estado, foi nula em relação as mulheres, onde estas continuaram a ser vítimas de formas de punições – legalizadas ou ignoradas pelos próprio Estado – no seio de suas casas, onde suas funções maiores eram impostas. Percebe-se então a historicidade do sistema patriarcal que até hoje perpetua e legitima formas de violência familiar e doméstica.

A punição masculina estava ligada ideologicamente à penitência e à reforma. A própria perda de direitos e liberdades implicava que, por meio da reflexão, do estudo religioso e do trabalho, condenados do sexo masculino poderiam alcançar a redenção e recuperar esses direitos e liberdades. No entanto, uma vez que não se considerava que as mulheres estivessem seguramente em posse desses direitos, elas não estavam aptas a participar desse processo de redenção (DAVIS, 2019, p. 75).

Com as lutas dos movimentos feministas e a obtenção gradativa de direitos ao longo dos anos, pode-se dizer que as mulheres passaram a inserir espaços como os de teor educativos e finalmente, o mercado de trabalho, em situações que antes eram reservadas apenas aos homens. Como Biroli (2018) bem pontua, foi no fim do século XX e no início do século seguinte, que o Brasil passou a acompanhar as tendências dos outros países latino-americanos e as mulheres ingressaram mais firmemente no mercado de trabalho. Alcançando então um percentual de 59% de mulheres economicamente ativas em 2005, modificando assim inúmeras esferas da vida cotidiana (BIROLI, 2018).

No entanto, como afirmado anteriormente, as modificações não atingiram apenas esferas específicas, mas situações sociais como um todo. Como Queiroz (2020) bem afirma, é necessário visar a situação de classes, onde inúmeras brasileiras são imersas nas desigualdades dos grandes centros urbanos – em sua maioria, negras e pardas com o ensino fundamental incompleto – e acabam por buscar meios ilícitos como o tráfico como fonte de renda.

Segundo o Ministério da Justiça, entre 2007 e 2012, a criminalidade cresceu 42% entre as mulheres – ritmo superior ao masculino. Uma tese em voga entre ativistas da área é a de que a emancipação da mulher como chefe de casa, sem a equiparação de seus salários com os masculinos, tem aumentado a pressão financeira sobre elas e levado mais mulheres ao crime no decorrer dos anos (QUEIROZ, 2020, p. 63).

Ainda na mesma linha acerca do que é definido hoje como igualdade, de acordo com Zaninelli (2015), pode-se observar que:

A sociedade evoluiu com o passar dos tempos e o papel da mulher na sociedade foi adquirindo nova roupagem. Entretanto, ainda há muitos resquícios do passado que de forma ao menos indireta refletem na presente conjuntura e estrutura social, principalmente no que diz respeito a mulher e a família. A igualdade formal ainda não se reflete em uma igualdade material presente em todas as classes sociais, da mesma forma que a desigualdade material quando configurada se apresenta somente de forma velada no seio da sociedade (ZANINELLI, 2015, p. 24).

São pautas que quando trazidas ao debate acadêmico e social, acabam sendo vistas muitas vezes como já discutidas demais. No entanto, se o problema ainda não foi solucionado e continua atingindo negativamente a vida e dignidade dessas mulheres dentro de sua condição humana, e atuando como um fator forte para uma problemática nacional é o aumento da violência, é necessário que a discussão seja retomada.

Além desse tipo de problema, existem outros tipos de violência que acabam por impulsionar essa inserção feminina tão alta no mundo do crime. Quando uma mulher é vítima de algum tipo de infração penal, o sistema criminal não promove uma eficiência completa ao atendê-la, explicitando a dura realidade de que muitos sistemas públicos de atendimento enrijecem ainda mais a ideia de vitimização secundária, ou seja, atribui as mulheres a culpa pelo crime onde foram vítimas primárias, impondo o processo de responsabilização da causa ocorrida a própria mulher (GONZAGA, 2018).

Essas violências veladas passam despercebidas ou são simplesmente ignoradas justamente em virtude da estruturação patriarcal que o direito e os sistemas punitivos estão inseridos. A conceituação de minoria quando disposta nos debates sociais e de políticas públicas não deve ser tratada através de uma ótica quantitativa. Essa definição parte da esfera de representatividade e efetivação de direitos. Se a sociedade masculina ainda não detém de uma visão correta quanto a presença das mulheres enquanto iguais e cidadãs, o preconceito e as desigualdades como consequência estarão presentes em muitos órgãos de atuação punitiva em virtude da predominância masculina.

O sistema de justiça criminal, do qual o processo é um instrumento, orienta-se a partir de estigmas criados e alimentados pelo patriarcado. Eis aí o nascedouro e o lugar onde se assentam, por exemplo, a desconfiança em relação à palavra da mulher e a inexistência de uma forma “humanizada” de colheita de seu depoimento quando é

vítima ou, de outro lado, quando é acusada, o fato de negativa de prisão domiciliar ainda ser recorrente, em que se pese decisões de nossa mais alta Corte e a existência de previsão legal (MENDES, 2021, p. 94).

Essa discussão também abre espaço para se falar sobre a censura e o tabu acerca dos delitos cometidos por mulheres. Não é uma afirmação sobre legitimar e permitir que mulheres possam praticar delitos em virtude do histórico social opressivo, mas sim entender como funciona o nascimento de suas ações e enxergar a diferente forma de tratamento entre os gêneros mesmo no âmbito das punições. Acerca disso, Zaninelli (2015) afirma que:

Assim como os homens, as mulheres também cometem crimes, entretanto, a criminalidade praticada pelas mulheres é duplamente censurada: primeiro pela norma geral representada pela própria tipicidade penal e também por toda a sociedade, pelo fato de que, "de uma mulher" não se poderia esperar tal comportamento. Deste modo, uma censura jurídica e moral coexiste pautadas em uma visão sexista da sociedade (ZANINELLI, 2015, p. 42).

Os fatores que impulsionam a criminalidade feminina, acabam por vir agregados junto a emancipação. Pacheco (2021) diz que a busca por visibilidade social não é o único traço a ser vislumbrado, pois a criminalidade como "espaço de trabalho" também era limitada aos homens. Apesar de todo o machismo que estabelece o mundo do crime, os noticiários vêm trazendo cada vez mais figuras femininas no comando de delitos e organizações criminosas.

O próprio Drauzio Varella (2017), ao narrar suas experiências como médico voluntário em uma penitenciária feminina, falou sobre o avanço e a dominação das facções criminosas naquele ambiente. Algumas mulheres são escolhidas e recebem a condição de chefes, para lidar com futuros conflitos e impedir que vícios que atrapalhem o narcotráfico acabem se propagando.

É a partir dessa contextualização, que se introduz a realidade do encarceramento em massa para o recorte feminino. Borges (2019) diz que de acordo com o InfoPen Mulheres, houve um aumento significativo de 567, 4%, entre 2000 e 2014, no número de mulheres encarceradas no Brasil. Esta afirmação deixa claro a ligação entre a emancipação da mulher como chefe da casa sem o estabelecimento de salários igualitários, o aumento da criminalidade como consequência desse descaso e o número contínuo do aumento de detentas nas prisões femininas do país. Queiroz (2020) traz em complemento de que segundo o Censo Penitenciário, tráfico de entorpecentes lidera a lista de crimes cometidos por mulheres, sendo seguidos por crimes contra o patrimônio público.



Dentro desse contexto e de acordo com as datas mostradas, é possível mencionar que boa parte desse aumento se deu após a sanção da lei popularmente conhecida como Lei de Drogas, em 2006. Em uma notícia publicada pela plataforma de notícias do G1 em 2018, segundo dados do Ministério da Justiça, havia 283 mulheres presas no Rio Grande do Norte. Em 2018, o Sejuc informou que a quantidade era de 518 detentas, ligadas geralmente aos crimes de tráfico ou associação ao tráfico de entorpecentes.

Dentro disso, Barros (2020) afirma:

Não é preciso ir longe para perceber que as mulheres – em algum momento – no final dos anos 1990 e início dos anos 2000 – tornaram-se presas fáceis do sistema prisional. A maior parte foi encarcerada devido ao tráfico de drogas evidenciando mais uma vez o problema da política de combate às drogas no Brasil (BARROS, 2020, p. 16).

Desta forma, vislumbra-se que apesar da proposta inicial e teórica da Guerra às Drogas ser de redução da violência, não ocorre uma eficácia condizente com tal proposta, visto que existe uma parcela da sociedade que deveria ser “protegida” por esse regimento, que vem sofrendo as consequências de sua má condução, parcela esta que já vem de uma longa condição de vulnerabilidade.

Borges (2019) traz o informativo de que além do número maior de mulheres negras encarceradas, mulheres que não concluíram os estudos ocupam uma categoria bastante numerosa. Como bem pontua Almeida (2020), a necessidade de se mencionar acerca de racismo, raça e seu laço com a biopolítica se encontra na definição de que o racismo age como um criador de condições sociais onde grupos de identificação racial são discriminados de uma maneira sistêmica, mesmo que de forma indireta. A partir disso, dessa base estrutural, percebe-se como a ausência de oportunidades de trabalho e os baixos índices educacionais impostos a determinadas classes influenciam nos casos de criminalidades primárias e de reincidências, permitindo a manifestação da ideia da possibilidade de redução de tais casos através da adoção de meio de ensino e educação nos seios prisionais.

3 O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO

3.1 CONTEXTO GERAL DA RESSOCIALIZAÇÃO



As prisões, sob a ótica da ressocialização, hoje se configuram em espaços físicos onde o Estado consolida e legitima sua política pública de controle e repressão aos desviantes. A privação da liberdade por meio do encarceramento não possibilita, por si só, a reeducação. A palavra ressocialização está diretamente associada às visões de reformar, reeducar, reintegrar alguém à sociedade, contudo o objetivo da ressocialização a ser tratado é exatamente o resgate do instituto da socialização do sujeito que se desprendeu dessa realidade em um determinado período. Com uma definição direta e estudos acerca da origem estruturante da prisão, Foucault (2014) define que:

Uma coisa, com efeito, é clara: a prisão não foi primeiro uma privação de liberdade a que se teria dado em seguida uma função técnica de correção; ela foi desde o início uma “detenção legal” encarregada de um suplemento corretivo, ou ainda uma empresa de modificação dos indivíduos que a privação de liberdade permite fazer funcionar no sistema legal (FOUCAULT, 2014, p. 225).

Na concepção de Bitencourt (2013, p. 139) “[...] o objetivo da ressocialização é esperar do delinquente o respeito e a aceitação de tais normas com a finalidade de evitar a prática de novos delitos”. O ordenamento jurídico brasileiro afasta o preso da sociedade com a intenção de ressocializá-lo, em teoria. A assistência aos apenados e aos internos se faz por meio de uma exigência básica, a qual deverá ser concebida na pena, uma medida de segurança com o intuito de realizar o debate entre os destinatários e a comunidade. Paralelamente, Bitencourt (2013, p. 503) admite a importância do trabalho ao detento, “O trabalho prisional é a melhor forma de ocupar o tempo ocioso do condenado e diminuir os efeitos criminógenos da prisão e, a despeito de ser obrigatório, hoje é um direito-dever do apenado e será sempre remunerado”.

Conforme o artigo 1º da Lei de Execuções Penais “Execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (BRASIL, 1984). A LEP, em seu décimo artigo, cita que “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” (BRASIL, 1984). Esta assistência ao egresso se dá por meio do oferecimento de moradia temporária, emprego, regularização de sua documentação e de uma crescente adaptação às condições da vida em liberdade.

O cárcere no Brasil deve ter o propósito de promover ações que originem auxiliem no processo de reintegração e humanização dos apenados, tendo como principal objetivo a redução nos níveis de reincidência, além de proporcionar um auxílio na recuperação do detento

através de medidas educativas, em sua capacitação profissional, psicológica e social. Como Silva (2015) bem destaca, o processo educativo não deve ser limitado apenas a visão de instrução escolar. Pois, é a partir de um procedimento educativo mais amplo que será agregado ao perfil do detento um teor profissionalizante e de teor social mais abrangente, ressaltando assim um processo mais humanístico.

Júnior (2019) “Sozinha a pena não consegue reintegrar o indivíduo apenado. Faz-se pertinente a junção de outros meios como a participação da própria família para que se consiga caminhar para resultados mais favoráveis a essa reintegração do preso à sociedade”. No entanto, a construção de críticas para a reformulação desses espaços é fundamental para que haja algum resultado socialmente agregador.

A maioria dos complexos prisionais, além de utilizarem técnicas disciplinares abusivas, reproduzem várias formas de exclusão e discriminação, deixando evidente a negação de gênero, a dificuldade de exigência de seus direitos e a desvalorização das mesmas, visto que ficam marcadas pelo estigma de presidiárias e de indivíduos sem a possibilidade de mudança (MINZON, DANNER, BARRETO, 2010, p. 79).

O estigma social quando agregado a falta de instrução profissional e acadêmica de um determinado indivíduo dificulta ainda mais sua reinserção na sociedade. Por muitas vezes, os casos de reincidentes são de antigos detentos e detentas que ao não obterem renda ao retornar para o seu meio social, acabam por mais uma vez serem reféns da miserabilidade e, conseqüentemente, buscarem condutas ilícitas.

Alves (2003) ressalta ainda que a legislação brasileira tem pretensões teoricamente estáveis quanto a esse processo de reinserção social, tendo a própria Constituição Federal em seu texto a abominação a castigos cruéis e pena de morte. No entanto, o ponto maior seria a efetivação de tais direitos propostos e resguardados ao ambiente prisional, bem como a atualização de políticas públicas que venham a acompanhar e agir sobre o encarceramento em massa e superlotação dos presídios.

3.2 A PRÁTICA EDUCATIVA COMO FORMA DE RESSOCIALIZAÇÃO

Como foi apresentado por Biroli (2018) anteriormente, a nova perspectiva de mulheres como chefes de família sem a equiparação salarial com os homens acabou por influenciar na busca por uma renda complementar no mundo do crime. Se já havia uma dificuldade anterior a entrada destas mulheres na detenção, a saída delas sem algo de agregação

benéfica nesse tempo encarceradas não trará resultados positivos. Dentro disso, pode-se falar da importância dos processos educativos como formação para as detentas, mesmo que ainda dentro do cárcere. O acesso à educação, bem como o acesso à justiça, se configura como um direito fundamental a qualquer ser humano e sua dignidade. A própria Constituição Federal determina no artigo 205⁴.

É em função disso que existe a obrigação do Estado Democrático de Direito de garantir e efetivação desses direitos. A Lei de Execuções Penais surge como um marco regulador e uma ferramenta importantíssima, quando realmente aplicada. Não agindo sozinha, a Lei de Diretrizes e Bases da Educacional Nacional trouxe a regulamentação da Educação de Jovens e Adultos (EJA), método que veio a agregar beneficemente o processo educativo de muitos detentos e detentas em torno do país. Afinal, pois como foi exposto anteriormente, muitas mulheres entram na prisão em virtude de atos cometidos decorrentes da ausência de educação e sem o nível escolar condizente com a faixa etária do sistema educacional do país.

A Lei de Execuções Penais regula, em seus artigos 18 e 18-A⁵ a assistência educativa de maneira geral na forma de funcionamento. A referida lei teve em 2011 uma alteração que propôs que o detento estudante, tem direito a remição de pena de acordo com as horas de estudo. Além de ser um método ágil para a formação escolar das pessoas no cárcere, esse dispositivo também age como uma forma de estímulo para aquele que buscam uma forma mais rápido de cumprirem suas penas e retomarem sua liberdade.

A implementação desses sistemas educativos nas unidades prisionais não deve ser vista como um favor do Estado as pessoas ali presentes, mas sim como uma obrigação instituída por lei. Se há a prevalência do respeito a dignidade humana independente da condição que levou aquele indivíduo a estar nessa condição, seus direitos cabíveis devem ser efetivados. Em complementação a isso, podemos encontrar essa importância na fala de Barros (2020) quando ele diz que:

⁴ 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 (BRASIL, 1988).

⁵ Art. 18. O ensino de 1º grau será obrigatório, integrando-se no sistema escolar da Unidade Federativa. Art. 18-A. O ensino médio, regular ou supletivo, com formação geral ou educação profissional de nível médio, será implantado nos presídios, em obediência ao preceito constitucional de sua universalização.

§ 1o O ensino ministrado aos presos e presas integrar-se-á ao sistema estadual e municipal de ensino e será mantido, administrativa e financeiramente, com o apoio da União, não só com os recursos destinados à educação, mas pelo sistema estadual de justiça ou administração penitenciária.

§ 2o Os sistemas de ensino oferecerão aos presos e às presas cursos supletivos de educação de jovens e adultos.

§ 3o A União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal incluirão em seus programas de educação à distância e de utilização de novas tecnologias de ensino, o atendimento aos presos e às presas (BRASIL, 2015).

É evidente a educação como direito de todos – inclusive e obviamente – dos seres humanos em privação de liberdade. Os artigos constitucionais são claros nas intenções e dignos de nota se validados na realidade, pois abrangem em parte, e no todo, a educação tanto no ensino fundamental, como no médio, deixando evidente a sua “obrigatoriedade” e “gratuidade” com possibilidade de funcionamento no período noturno, bem como sua adequação às necessidades do educando (BARROS, 2020, p. 47).

Ao pautar a educação como uma forma de liberdade e ressocialização, é muito importante ponderar a vulnerabilidade desses indivíduos. A condição de minoria social imposta a mulher encarcerada abre espaço para a discussão acerca de como os métodos educativos disponíveis para essas são oferecidos e conduzidos. Muitas práticas permanecem apenas no âmbito teórico, tendo uma efetivação prática incoerente o determinado. Essa efetivação deve partir de todo o funcionamento da unidade de detenção que vai implantá-lo, preparando também os agentes responsáveis por conduzir tais funções. Essa determinação se insere no que se define por políticas públicas.

A partir disso, Zaninelli (2015) dispõe que:

Punir os vulneráveis somente para dizer que algo é feito, não é a solução para o problema, pois tais atitudes mascaram a exclusão e o preconceito para com aqueles que não tiveram oportunidades na vida e que não foram beneficiários de políticas públicas eficazes e necessárias para o desenvolvimento das capacidades plenas de um cidadão (ZANINELLI, 2015, p. 76).

Toda essa disposição sobre a educação nas prisões tem a finalidade de fazer com que a passagem seja mais rápida e mais produtiva. No entanto, a realidade de efetivação ainda é de percalços e dificuldades. Mesmo que o objetivo seja o mencionado, a superlotação das prisões e a situação precária dos prédios de detenção ainda são obstáculos acerca do acesso aos programas educativos e profissionais. A estruturação física precária de algumas detenções entra em conflito com o presente no art. 21 e 21-A⁶, da Lei de Execuções Penais, que traz a

⁶ Art. 21. Em atendimento às condições locais, dotar-se-á cada estabelecimento de uma biblioteca, para uso de todas as categorias de reclusos, provida de livros instrutivos, recreativos e didáticos.

Art. 21-A. O censo penitenciário deverá apurar:

I - o nível de escolaridade dos presos e das presas;

II - a existência de cursos nos níveis fundamental e médio e o número de presos e presas atendidos;

III - a implementação de cursos profissionais em nível de iniciação ou aperfeiçoamento técnico e o número de presos e presas atendidos;

IV - a existência de bibliotecas e as condições de seu acervo;

V - outros dados relevantes para o aprimoramento educacional de presos e presas (BRASIL, 2015).

necessidade de um espaço de biblioteca com acervo de livros para o hábito de leitura, quando condizente com o espaço existente na unidade.

Apesar dos benefícios dos programas, existe os empecilhos da privação de liberdade. O indivíduo mesmo inserido nos programas, ainda está afastado do convívio social, e essa ausência de sociabilidade dificulta comunicação, relacionamentos e outros fatores presentes no pós-encarceramento. A reinserção social, mesmo quando disposta de formação escolar e profissional, ainda é cerca por estigmar e estereótipos. Os fatores acima são agravados para as mulheres prisioneiras, que são ainda mais reféns do abandono social e afetivo, mesmo quando engajadas nos sistemas de aprendizagem (BARROS, 2020).

Em suma, apesar de toda a gama de aparatos e disposições que a legislação brasileira hoje tem, para reger sobre a ressocialização no sistema prisional, muito se fala ainda que a concentração do problema se encontra na sua ausência de aplicação, ou na resolução dos problemas que impedem um sistema ressocializador efetivo e condizente com as particularidades dos detentos e principalmente, das detentas.

4 RESSOCIALIZAÇÃO E O SISTEMA PRISIONAL FEMININO EM MOSSORÓ/RN

Atualmente, o município de Mossoró no Rio Grande do Norte conta com o Complexo Penal Estadual Agrícola Drº Mário Negócio (CPEAMN) para abranger a detenção feminina. Com uma ala que inicialmente não foi projetada como ala prisional, a CPEAMN conta com a presença não apenas de detentas da cidade de Mossoró, mas também com as demandas de algumas cidades circunvizinhas, visto que é uma das únicas unidades prisionais do estado do Rio Grande do Norte a receber mulheres.

As mulheres presidiárias do CPEAMN estão condicionadas a um espaço, que antigamente funcionava como enfermarias e consultórios, que para a reclusão das detentas sofreu poucas mudanças, que se restringiu a colocação de algumas grades nas portas e nos corredores, para que salas se transformassem em celas (NASCIMENTO, 2015, p. 178).

Através de entrevista realizada no dia 26 de outubro de 2021, junto ao departamento responsável pelas ações socioeducativas da ala feminina, a Mário Negócio contabilizava 54 detentas – até a referida data –, sendo deste número 15 em prisão provisória e, 39 sentenciadas. Apesar do número superficialmente mediano em comparação a outras prisões em torno do país, é válido ressaltar mais uma vez que a CPEAMN não foi projetada para também encarcerar

mulheres, a criação da repartição para receber as detentas foi rápida e adaptativa, em virtude da necessidade regional.

De acordo com a pesquisa, foi informado que o complexo conta hoje com sistemas educativos e de teor profissionalizantes. No tocante a educação, está disponível o ensino escolar de nível fundamental e médio, sendo exercido na modalidade do EJA – Educação de Jovens e Adultos. Além de contar com essa sistemática, as detentas também tem a possibilidade de cursar uma graduação de ensino superior, através do método EAD – Ensino à Distância.

A implementação de tais projetos educacionais no seio da prisão representa um importantíssimo avanço na composição do sistema penitenciário. Como Davis (2019) apresenta, ao falar da prisão estadunidense na década de 1950, a leitura fornecia as pessoas encarceradas uma jornada de auto reabilitação e a oportunidade de manifestar um pensamento distinto daquele que as instruiu até suas condições de detentos.

Essa definição pode ser encontrada no Brasil através de pontos regulamentadores da educação nas prisões estabelecidos pela própria Lei de Execução Penal onde, ao tratar da Assistência Educacional, em seu artigo 17 determina que “A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado”. Em complemento a este, o artigo 19 da mesma lei afirma que “O ensino profissional será ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico. Parágrafo único. A mulher condenada terá ensino profissional adequado à sua condição”. Ao implementar os projetos educacionais dentro da repartição feminina da CPEAMN, é visível a busca por efetivação e funcionalidade da LEP.

Ao abranger de projetos com intuito mais profissionalizante, foi possível também obter através da entrevista que as detentas da CPEAMN estão inseridas no subprojeto das mudas de cajueiro. De acordo com matéria da plataforma de notícias do G1, a ação faz parte do projeto “Cultivando a Cidadania”, a qual tem como principal objetivo a produção de mudas de caju para serem doadas aos agricultores do ramo que enfrentam a seca e a estiagem do período. A matéria afirma ainda que até junho de 2021, as detentas – que estão recebendo a devida formação pela Emater – já teriam produzido uma média de 15 mil mudas de caju. A ação, além de liberar o ócio na qual as presas estão fadadas, abre uma nova oportunidade no ramo da agricultura após o cumprimento da pena.

Ao possibilitar e inseri-las em um meio educacional, pode-se falar acerca da busca da diminuta nos casos de reincidência, visto que, como foi explanado anteriormente, mulheres

sem escolaridade ou com está incompleta estão mais suscetíveis ao universo do crime. Já com o método mais técnico que vem sendo ensinado através dos projetos das mudas de cajueiro, as mulheres encarceradas têm, mesmo que ainda dificultosa, uma nova possibilidade de trabalho após sair da prisão, visto que não apenas Mossoró, mas o RN como um todo, está inserido em um extenso ramo produtivo de caju. Desta forma, é perceptível que além da efetivação da LEP, o complexo prisional tem buscado maneiras de inovar a formação educacional e técnica das detentas de acordo também com a proposta regional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No tocante ao debate e pesquisa correspondente ao encarceramento em massa, se faz necessário o apontamento contendo visões distintas, no que diz respeito ao sistema punitivo em âmbito geral. A partir de uma generalidade social, é comum que uma nação, a qual encontrasse sem aprisionamentos possua também bastante rejeição. Tais ideologias punitivistas são atreladas intrinsecamente a ideia de que não há uma ação sem consequência, e a concepção duradoura da prisão como ferramenta mantenedora da ordem social emergiu juntamente com a necessidade da criação de punibilidade aos denominados atos infracionais.

Ao inserir a mulher nesse contexto, lida-se com uma problemática social ainda mais delicada e particular. O ponto é que as prisões femininas, guardam, antes de tudo, um grupo de minoria social que por anos teve seus direitos negados e que ainda sofre com inúmeras violências particulares. Baseado nos apontamentos realizados ao longo do trabalho e dos resultados obtidos, é notório que ao se debater sobre encarceramento feminino, percebe-se de forma cristalina a conexão existente entre gênero e a fragilidade de classe. Por serem as mulheres que muitas vezes são introduzidas mais tardiamente na escola, assim como nos ambientes de trabalhos, propagou-se uma desigualdade que, mesmo com diminutas ao longo do tempo e com o processo de globalização, ainda ocorre.

É justamente partindo desse ponto que a ressocialização ocorrida dentro da prisão, age como aliado para a diminuição nos casos de reincidência e violência. Não é uma solução definitiva para a resolução da superlotação dos presídios ou para o fim da violência, visto que a raiz desse problema engloba além do sistema de direito, o sistema política do país. No entanto, mulheres instruídas de forma educativa ou profissional, mesmo após o encarceramento e com o estigma social, detêm de possibilidades maiores para serem inseridas em trabalhos, em

comparação com aquelas que não os tem. A ressocialização age como uma forma de amenizar a realidade dura das prisões lotadas e de um sistema violento.

Apesar disso, é de suma importância dizer que o sistema prisional é ligado a forma de agir e funcionar do direito penal e do processo penal. Não há como não sugerir uma mudança para melhor funcionamento para um sem mencionar o outro. Em virtude todo o nascimento patriarcal desses institutos, nossa legislação penal ainda conta com racismos e sexismos em um grau altíssimo, que são fatores que ainda agem como determinantes no modo de qualidade de vida – ou ausência dela – e efetivação de direitos das mulheres que deles são reféns.

Concluiu-se assim, que projetos educacionais e técnicos como os propostos pelo Complexo Penal Estadual Agrícola Drº Mário Negócio (CPEAMN), não apresentam uma solução imediata, no entanto ao analisarmos a médio e longo prazo, podemos projetar uma notável melhoria e avanço social por parte das populações carcerárias ali vigentes. Ações como essas intensificam e promovem uma realidade de que além do cárcere e da condição de detentas existem, mulheres que, em algum momento, retornarão ao convívio social e constituirão parte do corpo do Estado.

Fatores como a falta de oportunidades e conseqüentemente miserabilidade, aumentam as chances de regressão ao crime em um pequeno espaço de tempo. O acesso à educação, justiça e demais direitos assegurados constitucionalmente e que agem atuando com a efetivação do procedimento de ressocialização, tem o dever de promover um sistema que não impulsiona o encarceramento e sim, o previne.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural** / Silvio Luiz de Almeida. -- São Paulo: Sueli Carneiro; Editora Jandaíra, 2020.

ALVES, José Deques. Do Tratamento Penal à Reinserção Social do Criminoso. 2003. 66f. **Monografia (Especialização em Tratamento Penal e Gestão Prisional). Universidade Federal do Paraná, Programa de Pós-Graduação em Modalidades de Tratamento Penal e Gestão Prisional, Curitiba/PR,[20--], 2003.**

BARROS, Lúcio Alves de. **Educação encarcerada: estudos sobre mulheres reclusas e estudantes** / Lúcio Alves de Barros – Curitiba: CRV, 2020.

BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades: os limites da democracia no Brasil** / Flávia Biroli. – 1. Ed. – São Paulo: Boitempo, 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas.** São Paulo: Saraiva, 2013.

BORGES, Juliana. **Encarceramento em massa** / Juliana Borges. -- São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

BRASIL. B. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- **INFOPEN**, 2019. Disponível em < <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen>>. Acesso em: 09 de março de 2021.

BRASIL. B. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- **INFOPEN**, 2016. Disponível em < <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen> >. Acesso em: 22 de março de 2021.

BRASIL. B. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- **INFOPEN MULHERES**, 2014. Disponível em < <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres> >. Acesso em: 26 de março de 2021.

BRASIL. **Lei Federal Nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.** Lei Anti-Drogas. Brasília, 2006. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em 26 de março de 2021.

BRASIL. **Lei Federal Nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Lei de Execução Penal. Brasília, 1984. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm >. Acesso em 28 de março de 2021.

CUNHA, E. L. **RESSOCIALIZAÇÃO: O DESAFIO DA EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL FEMININO.** Cadernos CEDES (Impresso), v. 1, p. 157-178, 2010.

DAVIS, Angela. **Estarão as prisões obsoletas?** Tradução: Marina Vargas, 4ª ed - Rio de Janeiro: Difel, 2019.

DO NASCIMENTO, Lissa Crisnara Silva. A **(In) Visibilidade Da Mulher Criminosa E A Desigualdade De Gênero No Espaço Da Prisão: Uma Análise Da Vivência Das Mulheres Em Situação De Prisão No Complexo Penal Estadual Agrícola Drº Mário Negócio Em Mossoró/Rn.** Revista Transgressões, V. 1, N. 2, P. 164-185, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão;** tradução de Raquel Ramallete. 42. ed. Petrópolis, RJ : Vozes, 2014.

G1. **População carcerária feminina do RN aumenta 45% em 10 anos.** 2018. Disponível em <<https://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/populacao-carceraria-feminina-do-rn-aumenta-45-em-10-anos.ghtml>>. Acesso em 06 de março de 2021.

GONZAGA, Christiano. **Manual de criminologia** / Christiano Gonzaga. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

JUNIOR, Nelson Nery. **Ressocialização no sistema prisional brasileiro**. Artigo Original, 2016.

MACIEL, Raquel Elena. **A Ressocialização no Sistema Carcerário**. Revista do Curso de Direito, Volume 6, Número 1. Uniabeu, 2016.

MENDES, Soraia da Rosa. **Processo Penal Feminista / Soraia da Rosa Mendes** – 2. Ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2021.

MINZON, C. V; DANNER, G. K; BARRETO, D. J. **Sistema Prisional: Conhecendo as Vivências da Mulher Inserida neste Contexto**. Akrópolis Umuarama, v. 18, n. 1, p. 71-81, jan./mar. 2010.

PACHECO, Ana Paula. Emancipação Feminina no Crime: uma Análise Sociológica no Sistema Prisional Catarinense do Aumento do Papel da Mulher na Criminalidade. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 7, n. 5, p. 247-261, 2021.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam** / Nana Queiroz. – 12^a ed. – Rio de Janeiro: Record, 2020.

SAFFIOTTI, Heleieth. **Gênero patriarcado violência**. / Heleieth Iara Bongiovani Saffioti. – 2.ed.-São Paulo : Expressão Popular : Fundação Perseu Abramo, 2015.

SILVA, Manoel da Conceição. **Reeducação presidiária no Brasil: a lei que não pune e não reeduca**. **TRIM: revista de investigação multidisciplinar**, n. 8, p. 5-25, 2015.

ZANINELLI, Giovana. Mulheres encarceradas: dignidade da pessoa humana, gênero, legislação e políticas públicas. **Jacarezinho: UENP**, 2015.

O DESMONTE DA POLÍTICA NACIONAL DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL: Uma ameaça antidemocrática.

Fernanda Lucena de Albuquerque¹

Thallys Emanoell Pimenta de Freitas²

RESUMO: O presente estudo analisa, por meio da pesquisa bibliográfica e documental, o desmonte da Política Nacional de Participação Social no cenário brasileiro através de decretos presidenciais que extinguíram colegiados e que limitaram a participação da sociedade civil na elaboração, implementação e fiscalização de políticas públicas no âmbito federal. Observou-se que essas condutas do presidente da república ameaçam diretamente a democracia participativa brasileira, tendo em vista a desarticulação desses espaços de discussão e participação social.

Palavras-chave: democracia participativa; colegiados; ameaças antidemocráticas.

ABSTRACT: The present study analyzes, through bibliographical and documentary research, the dismantling of the National Policy of Social Participation in the Brazilian scenario through presidential decrees that extinguished collegiate and that limited the participation of civil society in the elaboration, implementation and inspection of public policies in the federal. It was observed that these behaviors of the president of the republic directly threaten the Brazilian participatory democracy, in view of the disarticulation of these spaces of discussion and social participation.

Keywords: participatory democracy; collegiate; undemocratic threats.

1 INTRODUÇÃO

Os estudos e os debates no ambiente acadêmico sobre a decadência democrática em diversos países do mundo acendem o alerta para se investigar o quadro atual brasileiro. A imprensa tem noticiado constantemente condutas autoritárias e antidemocráticas de líderes governamentais autocratas que buscam o controle das instituições públicas e a perpetuação no poder. Diante de algumas atitudes adotadas pelo governo federal brasileiro surgiu o interesse em realizar um estudo sobre a democracia participativa no Brasil, verificando a situação da participação social e os riscos de retrocessos e de ameaças à ordem constitucional democrática.

¹ Mestra em Direito pela Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA). Especialista em Direito Público (2011) e em Direito Tributário (2014) pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. Servidora Pública efetiva - Procuradora do Município de Mossoró/RN. Professora do curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte – FCRN. Advogada

² Mestrando em Direito pela Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA). Especialista em Direito Processual Civil (Universidade Anhanguera – UNIDERP) e em Direito Constitucional e Tributário (Faculdade Diocesana de Mossoró). Advogado.

Partindo do Decreto nº 9.759/2019 (editado pelo Decreto nº 9.812/2019), que revogou a Política Nacional de Participação Social (PNPS) e o Sistema Nacional de Participação Social (SNPS), instituídos pelo governo de oposição, e excluiu indistinta e indiscriminadamente colegiados representativos não criados por lei no âmbito da Administração Pública Federal durante a gestão do atual Presidente da República, pretende-se investigar se no ato presidencial há uma tentativa de ameaça à democracia brasileira e, conseqüentemente, ao Estado Democrático de Direito.

Para o desenvolvimento da pesquisa será utilizada como metodologia a revisão bibliográfica e documental. Com base na literatura nacional e internacional, busca-se extrair conceitos e posicionamentos de estudiosos e pesquisadores que se dedicam ao tema estudado, além da análise da legislação vigente e demais normas e dispositivos presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Dividido em quatro partes, o trabalho se inicia com um resumo conceitual sobre democracia, ressaltando os modelos de democracia direta, representativa e participativa sob a ótica de José Afonso da Silva (2020). Neste ponto, um destaque especial para a democracia participativa, tema central do estudo. Em seguida, no segundo capítulo, será apresentado um breve relato sobre a implantação e efetivação da Política Nacional de Participação Social (PNPS) e o Sistema Nacional de Participação Social (SNPS) instituído pelo Decreto nº 8.243/2014, durante o governo Dilma Roussef (PT).

Na terceira parte, será discutido o desmonte da PNPS e do SNPS com a revogação do decreto supracitado, excluindo todos os colegiados no âmbito da Administração Pública Federal que não foram criados por lei, nos termos do Decreto nº 9.759/2019. Será abordado também o Decreto 10.003/2019, que alterou a organização e o funcionamento do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA). Neste capítulo, a discussão envolverá também as decisões do Supremo Tribunal Federal sobre esses dois decretos instituídos pelo atual presidente.

Por último, serão abordados alguns fenômenos antidemocráticos que são pesquisados internacionalmente, com destaque para o constitucionalismo abusivo (LANDAU, 2020), o liberalismo autocrático (SCHEPPELE, 2018), constitucionalismo iliberal ou democracia iliberal (DRINÓCZI; BIEN-KACALA, 2019) e o populismo (FOUNIER, 2019). A análise superficial sobre essas ameaças que rondam a democracia neste trabalho é essencial para despertar no leitor uma reflexão sobre as condutas do líder governamental brasileiro. A

intenção desta pesquisa é, além de enaltecer a importância do exercício da cidadania por meio participação social, garantindo a proteção da democracia participativa, demonstrar que discursos e atitudes autoritárias do Chefe maior do Estado-nação são prejudiciais à estabilidade da ordem constitucional democrática.

2 DEMOCRACIA E PARTICIPAÇÃO SOCIAL

Um dos assuntos mais discutidos ultimamente na grande área das ciências sociais é, sem dúvida, a democracia. Diversos são os modelos e as teorias que implicam diretamente na construção dos conceitos e dos entendimentos sobre o seu significado. Etimologicamente, a palavra “democracia” originou-se de dois termos gregos: *demos* (significa “povo”) e *kratos* (significa “poder”), ou seja, *demokratia* quer dizer, no sentido literal, “o poder do povo”. Nas palavras de José Afonso da Silva (2014), democracia é um processo em que o poder emana do povo, podendo ser exercido, de forma direta ou indireta, pelo povo e em proveito do povo.

Democracia direta é o sistema político em que o povo exerce diretamente os poderes do governo criando leis, administrando e julgando. O povo decide cada assunto por meio do voto direto (SILVA, 2014). Democracia indireta ou democracia representativa, podendo ser chamada também por democracia liberal, é aquele sistema de governo em que o povo – detentor do poder – elege seus representantes periodicamente para decidir as questões políticas (ALBRECHT, 2019).

A Constituição Federal brasileira de 1988, em seu artigo 14, prevê que a soberania popular é exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, permitindo que os cidadãos escolham seus representantes e que decidam diretamente sobre assuntos relevantes de ordem política e social por meio de institutos como o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular. Observe que existe uma mescla de institutos da democracia indireta e direta, respectivamente, o que os estudiosos chamam de democracia semidireta (SILVA, 2014).

O fato é que a concepção de democracia que se originou na Grécia Antiga, a qual se baseia na ideia de “governo do povo”, com participação popular direta, está cada vez mais distante da concepção contemporânea que se debruça sobre três conceitos convergentes entre si: representação, deliberação e participação (ALBRECHT, 2019). Tomando como base essa convergência de conceitos supracitada em consonância com o objeto deste estudo, a teoria da democracia participativa é a mais adequada para fundamentar a discussão em análise.

De acordo com Gonçalves e Megali Neto (2019), a teoria participativa está voltada à concretização da participação dos cidadãos e sua influência nos processos deliberativos em relação às políticas públicas, ou seja, a participação não se limita apenas aos períodos eleitorais, nos quais os cidadãos escolhem seus representantes, e sim na construção de debates e de deliberações sobre as estratégias governamentais que serão adotadas para um melhor desenvolvimento estatal.

O projeto constituinte de 1988 no Brasil instituiu o Estado Democrático de Direito, enaltecendo a força e o poder do povo, exercido direta e indiretamente, com objetivos de construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento social, sem pobreza e marginalização, por meio da redução das desigualdades sociais e regionais e da promoção do bem de todos sem qualquer tipo de discriminação (art. 3º da Constituição Federal de 1988).

No processo democrático é necessário que as relações políticas entre Estado e sociedade sejam amplas, igualitárias, protegidas e consultivas mutuamente (TILLY, 2007). Nayara Albrecht (2019) afirma que, embora haja previsão legal, a igualdade entre os cidadãos é meramente formal nas democracias contemporâneas, uma vez que, na prática, os indivíduos com recursos distintos possuem oportunidades e acessos diferenciados ao sistema político e, conseqüentemente, às decisões públicas.

Na democracia participativa a sociedade deve atuar no acompanhamento, no controle, na fiscalização e nas tomadas de decisões do Estado, por meio de audiências públicas, instituições, colegiados ou outros instrumentos de fiscalização e controle social. Espalhados por todo o Texto Constitucional diversos mecanismos de participação e controle social asseguram o exercício da cidadania, um dos fundamentos basilares da Constituição Federal de 1988. Contudo, faz-se necessário esclarecer que a participação popular no Brasil não se iniciou com a promulgação da Constituição de 88.

Na verdade, foram várias manifestações populares (luta pela Reforma Agrária, Reforma Sanitária nos anos 70, entre outras) que influenciaram, pressionaram e despertaram no legislador constituinte a necessidade de registrar a importância e o espaço destinado à participação popular na construção de políticas públicas. Essa participação da sociedade civil, denominada de “participação social”, é fundamental para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito. O processo participativo composto por entes e instituições (sujeitos

sociais) e os indivíduos (cidadãos), tem caráter plural em relação às classes, às camadas sociais e aos perfis políticos-ideológicos (GOHN, 2019).

Diversos estudiosos se dedicam a discutir a importância da participação social no cenário brasileiro (AVRITZER; DAGNINO; LAVALLE e outros). Apesar dos avanços da participação social nas últimas décadas após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que, segundo Leonardo Avritzer (2017), tratou de aproximar a sociedade do Estado tanto à nível nacional como à nível local por meio de mecanismos de participação cidadã nas áreas da saúde, assistência social, planejamento urbano, meio ambiente e outros, o quadro atual não é muito animador.

Nos últimos anos, pesquisadores da temática se preocupam com as condutas desastrosas e autoritárias do Chefe do Poder Executivo Federal brasileiro quanto à participação social (BRELÀZ, 2020; GASPARD, 2018; SOUZA, 2019). Estes estudiosos analisam condutas antidemocráticas que visam à diminuição da presença da sociedade civil nos debates políticos sobre temas de extrema relevância social. Um dos exemplos é a extinção da Política Nacional de Participação Social brasileira por meio de um Decreto presidencial promulgado no ano de 2019, que excluiu vários órgãos colegiados no âmbito federal, como será debatido a seguir.

3 BREVE RELATO SOBRE A EFETIVAÇÃO DA POLÍTICA DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL NO BRASIL

De acordo com Pedro Pontual, em entrevista concedida e registrada por Adrian Gurza Lavalle e José Szwako (2014), foi a partir de 2002/2003 que se surgiu a necessidade de se avaliar a qualidade dos processos participativos na prática. Nos anos seguintes (2004/2005) detectou-se a necessidade de aprimorar os canais de participação, tendo em vista que alguns conselhos tinham pouca articulação entre si, muitas das vezes não se comunicavam com as conferências correspondentes, ou seja, havia mecanismos frágeis e de diferentes legitimidades naquele momento. Enfim, era necessário “arquitetar” a participação social no Brasil, principalmente em âmbito federal (LAVALLE E SZWAKO, 2014).

No cenário local, as leis municipais e estaduais, em simetria com a Constituição Federal, organizavam o diálogo entre Estado e sociedade, em especial no que diz respeito aos orçamentos participativos. No entanto, esta organização mínima não se refletia no cenário

federal. Segundo Pedro Pontual, havia uma desarticulação e fragmentação dos canais de participação social, tanto à nível governamental, como em relação à própria sociedade civil (LAVALLE E SZWAKO, 2014).

Foi então que em 2012 surgiu a ideia de se criar um Sistema Nacional de Participação Social e, após a realização do 1º Seminário Nacional de Participação em Brasília-DF, ocorreu a transformação para uma política pública nacional de participação social (LAVALLE E SZWAKO, 2014). Após discussões e debates sobre a temática, o Governo Federal instituiu, por meio de Decreto Presidencial nº 8.243 de 23 de maio de 2014, a Política Nacional de Participação Social (PNPS) e o Sistema Nacional de Participação Social (SNPS), com o objetivo de fortalecer e articular os mecanismos e as instâncias democráticas de diálogo e a atuação conjunta entre a administração pública federal e a sociedade civil (art. 1º do Decreto nº 8.243/2014).

Pela primeira vez houve o reconhecimento expresso da participação social como direito do cidadão e expressão de sua autonomia, assim como, valorizou-se a educação para a cidadania ativa e inclusão social por meio da solidariedade, cooperação e respeito às diversidades étnico-raciais, sexuais, econômicas e socioculturais, ampliando os mecanismos de controle social com direito à informação e à transparência nas ações públicas (art. 3º, Decreto nº 8.243/2014).

À época, o intuito do governo, por meio da PNPS, era consolidar e incentivar a participação social nos entes federados, promover a articulação das instâncias e dos mecanismos de participação social nas políticas e programas no âmbito federal – abrindo espaço para grupos sociais historicamente excluídos e aos vulneráveis – aprimorando a relação do governo federal com a sociedade civil e respeitando a autonomia das partes (art. 4º, Decreto nº 8.243/2014).

Entretanto, esse Decreto gerou polêmica e fortes discussões, principalmente na Câmara dos Deputados. Os opositores alegaram que o ato invadiu as prerrogativas do Congresso Nacional, sendo chamado de Decreto bolivariano com características autocráticas e autoritárias (BRELÀZ, 2020). Mesmo com iniciativas para suspender os efeitos do Decreto por parte de alguns parlamentares, a PNPS permaneceu vigente.

De acordo Gabriela de Brelàz (2020), o modo como foi apresentada a política e como o sistema foi descrito (método do governo federal) dificultou o processo de aprovação, tendo em vista que o Poder Legislativo sentiu-se excluído. Para Brelàz (2020), a apresentação

da política por meio de decreto acaba fortalecendo a ideia de uma prática autoritária, a qual é um paradoxo ao se falar em participação social. O fato é que mais do que nunca a Administração Pública federal abriu espaços para que a sociedade civil estivesse presente nas discussões, nos debates e nas deliberações de políticas públicas em diversas áreas, o que fortalecia a democracia participativa brasileira.

No entanto, com a instabilidade política brasileira provocada após o *impeachment* da ex-presidente Dilma Rousseff em 2016 e a partir do governo de Michel Temer, que ocupou a presidência no período de 2016 a 2018, a política de participação social perdeu força. Em fevereiro de 2019, a deputada Renata Abreu-PODE/SP, visando à retomada dos debates sobre a participação social no Brasil, apresentou Projeto de Lei (PL) nº 128/2019, aproveitando todo o texto do Decreto 8.243/2014, na tentativa de legitimar a Política Nacional de Participação Social com o aval do Poder Legislativo.

Após dois anos, o PL nº 128/2019 ainda não foi votado, uma vez que aguarda análise, em definitivo, da Comissão de Finanças e Tributação (CFT) da Câmara dos Deputados.³ Enquanto isso, o Brasil retrocedeu na política de participação social, deixando-o mais vulnerável às ameaças antidemocráticas.

4 O DESMONTE DA POLÍTICA NACIONAL DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL BRASILEIRA

O projeto participativo construído a várias mãos durante os governos de 2003 à 2016, foi derrubado logo nos 100 primeiros dias de governo do presidente Jair Messias Bolsonaro, eleito para exercer o cargo de Presidente da República de 2019 à 2022. O discurso do atual presidente, desde à campanha eleitoral, sempre teve características conservadoras, preconceituosas e autoritárias, totalmente contrárias ao que vinha sendo desenvolvido pelo governo anterior em relação à participação da sociedade civil, em especial de grupos sociais mais vulneráveis e excluídos historicamente.

Em 11 de abril de 2019 Bolsonaro promulgou o Decreto nº 9.759/2019 (alterado posteriormente pelo Decreto nº 9.812/2019) com o intuito de extinguir e estabelecer diretrizes, regras e limitações para colegiados da Administração Pública federal. A medida repercutiu

³Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2190591> Acesso em: 07 ago. 2021

negativamente no cenário brasileiro por meio da imprensa, emergindo o debate sobre a importância da participação social no acompanhamento, fiscalização, controle e decisões de políticas públicas governamentais.

Insatisfeito com o desmonte da Política Nacional de Participação Social (PNPS) e do Sistema Nacional de Participação Social (SNPS), o Partido dos Trabalhadores (PT), através de seus representantes, ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) questionando a compatibilidade do Decreto com a Constituição Federal, pleiteando liminarmente a suspensão imediata da eficácia do artigo 1º, parágrafo único, inciso I e do artigo 5º do Decreto nº 9.759/2019.

Ademais, o PT ainda manifestou ofensa à competência legal, bem como aos princípios de segurança jurídica e de participação popular previstos constitucionalmente, em prejuízo à efetividade da democracia participativa. Destaca-se que a extinção dos colegiados ficou agendada pelo Decreto 9.759/2019 para o dia 28 de junho de 2019 (art. 5º), sem apresentar quaisquer justificativas nem mesmo a relação dos colegiados a serem extintos.

A Presidência da República, por meio da Advocacia Geral da União, requereu a improcedência da ADI, alegando que o Decreto respeitou os limites de competência do Chefe do Poder Executivo; que o Decreto destina-se à racionalização de recursos e mão de obra públicos utilizados e à desburocratização na implementação de políticas públicas; que foi proporcionado tempo adequado para transição e recriação dos órgãos a serem extintos⁴.

A ADI foi distribuída para o Relator Ministro Marco Aurélio e recebeu o número 6121. Devido à relevância da discussão e à eminente extinção dos colegiados no final do mês de junho de 2019, respeitando o Regimento Interno da Corte Suprema, o Relator levou o processo ao Plenário para ser apreciado o pedido liminar no dia 13 de junho daquele ano (BRASIL, 2019).

Contudo, 15 dias antes do prazo final, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu por maioria, nos termos do voto do Relator, deferir parcialmente o pedido liminar, suspendendo a eficácia do § 2º do artigo 1º do Decreto nº 9.759/2019 – com a redação dada pelo Decreto nº 9.812/2019 – afastando, até o exame definitivo da ADI nº 6121, a extinção de colegiados cuja existência encontre menção em lei, ainda que ausente referência sobre a competência ou a composição. Os demais colegiados não instituídos por lei foram extintos pelo Decreto nº 9.759/2019.

⁴ <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5678906>

Neste julgamento sumário, os Ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Cármen Lúcia e Celso de Mello, que votaram concedendo a medida cautelar integralmente, tiveram seus votos vencidos. A preocupação destes Ministros foi com a falta de transparência da Presidência da República em não especificar os colegiados e não apresentar os motivos do ato que extinguiu todos os órgãos indistinta e indiscriminadamente, pondo em risco a democracia participativa (BRASIL, 2019).

O Ministro Edson Fachin foi incisivo em seu voto afirmando que a extinção sem a indicação dos colegiados que seriam atingidos pela medida não provoca apenas o desaparecimento de órgãos, mas sim a extinção do direito de participação social, provocando um retrocesso em temas afetos aos direitos fundamentais. Neste sentido, o Ministro Luís Roberto Barroso, ao invocar o princípio da proporcionalidade em seu voto, afirmou que o ato praticado pelo Presidente da República teve um “certo excesso de poder” (BRASIL, 2019).

As medidas contrárias à participação da sociedade civil não foram de exclusividade do Decreto 9.759/2019. Em 4 de setembro do mesmo ano, por meio do Decreto nº 10.003, o Presidente da República exonerou, de forma imotivada, todos membros do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescentes (CONANDA), modificou a escolha dos seus representantes, vedando a recondução do mandato aos representantes de entidades não governamentais, reduziu o número de reuniões, entre outras medidas antidemocráticas.

A Procuradora-Geral da República à época, Raquel Dodge, propôs Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF nº 622), sustentando que o Decreto era incompatível com dispositivos constitucionais que exigem a participação direta da sociedade civil; com direito à proteção integral e prioridade absoluta de crianças e adolescentes, e com princípios fundamentais da isonomia e da vedação ao retrocesso (BRASIL, 2021).

A ADPF nº 622 foi distribuída para o Ministro Relator Luís Roberto Barroso, que deferiu o pedido liminar parcialmente suspendendo os artigos 79, 80, caput e § 3º, e 81 do Decreto nº 9.579/2018, com a redação dada pelo Decreto nº 10.003/2019, que tratava da destituição dos membros do CONANDA, da eleição dos seus representantes, das reuniões mensais do colegiado, da forma de participação dos conselheiros que não residiam no Distrito Federal e do dispositivo que tratava da eleição do presidente do Conselho. Posteriormente, no início deste ano (2021), o Pleno do STF ratificou a decisão liminar e no mérito julgou procedente em parte a ADPF nº 622 para declarar inconstitucionais os artigos acima citados (BRASIL, 2021).

Nos dois casos relatados superficialmente, nota-se que, de fato, há uma clara tendência em praticar condutas antidemocráticas por parte do Presidente da República ao tentar dificultar de forma reiterada a participação social junto à Administração Pública federal. Vale aqui destacar que, em decisão monocrática na ADPF nº 622, o Ministro Barroso alertou para o risco que a democracia brasileira estava correndo ao mencionar os fenômenos do “constitucionalismo abusivo”, “legalismo autocrático” e “democracia iliberal”, que tratam de práticas que enfraquecem a democracia (BRASIL, 2021).

5 AMEAÇAS À DEMOCRACIA: UM ALERTA NECESSÁRIO

Fenômenos que ameaçam a democracia crescem a cada dia em diversos países democráticos espalhados pelo mundo, inclusive no Brasil. A literatura internacional traz alguns conceitos e esclarece sobre como funcionam essas práticas, como identificá-las e o que fazer para coibi-las, a fim de proteger a democracia.

David Landau (2020) explica que quando presidentes e partidos políticos se utilizam de mecanismos que podem provocar mudanças constitucionais com o intuito de minar a democracia, desarmando várias instituições democráticas e dificultando a fiscalização de seus mandatos e sua substituição no poder, caracteriza-se o constitucionalismo abusivo. O autor afirma que este fenômeno é mais difícil de ser detectado do que os métodos tradicionais de derrubada democrática, como, por exemplo, o golpe militar (LANDAU, 2020).

A sutileza dos atos imbuídos de fundamentos constitucionais dificulta a percepção do caráter abusivo e autoritário que está por trás das decisões desses líderes governamentais que pretendem acabar com a democracia. Landau (2020) aponta as emendas constitucionais e a substituição de constituições por leis fundamentais novas, como os principais mecanismos utilizados no constitucionalismo abusivo.

Quando há mudanças mais radicais na ordem constitucional por meio de emendas constitucionais em matérias de amplas dimensões está presente o caráter estrutural do constitucionalismo abusivo (RIECHI, 2020). No Brasil, os casos de ameaça à democracia por meio deste fenômeno são episódicos e preocupantes (BARBOSA; ROBL FILHO, 2018). Sofia Riechi (2020) enfatiza que, no caso brasileiro, as estratégias utilizadas a partir de emendas constitucionais e de substituição seriam, não somente do texto da Constituição, mas também de elementos fundamentais a estabilidade da democracia.

Outro fenômeno antidemocrático suscitado pelo Ministro Barroso e que merece toda a atenção é o legalismo autocrático. Kim Lane Scheppele (2018) analisa como líderes governamentais utilizam manobras constitucionais democráticas para chegarem ao poder e permanecerem por muito tempo, utilizando-se de mudanças legais a serviço de uma agenda iliberal, provocando, assim, um declínio da democracia pelo mundo a fora.

Scheppele (2018), define este fenômeno como legalismo autocrático e alerta que é necessário detectar um legalista autocrático o mais rápido possível. Para tanto, basta observar se um líder, eleito democraticamente, lança ataques contra as instituições que avaliam e fiscalizam suas ações; amplia os poderes do Executivo por meio de reformas legais; interfere no Legislativo e no Judiciário visando à proteção e a sua permanência no cargo; assim como, realizam outras ações que minam a democracia e que fazem surgir, aos poucos, uma liderança autoritária.

A busca por uma agenda iliberal provoca uma decadência democrática, ou melhor dizendo, um retrocesso no constitucionalismo liberal, dando origem a uma “democracia iliberal” (DRINÓCZI; BIEN-KACALA, 2019). As autoras utilizam o termo “constitucionalismo iliberal” não como oposto ao constitucionalismo liberal, mas como uma fase do processo de declínio da democracia, onde o Estado de Direito, a própria democracia e os direitos humanos são relativizados politicamente em casos específicos (DRINÓCZI; BIEN-KACALA, 2019).

Na verdade, as democracias não estão fracassando somente por razões culturais, econômicas ou políticas, mas por que há uma ação estratégica de líderes autocratas que utilizam o constitucionalismo e a própria democracia para destruir a ordem constitucional. Geralmente, são líderes carismáticos que defendem mudanças a uma população desgastada e frágil por desconfiar das instituições democráticas e por estar insatisfeita com as ações governamentais (SCHEPPELE, 2018).

Esses líderes que buscam o apoio popular para se firmarem no poder, chamados por alguns autores de líderes populistas, utilizam a retórica como estratégia para persuadir ou impressionar seus eleitores. A retórica populista cria um mito político que, com seus argumentos, tenta convencer uma maioria fictícia de que a democracia constitucional proporciona uma tirania das minorias, invertendo assim a lógica da democracia constitucional (FOUNIER, 2019). Eis aqui mais um fenômeno antidemocrático: o populismo.

Redobrar a atenção para detectar os interesses sombrios nas condutas dos presidentes e partidos políticos que pretendem a hegemonia para se manterem no poder é uma tarefa difícil, porém, necessária diante da atual realidade. O conhecimento sobre constitucionalismo liberal e democrático deve se difundir entre o povo, tendo em vista que é por meio da educação cívica que se é possível entender e reconhecer os sinais de perigo que rondam a democracia, e assim, defendê-la previamente de ataques autocratas legalistas (SCHEPPELE, 2018).

Sem abordar especificamente outros mecanismos de defesa à democracia constitucional, tema para um outro estudo mais detalhado, vale destacar a importância da atuação das Cortes Superiores de justiça no controle de Constitucionalidade dos atos políticos do Poder Executivo e Legislativo, por exemplo. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) – “Guardião da Constituição” – deve agir de forma que a ordem constitucional seja mantida em sua essência, protegendo o Estado Democrático de Direito de ameaças autoritárias.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao analisar brevemente o cenário brasileiro atual identifica-se diversas condutas antidemocráticas praticadas pelo Presidente da República. Em relação à participação social no âmbito federal, tema desta pesquisa, resta evidente que as investidas do presidente tentam minar a democracia participativa, excluindo espaços coletivos no âmbito federal, alterando a estrutura organizacional de vários colegiados, dificultando o acompanhamento das políticas públicas de grupos sociais minoritários e mais vulneráveis, impedindo a fiscalização de suas ações e o controle social previsto constitucionalmente.

O Decreto nº 9.759/2019, que revogou a Política Nacional de Participação Social (PNPS) e o Sistema Nacional de Participação Social (SNPS), provocou uma enorme lacuna entre o Estado e a sociedade civil, trazendo diversas outras diretrizes autoritárias e excludentes. A extinção indistinta e indiscriminada de colegiados que tinham participação direta no acompanhamento e na elaboração de políticas públicas foi a forma que o governo federal encontrou para recriar e reorganizar os colegiados à sua maneira, impedindo que pessoas que tenham pensamentos ou ideais contrários possam se manifestar livremente.

A extinção dos colegiados não se efetivou por completo porque o Partido dos Trabalhadores (PT) ajuizou a ADI nº 6121 requerendo liminarmente a suspensão do Decreto nº

9.759/2019, e no mérito, o reconhecimento da inconstitucionalidade dos artigos que determinavam a exclusão dos colegiados. O pedido liminar foi deferido em parte pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal - STF para suspender a exclusão dos colegiados mencionados por lei. Porém, todos aqueles instituídos por decretos ou outros atos infralegais foram extintos.

O autoritarismo, a falta de transparência e de motivação na conduta do Presidente da República foram corroborados pela maioria dos Ministros da Suprema Corte brasileira. Princípios constitucionais democráticos foram violados, provocando uma forte instabilidade na democracia participativa. Além das extinções dos colegiados, vários outros decretos presidenciais foram promulgados após a revogação da PNPS modificando a sua estrutura, como, por exemplo, o Decreto nº 10.003/2019 que dispõe sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), abordado neste trabalho.

Ao contrário de outros Conselhos que tiveram sua estrutura organizacional modificada, o CONANDA conseguiu, por meio da tutela jurisdicional do Estado, manter seus membros, sua forma de eleição, número de reuniões, entre outros pontos que se tentou alterar pelo Decreto nº 10.003/2019. Desta vez, foi a Procuradora-Geral da República que ajuizou a ADPF nº 622 questionando alguns dispositivos contidos no decreto. Neste caso, o plenário do STF, apesar de ter julgado parcialmente procedente, foi contrário e rechaçou as condutas autoritárias do presidente, declarando inconstitucional alguns dispositivos.

Nesta breve análise, observou-se a importância do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade, garantindo a proteção de direitos elencados no Texto Constitucional. Segundo Robert Dahl (1957), a Corte Suprema posicionou-se de forma de forma a proteger as minorias contra a tirania das majorias. Existe a expectativa de que, no julgamento da ADI nº 6121, que extinguiu os colegiados, o STF atue em defesa dos grupos minoritários e mais vulneráveis que almejam participar ativamente da construção das políticas públicas que afetam seus interesses.

O fato é que a democracia participativa brasileira vive tempos difíceis. O declínio democrático é fruto de ações travestidas de legalidade, mas com caráter autoritário e antidemocrático, de um líder populista que visa a permanência no poder. O atual presidente utilizou de sua prerrogativa funcional na organização da Administração Pública federal para extinguir todos os colegiados que não foram criados por lei durante seu governo, com o objetivo de minar a participação de todos que pensam diferente ou pretendam acompanhar e fiscalizar as ações do Poder Público.

É fundamental que o tema aqui abordado seja melhor discutido, estudado e propagado para que os cidadãos possam adquirir condições de detectar as diversas ameaças à democracia constitucional brasileira que têm ocorrido nos últimos anos, de forma que possam defendê-la no momento oportuno, seja por meio do voto ou de outros mecanismos que garantam a soberania popular.

Perceber a importância da participação popular na elaboração, implementação e fiscalização das políticas públicas, entendendo que é um direito constitucional democrático, desperta nos cidadãos o sentimento de pertencimento a um Estado que se propõe a assegurar o exercício de direitos fundamentais a todos sem distinção.

REFERÊNCIAS

ALBRECHT, Nayara F. Macedo de Medeiros. Teorias da democracia: caminhos para uma nova proposta de mapeamento. **Bib**, São Paulo, n. 88, p. 1-24, fev. 2019.

AVRITZER, Leonardo. Participation in democratic Brazil: from popular hegemony and innovation to middle-class protest. **Opinião Pública**, Campinas, vol. 23, n° 1, jan. - abr., 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/op/a/9w6qNL9D8rbHg9xYbzdTFbj/?lang=en&format=pdf> Acesso em: 28 jul. 2021.

BARBOZA, Estefânia M. Queiroz; ROBL FILHO, Ilton N. Constitucionalismo Abusivo: fundamentos teóricos e análise da sua utilização no Brasil contemporâneo. **Direitos Fundamentais & Justiça**, ano 12, n.º 39, p. 79-97, Belo Horizonte, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Assembleia Nacional Constituinte, 05 de outubro de 1988. Disponível em: www.planalto.gov.br Acesso em: 10 de agosto de 2021.

_____. Decreto nº 8243, de 23 de maio de 2014. Institui a Política Nacional de Participação Social - PNPS e o Sistema Nacional de Participação Social - SNPS, e dá outras providências. **Decreto Nº 8.243, de 23 de Maio de 2014**. Brasília, DF, 26 maio 2014. Revogado. Disponível em: <https://www.gov.br/ouvidorias/ptbr/ouvidorias/legislacao/decretos/decreto84232014.pdf/view#:~:text=Institui%20a%20Pol%C3%ADtica%20Nacional%20de,SNPS%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%Aancias>.

_____. Decreto nº 9759, de 11 de abril de 2019. Dispõe sobre a extinção e estabelece diretrizes, regras e limitações para colegiados da Administração Pública Federal. **Decreto Nº 9.759, de 11 de Abril de 2019**. Brasília, DF, 11 abr. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9759.htm. Acesso em: 15 jul. 2021

_____. Decreto Nº. 9.812, de 30 de maio de 2019. Altera o Decreto nº 9.759, de 11 de abril de 2019, que extingue e estabelece diretrizes, regras e limitações para colegiados da

administração pública federal. **Decreto Nº. 9.812, de 30 de maio de 2019** Brasília, DF, 30 mai. 2019 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10003.htm Acesso em: 15 jul. 2021.

_____. Decreto Nº 10.003, de 04 de setembro de 2019. Altera o Decreto nº 9.579, de 22 de novembro de 2018, para dispor sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **Decreto Nº 10.003, de 04 de setembro de 2019.** Brasília, DF, 04 set. 2019 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9812.htm. Acesso em: 15 jul. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Roberto Barroso. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 622.** Brasília, 21 maio 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755918124>. Acesso em: 10 ago. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 13 de junho de 2019. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.121.** Brasília, 28 nov. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751490560>. Acesso em: 03 ago. 2021.

BRELÀZ, Gabriela de. Participation as Public Policy. **Revista de Empreendedorismo, Negócios e Inovação**, [S.L.], v. 5, n. 1, p. 98-118, 29 jul. 2020. Fundação Universidade Federal do ABC - UFABC. <http://dx.doi.org/10.36942/reni.v5i1.287>. Disponível em: <https://periodicos.ufabc.edu.br/index.php/reni/article/view/287/186> Acesso em: 10 ago. 2021.

DAGNINO, Evelina. **Sociedade civil, participação e cidadania: de que estamos falando?** In: MATO, Daniel (Coord.). Políticas de ciudadanía y sociedade civil en tiempos de globalización. Caracas: Faces; Universidad Central de la Venezuela, 2004. p. 95-110. Disponível em: <https://privatizacaodarua.reporterbrasil.org.br/dadosabertos/bibliografia/Sociedade%20Civil%20Participa%C3%A7%C3%A3o%20e%20Cidadania%20Evelina%20Dagnino.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2021.

DAHL, Robert A. Decision-Making in a Democracy: the Supreme Court as a national policy maker. **Journal of Public Law**, vol. 6, 1957, pp. 279-295. Disponível em: <http://epstein.wustl.edu/research/DahlDecisionMaking.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

DRINÓCZI, Tímea; BIEN-KACALA, Agnieszka. Iliberal Constitutionalism: the case of Hungary and Poland. **German Law Journal**, Vol. 20, pp. 1140-1166, 2019.

FOURNIER, Theo. From Rhetoric to Action, a Constitutional Analysis of Populism. **German Law Journal**, vol. 20, n. 3, p. 362-381, 2019.

GASPARDO, Murilo. Democracia participativa e experimentalismo democrático em tempos sombrios. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 32, n. 92, jan-abr. 2018. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.5935/0103-4014.20180006>.

GONÇALVES, Raquel Cristina Possolo; MEGALI NETO, Almir. DEMOCRACIA PARTICIPATIVA BRASILEIRA: uma construção sob ataque. **Csonline**: Revista Eletrônica

de Ciências Sociais, Juiz de Fora, n. 30, p. 117-140, 2019. Disponível em:
<https://periodicos.ufjf.br/index.php/csonline/issue/view/1399>. Acesso em: 12 ago. 2021.

GOHN, Maria da Gloria Marcondes. TEORIAS SOBRE A PARTICIPAÇÃO SOCIAL: desafios para a compreensão das desigualdades sociais. **Caderno Crh**, [S.L.], v. 32, n. 85, p. 63, 7 jun. 2019. Universidade Federal da Bahia. <http://dx.doi.org/10.9771/ccrh.v32i85.27655>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ccrh/a/Lc4THRCyDjMdgWmHHJhpdzb/?lang=pt&format=pdf> Acesso em: 3 ago. 2021.

LANDAU, David. Constitucionalismo Abusivo. **Rejur - Revista Jurídica da Ufersa**, Mossoró, vol. 4, n. 7, pp. 17-71, jan./jun. 2020. DOI: <http://doi.org/10.21708/issn2526-9488.v4.n7.p17-71.2020>. Acesso em: 03 fev. 2021.

LAVALLE, Adrian Gurza; SZWAKO, José. Origens da Política Nacional de Participação Social: entrevista com pedro pontual. **Novos Estudos - Cebrap**, [S.L.], n. 99, p. 91-104, jul. 2014. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0101-33002014000200005>. Disponível em: [scielo.br/j/nec/a/spZyVGsbcLrBNMsBHTfLNhF/?lang=pt&format=pdf](https://www.scielo.br/j/nec/a/spZyVGsbcLrBNMsBHTfLNhF/?lang=pt&format=pdf). Acesso em: 10 ago. 2021.

LAVALLE, A. G. Participação. In: PIRES, R. (Org.). **Efetividade das instituições participativas no Brasil**. Brasília: Ipea, 2011. Disponível em:
http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3089/1/Livro_Efetividade%20das%20instituicoes%20participativas%20no%20Brasil_estrat%20a%20gias%20de%20avaliacao%20v%207.pdf Acesso em: 10 ago. 2021.

RIECHI, Sofia Jaworski de Sá. É POSSÍVEL DEMOCRATIZAR O PRÓPRIO SISTEMA DEMOCRÁTICO? **Revista Antinomias**, v. 1, n. 1, jul./dez. 2020. Disponível em:
<http://www.antinomias.periodikos.com.br/article/5fe76dd70e88259a1dd5bea4/pdf/antinomias-1-1-32.pdf> Acesso em: 23 jul. 2021.

SCHEPPELE, Kim Lane. Autocratic Legalism. **The University of Chicago Law Review**, vol. 85, n. 2, pp. 545-583, 2018. Disponível em: <https://lawreview.uchicago.edu/publication/autocratic-legalism>. Acesso em: 03 fev. 2021.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOUZA, Vanessa Santana de Jesus. A EXTINÇÃO DE CONSELHOS DE PARTICIPAÇÃO POPULAR NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL E O RISCO DA DEMOCRACIA SIMBÓLICA NO BRASIL. **Revista Direito Unifacs: Debate Virtual**, Salvador, n. 233, 2019. Disponível em:
<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/6399>. Acesso em: 10 ago. 2021.

TILLY, Charles. **Democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

**DANO EXTRAPATRIMONIAL NA LEI 13.467/2017, DE 13 DE JULHO: um olhar
luso-brasileiro da figura do dano moral na relação laboral**

Anna Laura Alcântara de Lima e Moura⁵

Gabriel Leite de Freitas Junior⁶

RESUMO: O presente trabalho procura abordar a figura do Dano Moral na relação laboral, mais especificamente trazer uma análise acerca do Dano Extrapatrimonial que foi elencado pela conhecida Reforma Trabalhista no Brasil no ano de 2017. Em um primeiro momento faz-se necessário uma contextualização histórica da relação individual do Trabalho, abordando seu avanço e sistematização, bem como uma compreensão acerca das fontes deste ramo do Direito, elencando o Direito Civil como fonte subsidiária, contexto em que faz-se necessário compreender a relação existente no Dano Moral ao Direito do Trabalho. Trataremos sobre a Lei 13.467/2017, de 13 de Julho, bem como da Medida Provisória 808/17, buscando aprofundar o nosso trabalho na figura do Dano Extrapatrimonial trazido pela referida reforma, bem como abordar os caminhos que a figura do Dano Moral pode trilhar no ordenamento jurídico brasileiro. No ordenamento jurídico Português temos a figura do Dano Não Patrimonial que também trata acerca do Dano Moral na relação laboral, fazendo necessário a sua compressão. Por fim, o trabalho buscará trazer um clarear para os caminhos escuros pelo qual tem caminhado as mais recentes alterações do Direito do Trabalho no Brasil, mais especificamente sobre os danos morais indenizáveis.

Palavras-chave: direito do trabalho; reforma trabalhista; dano moral; dano extrapatrimonial.

ABSTRACT: The present work seeks to address the figure of Moral Damage in the employment relationship, more specifically to bring an analysis of the Extra-patrimonial Damage that was listed by the well-known Labor Reform in Brazil in 2017. At first, a historical contextualization of the relationship is necessary. individual work, addressing its advancement and systematization, as well as an understanding of the sources of this branch of law, listing Civil Law as a subsidiary source, a context in which it is necessary to understand the relationship between Moral Damage and Labor Law. We will deal with Law 13.467/2017, of July 13, as well as Provisional Measure 808/17, seeking to deepen our work on the figure of Extra-patrimonial Damage brought by the aforementioned reform, as well as addressing the paths that the figure of Moral Damage can take. in the Brazilian legal system. In the Portuguese legal system we have the figure of Non-Property Damage which also deals with Moral Damage in the employment relationship, making it necessary to understand it. Finally, the work will seek to bring a light to the dark paths through which the most recent changes in Labor Law in Brazil have walked, more specifically on indemnifiable moral damages.

Keywords: labor law; labor reform; moral damages; extra-patrimonial damages.

⁵ Especialista pela Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários. Graduada em Direito pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. Professora da faculdade Católica do rio grande do Norte. Advogada.

⁶ Doutorando em Direito Civil e Mestre em Ciências Jurídico-Empresariais com menção Direito Laboral pela Universidade de Coimbra, Portugal. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário pela Faculdade Católica do Rio Grande do Norte - FCRN. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Campina Grande - UFCG. Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica e docente na Faculdade Católica do Rio Grande do Norte - FCRN. Advogado.

1. INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho como ramo recente no ordenamento jurídico mundial, tem passado por diversas modificações, passando a ser cada vez mais complexo e sistematizado, merecendo muito cuidado ao ser alterado pelo legislador, tendo em vista os seus reflexos sociais, políticos e econômicos.

O Brasil vem enfrentando na última década um período de instabilidade política, bem como tem passado por muitas alterações legislativas, sendo neste contexto reavaliado questões jurídicas e econômicas pertinentes a ramos importantes, como o Direito Previdenciário e Trabalhista.

A Lei 13.467/2017, de 13 de Julho, atualmente em vigor no ordenamento jurídico brasileiro tem sido alvo de inúmeros debates e questionamentos, tendo em vista que trouxe alterações pontuais no Decreto-Lei 5.452, de 1º de Maio de 1943, qual seja a Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil, modificando dispositivos do Direito Material e Processual.

A presente Lei, que ficou conhecida como Reforma Trabalhista, trouxe para o ordenamento Jus Laboral do Brasil através do artigo 223-A e seguintes, o então denominado Dano Extrapatrimonial, suscitando algumas dúvidas e questionamentos sobre quais reflexos este instituto pode trazer para o âmbito trabalhista.

Ainda há de se destacar que diante da série de contradições existentes na presente Reforma, o Governo Federal por intermédio do Presidente da República fez uso de um instrumento jurídico excepcional, a Medida Provisória, 808/2017 de 14 de Novembro, com o intuito de alterar e revogar alguns dispositivos, neste incluído o Dano Extrapatrimonial, merecendo este instrumento ser abordado de forma mais detalhadamente adiante.

Entendemos também que o Direito do Trabalho já utilizava acertadamente o Direito Civil de forma subsidiária para resolver questões de Danos Morais na relação laboral, motivo este que contribui para que utilizemos do trabalho em tela para aprofundarmos o nosso estudo sobre a compreensão e necessidade da aplicação do dispositivo anteriormente referido.

Para isso iremos pincelar sobre o Dano não patrimonial inerente da legislação jus laboral de Portugal, onde utiliza de forma subsidiária o Direito Comum como fonte pra preencher os casos atenuantes ao Dano Moral.



É neste contexto que para uma interpretação completa e mais abrangente sobre o instituto em questão, nos faz necessário adentrarmos na contextualização história deste ramo do Direito do Trabalho, mais especificamente sobre a relação individual do trabalho, para que em um segundo momento possamos compreender com mais clareza a sistematização do Dano Moral na relação laboral e assim entender quais consequências foram trazidas junto com a inclusão do dispositivo atenuante ao Dano Extrapatrimonial.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA

O Direito do Trabalho é um ramo jovem, formado recentemente na história moderna em plano mundial, podendo inclusive ser considerado como um produto tardio da Revolução Industrial⁷. Por mais que a relação laboral exista desde os tempos mais remotos, faz-se necessário observar que foi após este importante acontecimento mundial, em meados do século XIX que começa a surgir uma maior normatização no âmbito laboral, desvendando novos horizontes e ganhando reconhecimento como nova área do universo jurídico⁸.

Já no florescer do século XX é manifestado de forma expressa uma maior preocupação global pelos Direitos Sociais, destaca-se após a Primeira Grande Guerra Mundial (1914 – 1918), com o Tratado de Versalhes (1919), a posterior criação da hoje nomeada Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁹, consolidando-se como, talvez, a fonte externa mais importante do Direito do Trabalho¹⁰. Também destacamos outros importantes órgãos internacionais de fundamental importância para o amparo do Direito do Trabalho no plano mundial, tal como Organização das Nações Unidas (ONU)¹¹, bem como das várias instituições regionais que tem incidência direta ou indireta com este ramo, daí extraímos o Mercado Comum do Sul (Mercosul) e a União Europeia (UE).

É de importante destaque para o caminhar histórico deste ramo, bem como para nossa posterior compreensão da figura do *Dano Moral* que outros acontecimentos mundiais

⁷ AMADO, João Leal. Contrato de Trabalho: noções básicas - 1ª ed. Coimbra: Almedina, 2016, p. 14.

⁸ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. Tratado de Direito do Trabalho: parte I – Dogmática Geral – 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 45.

⁹ MARCOS, Rui de Figueiredo/MATHIAS, Carlos Fernando/IBSEN, Noronha. História do Direito Brasileiro – 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 445 – 446.

¹⁰ LEITE, Jorge. Direito do Trabalho – Vol. 1. Coimbra: Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, 2004, p. 65 – 66.

¹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho/relações individuais e coletivas do trabalho – 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 125 – 131.

contribuíram para um maior amadurecimento sobre a conservação de Direitos inerentes ao Ser Humano, assim, ressaltamos que após a Segunda Grande Guerra Mundial (1939 – 1945), foi desenvolvida e criada a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH)¹², importantíssimo documento internacional, onde ficou estipulado princípios inalienáveis inerentes ao indivíduo, estabelecendo em primeiro plano o reconhecimento da Dignidade da Pessoa Humana¹³, que é hoje base do amparo normativo à parte mais frágil da relação laboral, qual seja, o trabalhador.

É nesta vertente que o Direito do Trabalho vai ganhando no espaço global cada vez mais destaque, e assim diante de um desenvolvimento sistemático mais acelerado durante o século XX, bem como a função primordial de proteção do trabalhador (assalariado), este ramo foi estabelecendo situações especiais e específicas, chegando o momento de requerer uma autonomia jus laboral, passando não mais a integrar o ramo do Direito Civil Comum, mas tratando-se de um Direito Privado Especial¹⁴.

Faz-se necessário esclarecer que mesmo havendo hoje uma legislação específica ao âmbito Laboral, este ainda continua interligado ao Direito Comum, pois é a legislação comum responsável pela natural aplicação subsidiária a que o Direito do Trabalho irá recorrer em caso de preenchimento de suas lacunas normativas¹⁵, desde que respeitado os princípios próprios e a independência dogmática deste ramo¹⁶.

Neste panorama observamos que o Direito do Trabalho, bem como as suas relações na dimensão individual, evoluíram e sistematizaram-se, tornando-se cada vez mais complexo e cauteloso a elaboração das normas laborais, cuidado esse que deve (deveria) ser tomado pelo legislador do século XXI.

3 FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

¹²DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acesso em: 02/05/2018.

¹³ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho – 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017, P. 103 – 104.

¹⁴ MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho – 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 58 – 61.

¹⁵ PORTUGAL. Código Civil Português. Decreto-Lei nº 47344/66. Disponível em: <http://www.codigocivil.pt/>. Acesso em: 03/05/2018. Conforme podemos observar a título de exemplo os artigos 1152 e 1153 do Código Civil Português, que fazem referência ao Contrato de Trabalho, bem como na sequencia remete a legislação especial, restando evidente e cristalino a necessidade da Legislação Trabalhista e a sua ligação direta com o Direito Comum.

¹⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. Tratado de Direito do Trabalho: parte I – Dogmática Geral – 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 133.

Como elencado anteriormente, observamos que o ramo do Direito do Trabalho apresenta-se com uma determinada autonomia, principalmente científica, porém, não está isolado dos demais ramos do Direito, muito menos de fontes externas¹⁷.

As fontes são complexas, trataremos de forma para melhor nossa compreensão quanto aquelas essenciais ao ordenamento jus laboral, assim, temos no âmbito interno, a Constituição, legislação laboral, jurisprudência e costumes.

Neste ponto destacamos a ligação direta com a Legislação Constitucional, sendo considerada principal fonte estatal do Direito do Trabalho. No âmbito internacional merece destaque as Constituições do México (1917) e a da Alemanha (1919), estas que foram pioneiras na consagração no seu texto legal de regras puramente trabalhista. No Brasil, temos diversos Direitos Trabalhistas inseridos no bojo da nossa Carta Magna¹⁸, observando assim que este ramo ostenta papel importantíssimo na Constituição Cidadã¹⁹, pois além de exercer um dos pilares do Estado Democrático de Direito, merece destaque sua função integrante das garantias individuais e sociais fundamentais²⁰, porém, a abrangência Constitucional relativa aos Direitos Trabalhistas vão muito além, conferindo Princípios gerais basilares conferidos na Pessoa Humana e no Trabalho.

A Constituição da República Portuguesa²¹ também elenca uma série de Direitos fundamentais inerentes principalmente aos trabalhadores, buscando assegurar Direitos Sociais e de Liberdades. Observamos também uma ligação direta do Direito do Trabalho com o Direito Administrativo, momento em que temos o trabalho do servidor público, além das especificações no ordenamento de cada país quanto a relação jurídica dos dois ramos.

Quanto as fontes internacionais, damos destaque ao Direito Internacional, Público ou Privado, ligam-se ao ordenamento Laboral, no momento em que as convenções internacionais passem (após os mecanismos legais) a integrar a as fontes internas dos Estados²². No que concerne ao Direito Civil, na utilização do Direito Comum como fonte subsidiária do

¹⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho – 10ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 73 – 74.

¹⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04/05/2018. Entre os vários artigos que contemplam Direitos Trabalhistas destacamos neste ponto o Capítulo II, do Direitos Sociais, mais especificamente os artigos de 7º ao 9º.

¹⁹ Nome pelo qual a Constituição Federal do Brasil de 1988 também ficou conhecida.

²⁰ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho – 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 63.

²¹ PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa – 1976. Coimbra: Almedina, 4ª ed., 2017.

²² MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho – 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 194 – 197.

Direito do Trabalho, entendemos que aquele é utilizado de forma acertada ao passo que se utiliza como subsidiária²³.

Fazemos ainda a observação de que o Direito do Trabalho utiliza em determinados ordenamentos jurídicos, como Brasil e Portugal, de outros ramos do Direito de forma subsidiária, tendo em vista a ligação das matérias jurídicas afins em específicos casos concretos, tal como Direito Penal e Comercial. Temos ainda como fonte do Direito do Trabalho os instrumentos de regulação coletiva²⁴.

3.1 DIREITO CIVIL COMO FONTE SUBSIDIÁRIA

Conforme já elencado anteriormente, o Direito do Trabalho utiliza do Direito Comum como fonte subsidiária, porém, insta esclarecer alguns apontamentos.

A expressão Direito Comum, utilizado como sinônimo do Direito Civil, para fins de uso específico do Direito do Trabalho, quer demonstrar que este ramo trata acerca de situações trabalhistas entre particulares, mostrando uma natureza civil de forma especializada. Desta forma, observa-se que as normas civis gerais são admissíveis para caso haja a necessidade de suprir lacunas do Direito Especial²⁵.

Por outro lado, temos que se tratando de um ramo do Direito privado, desde que não haja estabelecido regime com especificações, irá requerer a utilização de regimes do Direito Comum, principalmente no que concerne conteúdo contemplante de Obrigações e Responsabilidade Civil, havendo uma maior garantia de reparo. Não devendo desta maneira haver o estudo do Direito do Trabalho de forma isolada, existindo a necessidade de uma visão interdisciplinar e especial²⁶.

Para uma melhor compreensão beberemos das palavras de Palma Ramalho, onde diz que “*a autonomia científica do Direito do Trabalho impede a sua recondução a um ramo*

²³ Para um melhor compreensão trataremos de forma mais aprofundada da relação próxima existente entre Direito Comum e Direito do trabalho no próximo tópico 3.1.

²⁴ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. Tratado de Direito do Trabalho: parte I – Dogmática Geral – 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 171 – 172.

²⁵ BELMONTE, Alexandre Agra. Instituições civis no direito do trabalho: parte geral, obrigações, responsabilidade civil (incluindo dano moral) e contratos – 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 9.

²⁶ MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho – 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 61.

*especial do Direito das Obrigações mas não afasta a sua qualificação como Direito Privado Especial*²⁷.

Importante destacar que o ramo jus laboral tem em seu bojo a apreciação de uma relação especial, pertinentes a situações jurídicas envolvendo o trabalhador, o empregador ou ambos, produzindo um máximo na relação laboral, devendo o Direito Comum manter-se como fonte subsidiária nos casos de lacuna na legislação laboral.

Podemos conferir no ordenamento jurídico brasileiro, através do artigo 8º, §1 e artigo 769º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), onde confere expressamente o Direito comum como fonte subsidiária do Direito do Trabalho²⁸.

Portanto, afirmamos que o Direito Civil tem papel fundamental na relação jus laboral, tendo em vista sua função complementar do ordenamento trabalhista. Como abordaremos a seguir, uma importante figura presente nas relações laborais, é o Dano Moral, este que por sua vez encontra-se consagrado no Direito Comum.

4 DANO MORAL NO DIREITO DO TRABALHO

Nas relações de trabalho, inúmeros são os casos de incidência de Danos Morais, ocasionado na maioria das vezes por ações ou omissões advindas da parte empregadora para com a parte trabalhadora, tendo em vista que esta é parte hipossuficiente da relação laboral.

Inicialmente insta esclarecer que para uma compreensão mais ampla do Dano Moral, faz-se necessário que primeiro compreendamos a Responsabilidade Civil, que por sua vez é garantido por lei, obrigação ou contrato, gerando reparação no campo cível, desde que tenha sido lesado bem jurídico moral ou patrimonial de outrem²⁹.

Esta responsabilidade civil é uma das fontes de obrigações de acordo com a lei portuguesa, encontra-se prevista no vigente Código Civil de Portugal, podendo ser caracterizado, de forma genérica como uma obrigação imposta a uma pessoa com o intuito de reparar o dano que foi causado a outrem³⁰.

²⁷ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. Tratado de Direito do Trabalho: parte I – Dogmática Geral – 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 531.

²⁸ BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei 5.452, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 10/05/2018.

²⁹ BELMONTE, Alexandre Agra. Instituições civis no direito do trabalho: parte geral, obrigações, responsabilidade civil (incluindo dano moral) e contratos – 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 254.

³⁰ COSTA, Patrícia Cordeiro da. Causalidade, dano e prova: a incerteza na responsabilidade civil – 1ª ed. Coimbra: Almedina, 2016, p. 10 – 13.

Devemos dar enfoque e destaque ainda aos requisitos da Responsabilidade Civil, para que esta reste configurada é necessário que exista o dano, a ação lesiva e o nexo causal³¹.

Para o presente trabalho nos restringe a analisar a figura do dano, que por sua vez causou prejuízo a bem jurídico de determinado sujeito do Direito por ação ou omissão imputável a outrem. Mas, destaca-se que este dano adota várias vertentes e dimensões, tais como moral e patrimonial, interessando para o nosso estudo um aprofundamento acerca do Dano Moral.

Nesta esteira podemos afirmar que este tipo de dano atinge valores inerentes a personalidade do sujeito, é uma lesão a própria dignidade da pessoa humana, causando transtornos profundos na esfera psicofísica do ofendido ou lesado.

Neste sentido temos um conceito trazido por Bittar³², que entende que configuram-se como morais os danos advindo da esfera subjetiva, ou do plano valorativa da pessoa em sociedade, havendo fato violador e atingindo os aspectos mais íntimos da personalidade humana³³.

Desta feita, compactuamos com o entendimento dos respeitadores doutrinadores e compreendemos que o Dano Moral é imaterial e, portanto, atinge diretamente a Dignidade da Pessoa Humana, que é Princípio Fundamental consagrado na Constituição Federal do Brasil³⁴.

Neste panorama a própria Carta Magna, no bojo dos Direitos, Deveres e Garantias Fundamentais, elenca o Direito a indenização decorrente de Danos Morais, desde que feridos valores tais como a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem³⁵.

³¹ MEDEIROS. Benizete Ramos de. O mundo do trabalho em movimento e as recorrentes alterações legislativa: um olhar luso-brasileiro/Benizete Ramos de Medeiros. São Paulo: LTr, 2018, p. 182 – 184.

³² BITTAR, Carlos Alberto. Reparação Civil por Dano Morais. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1993, p. 41.

³³ Neste mesmo sentido temos CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. São Paulo: LTr, 1998, p. 20-21. Onde diz que: “Na realidade, multifacetário, o ser anímico, tudo aquilo molesta gravemente a alma humana, ferindo gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumera-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral.

³⁴ *In verbis* CF/88: Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana.

³⁵ *In verbis* CF/88: Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Com o amparo legal da reparação destes danos na lei maior, devemos observar que em matéria infraconstitucional também encontramos amparo, ao passo que no Código Civil do Brasil de 2002, está elencado que o empregador também é responsável pela reparação civil, por seus empregados, quando no exercício do trabalho que lhes competir ou em razão dele³⁶.

Portanto, verifica-se que a figura do Dano Moral está amparada legislativamente no ordenamento jurídico brasileiro, todavia, a CLT não trazia (até antes da reforma) nenhum enfoque legal no seu texto de forma expressa sobre esta importante figura.

Porém, a Justiça do Trabalho já era (anterior a reforma) competente para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho³⁷, tanto é que temos uma vasta jurisprudência acerca do tema, sendo tratado diversas verses em nossos tribunais acerca da compensação indenizatória a título de dano moral.

Portanto, a reparação pelo dano moral na esfera trabalhista se configura de primordial importância para o Direito do Trabalho, significando um avanço no respeito aos direitos da personalidade, sob pena do pagamento de indenização ao trabalhador (ou em casos mais remotos ao empregador), consubstanciando em uma natureza reparatória e punitiva, com o intuito de inibir novas condutas que prejudiquem o íntimo do lesado (na maioria das vezes o empregado)³⁸.

Por outro lado e não menos importante, merece esclarecer que muita cautela deve ser tomada ao analisar a figura do Dano moral na relação laboral, pois, não se pode também abrir uma vertente para uma verdadeira “indústria do dano moral”, devendo deste ângulo ser cauteloso o magistrado ao tomar as decisões de apreciação sobre casos concretos que envolvam o tema.

Compreendidas estas questões, que servirão por base para nossa busca por um maior clarear da atual situação laboral no Brasil, concernente principalmente ao diploma que trouxe as significativas mudanças na CLT, mais especificamente ao tocante do Dano Moral.

³⁶ BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm. Acesso em: 12/05/2018. *In verbis* Art. 932º. São também responsáveis pela reparação civil: III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele. Ainda nesse sentido de reparação, temos o Art. 927º. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

³⁷ Alterado no texto da Constituição Federal do Brasil através da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, publicada em 31.12.2004.

³⁸ ALMEIDA, Lúcio Rodrigues de. O dano Moral e a Reparação Trabalhista. São Paulo: Aide, 1999, p. 76.

5 REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL

A conhecida Reforma Trabalhista ocorrida no Brasil no ano de 2017, trouxe significativas mudanças na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), de 1943.

A Lei nº 13.467/2017, de 13 de Julho, iniciou-se com o Projeto de Lei da Câmara dos Deputados nº 6.787/2016³⁹, de iniciativa do Poder Executivo, o qual passou por uma análise de uma comissão especial e foi aprovado. Chegando posteriormente ao Senado da República, onde adquire o substitutivo nº 38/2017 e por fim sendo sancionado pelo atual Presidente da República, Michel Temer.

Segundo justificativa do projeto, a reforma tinha como objetivo:

aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização 2 da negociação coletiva entre trabalhadores e empregadores, atualizar os mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país, regulamentar o art. 11 da Constituição Federal, que assegura a eleição de representante dos trabalhadores na empresa, para promover-lhes o entendimento direto com os empregadores, e atualizar a Lei n.º 6.019, de 1974, que trata do trabalho temporário⁴⁰.

Porém, muitas são as controvérsias envolvendo a presente lei, tendo em vista que várias das alterações advindas fragilizaram ainda mais a balança da relação laboral, pois como bem se sabe o trabalhador é a parte mais frágil da relação laboral, carecendo de atuação estatal por intermédio da legislação trabalhista para trazer um maior equilíbrio a esta relação, o que por diversas vezes não se verifica com a reforma.

A presente reforma, além de alterar dispositivos já existentes na CLT, trouxe também inovações, implementando o preenchimento de lacunas existente na legislação jus laboral, porém, se verifica que nestes casos também não existiu uma acentuada preocupação (ou respeito) a situações humanísticas e sociais. Esta situação configura-se pela implementação do título II –A, dos Danos Extrapatrimoniais inseridos na lei trabalhista⁴¹.

Portanto, temos a inserção dos artigos 223-A ao 223-G e seus vários parágrafos e incisos, trazendo para o cunho puramente trabalhista uma matéria que bebia da Constituição

³⁹ BRASIL. Projeto de Lei nº 6.787/2016. Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>. Acesso em: 18/05/2018.

⁴⁰ BRASIL. Parecer ao Projeto de Lei nº 6.767/2016. Câmara dos Deputados. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961. Acesso em: 18/05/2018.

⁴¹ DELGADO, Maurício Godinho/DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 53 – 54.

Federal e de fontes como o Direito Civil, utilizados até então e já consolidado na jurisprudência nacional.

5.1 NECESSIDADE DA REFORMA

A CLT, de 1º de Maio de 1943, já por diversas vezes no âmbito legislativo foi alvo de discussão sobre mudanças pontuais em seu texto legal. O presente Decreto-Lei, traz marcas do corporativismo, principalmente no que concerne organização sindical e previsão do poder normativo, segundo alguns autores, teve a sua base legal na célebre *Carta del Lavoro*, surgido do Estado fascista italiano na década de 1920⁴².

Diante deste anseio de modificação, tivemos outro agravante que foram os reflexos da crise econômica vivida pelo Brasil, com seu início no ano de 2014, causando uma queda do Produto Interno Bruto (PIB), bem como do aumento do desemprego, atingindo a casa dos 13,7 % de desemprego no ano de 2017, conforme dados disponibilizados no próprio Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)⁴³.

O governo visando um maior liberalismo econômico, propõe a então Reforma Trabalhista, porém, outros agravantes se apoderam desta situação, tendo em vista que à época do então Projeto, o país já vivia um contexto conturbado na seara política e social, compondo assim um cenário caótico para resolução e implementação de uma norma tão importante.

Observamos que como foi abordado na contextualização histórica deste trabalho, muitas foram as conquistas alcançadas pela classe trabalhadora no passar dos anos, décadas e até séculos, alcançando direitos e garantias a nível internacional que não deveriam ser minimizados, mas, que com a presente reforma restaram fragilizados.

Chegamos à conclusão neste delicado ponto de que havia a necessidade de uma reforma às normas trabalhistas, visando uma modernização, mas sempre em respeito à conservação de valores e princípios adquiridos no âmbito laboral no decorrer da história, o que se verificou infelizmente foi um verdadeiro retrocesso em pontuais dispositivos laborais.

⁴² MARCOS, Rui de Figueiredo/MATHIAS, Carlos Fernando/IBSEN, Noronha. História do Direito Brasileiro – 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 446.

⁴³ Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. Disponível em <https://www.ibge.gov.br/busca.html?searchword=desemprego&searchphrase=all>. Acesso em: 19/05/2018.



O que se verificou expressamente no Dano Extrapatrimonial, onde não se pode esquecer que o trabalhador para ser considerado como um cidadão integral, deve ser respeitado os direitos de personalidade que lhe são conferidos⁴⁴.

Neste limiar e para uma análise mais profunda do presente dispositivo, trataremos no tópico a seguir a cerca deste ponto.

5.2 DANO EXTRAPATRIMONIAL

A presente figura encontra-se prevista no Título II-A, da Lei 13.467/2017, tratando acerca do Dano Extrapatrimonial, porém, na própria nomenclatura adotada já verificamos um ponto importante a ser ponderado, pois o dano “extra patrimonial” vai além do dano moral, atingindo ainda os de esfera existencial⁴⁵.

O Art. 223-A por sua vez já destaca que haverá aplicação na reparação destes danos somente aqueles que se aplique ao referido título, talvez tivéssemos aqui uma tentativa de suprimir o uso do Direito Comum em casos de verificação de danos desta natureza, porém, a lei não pode se ater somente aos casos ali contidos, devendo respeitar a supremacia Constitucional. Por outro lado, observamos também que a própria lei traz no seu art. 8º, § 1º a possibilidade do uso do Direito Comum como fonte subsidiária.

Evidencia-se que o presente artigo não deixa cristalino no possível caso de necessidade de aplicação do Direito Comum quando em ausência de algum disposto naquele artigo, podendo gerar conflito entre as normas e sua aplicação.

No Art. 223-B, temos que por um lado o legislador foi feliz ao elencar que o dano pode atingir também a pessoa jurídica, mas por outro lado ao utilizar da expressão “pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares *exclusivas* do direito à reparação”, teremos que o evento é válido, porem ao taxar a exclusividade aqueles que sofrem o dano, o afastamos das pessoas que estão ligadas de algum modo aos lesados, tal como por exemplo a morte de filho(a)

⁴⁴ PORTO, Noemia. Reforma trabalhista: visão, compreensão e crítica/Guilherme Guimarães Feliciano, Marco Aurélio Marsiglia Treviso, Saulo Tarcísio de Carvalho Fontes. São Paulo: LTr, 2017, p.136.

⁴⁵ TEXEIRA FILHO, Manoel Antônio. O processo do trabalho e a reforma trabalhista: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 20.



ou companheiro(a) da vítima⁴⁶. Chegamos ao ápice da nossa pesquisa, qual seja o art. 223-G, §1⁴⁷.

Em uma primeira leitura ao presente texto legal já fazemos nossa mais importante indagação neste estudo: Estamos diante de uma tarifação do Dano Moral? Nitidamente verificamos que o legislador procura definir parâmetros para análise do pleito reparatório, ao momento que divide em leve, média, grave ou gravíssima o grau da ofensa, existindo a partir daí um teto indenizatório⁴⁸.

Observamos que a Lei é enfática ao mencionar a noção de proporcionalidade, resta claramente configurado a tarifação do dano sofrido⁴⁹, havendo a utilização de parâmetro salarial ou de situação econômica para limitar a devida reparação a quem sofreu o dano, gerando uma espécie de tabela que servirá de base para fixação do quantum indenizatório, mas sem respeitar o princípio da razoabilidade-proporcionalidade.

Deve-se levar em conta ainda que ao limitar o valor a ser pago a título de dano moral, o legislador interfere na Liberdade do Judiciário, tornando bagatela a lesão dos mais pobres e com menores salários⁵⁰

É temeroso pensar em situações em que trabalhadores da mesma empresa recebam a título indenizatório valores diferentes por terem salários distintos. Se pensarmos na situação hipotética de dois empregados de uma determinada empresa, onde ambos perdem uma mão, porém, exercem cargos diferentes dentro da mesma empresa e assim recebem salários diferentes, na lógica da presente lei os lesados irão receber valores distintos a título de dano moral. Então a mão de um trabalhador passará a valer mais do que a do outro? cremos que não.

Cremos que no caso em tela, poderíamos estar diante da violação de um Princípio Constitucional, qual seja, a Igualdade, gerando um verdadeiro antagonismo entre a norma infraconstitucional e o que prevê a nossa Carta Magna, se formos a uma análise mais profunda

⁴⁶ DELGADO, Maurício Godinho/DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 146.

⁴⁷ § 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação: I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido; II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido; III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido; IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

⁴⁸ PORTO, Noemia. Reforma trabalhista: visão, compreensão e crítica/Guilherme Guimarães Feliciano, Marco Aurélio Marsiglia Treviso, Saulo Tarcísio de Carvalho Fontes. São Paulo: LTr, 2017, p. 143.

⁴⁹ DELGADO, Maurício Godinho/DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 146.

⁵⁰ MEDEIROS. Benizete Ramos de. O mundo do trabalho em movimento e as recorrentes alterações legislativa: um olhar luso-brasileiro/Benizete Ramos de Medeiros. São Paulo: LTr, 2018, p. 186.

podemos chegar à conclusão no caso em tela que estaríamos diante de uma discriminação social, tendo em vista valores indenizatórios distintos de acordo com a quantia recebida a título de salário por cada empregado de uma mesma empresa.

Observamos inclusive que o presente artigo apresenta traços de inconstitucionalidade, pois se analisarmos o art. 5º da Constituição Federal do Brasil, em seu artigo X, é cristalino ao dizer que haverá indenização por dano moral decorrente da violação de valores como a imagem e a honra, significando que a indenização deve ser calculada com base no dano em si e com base na repercussão de esfera subjetiva do ofendido, não devendo pois, haver esta tarifação⁵¹.

Corroborando com o nosso entendimento, temos o caso da Lei de Imprensa⁵², que por sua vez tentava limitar o quantum indenizatório no que concerne a responsabilidade civil do jornalista profissional que concorre para o dano por negligência, imperícia ou imprudência, como se observa em seus artigos 51 e 52, porém, a nossa jurisprudência restou pacífica ao compreender que a indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na presente lei, tornando-se mais tarde este entendimento em Súmula do Superior Tribunal de Justiça do Brasil⁵³.

Nesta esteira também nos carece trazer à baila o que prevê o respeitado Código Civil, que até então era utilizado de forma subsidiária em casos elencados na esteira do dano moral. Assim, temos que: *Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.* Diante dos fatos e fundamentos apresentados, é cristalino que a Reforma trabalhista busca descaracterizar alguns dos principais avanços do Direito do Trabalho, podemos aqui elencar a Dignidade e a Centralidade da Pessoa Humana como pontos centrais.

Creemos que o Dano Moral maciçamente abordado na doutrina mundial, abraçado pelo sentimento da devida indenização ao dano sofrido, não deveria restar prejudicado por uma tarifação deste dano. O Direito Constitucional através da Carta Magna prevê os Direitos e Garantias inerentes ao homem, o que ao nosso ponto de vista resta ferido quando o legislador põe um teto limitador do quantum indenizatório a título de dano moral ou extrapatrimonial.

⁵¹ TEXEIRA FILHO, Manoel Antônio. O processo do trabalho e a reforma trabalhista: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 25 – 26.

⁵² BRASIL. Lei nº 5.250 de 09 de Fevereiro de 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5250.htm. Acesso em: 20/05/2018.

⁵³ BRASIL. Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_21_capSumula281.pdf. Acesso em: 20/05/2018.

O caminho mais límpido a ser seguido seria o que já vinha sendo trilhado, qual seja, a utilização subsidiária do Direito Civil em casos de Dano Moral, o qual não eram tutelados até então pelo Direito do Trabalho. Assim, diante de tantas controvérsias, foi aplicada uma Medida Provisória com o intuito de modificar algumas das alterações feitas pela presente lei (modificar o que já está sendo modificado), porém, a MP perdeu a sua vigência e foi afastada do mundo jurídico, mas por tratar acerca de importantes dispositivos abordados no nosso trabalho, faz-se necessário uma melhor compreensão e visão acerca das modificações que trazia em seu texto.

6 MEDIDA PROVISÓRIA DE Nº 808/17

Primeiramente insta frisar que excepcionalmente, em casos de relevância e urgência, a nossa Constituição Federal prevê ao Poder Executivo a criação de da Medida Provisória ou ato com “força de lei”, devendo ser submetida de imediato ao Congresso Nacional⁵⁴, conforme se verifica no art. 62º da presente Carta Magna.

O Congresso Nacional por sua vez poderá rejeitar a Medida Provisória ou transformá-la em lei, tendo a mesma tempestividade de 60 (sessenta) dias, podendo ser prorrogado por igual período uma vez, nos moldes do §7º do art. 62º da CF/88.

Ultrapassada esta compreensão e observado as controvérsias e incongruências encontradas na Lei 13.467/17, problemas estes também verificados pelo Governo, que por sua vez deu entrada três dias após a entrada em vigor da presente lei, na Medida Provisória nº 808/2017⁵⁵, trazendo no seu texto legal alterações pertinentes ao título de Dano Extrapatrimonial.

Porém, esta Medida Provisória caducou, isto é, o seu período de vigência se encerrou, sendo, portanto, seus dispositivos afastados do mundo jurídico. Mas, para a nossa análise faz-se necessário trazer os principais pontos que existiriam caso a MP fosse aceita.

Assim, temos que a mudança mais significativa (e mesmo assim muito substancial), estaria no fato de que a Medida Provisória alterava os parâmetros de fixação do

⁵⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 21/05/2018.

⁵⁵ MEDEIROS. Benizete Ramos de. O mundo do trabalho em movimento e as recorrentes alterações legislativa: um olhar luso-brasileiro/Benizete Ramos de Medeiros. São Paulo: LTr, 2018, p. 187.

quantum indenizatório, tendo-se em vista que agora a base de cálculo não iria mais incidir em cima do salário do empregado, mas do teto do Regime Geral da Previdência Social⁵⁶.

Porém, como se observa, mesmo com a Medida Provisória ainda teríamos a utilização de parâmetros limitadores do quantum indenizatório relativo a figura do Dano Moral, ou como é utilizado no título da presente lei, Dano Extrapatrimonial. A maior verdade que observamos com a pressa com que o Poder Executivo buscou efetivar a MP 808/17, é que o Governo verificou as injustiças presentes na referida lei e buscou o remédio jurídico mais rápido que estava a seu alcance para que pudesse fazer mudanças, mesmo que pontuais.

No caso em tela, verifica-se que em harmonia com o art. 62, § 4º da Constituição Federal, a referida Medida Provisória que havia sido publicada na Edição Extra do Diário Oficial da União do dia 14 de Novembro de 2017, verificado ainda o recesso do Congresso Nacional, ocorrido entre 23 de dezembro de 2017 e 1º de fevereiro de 2018, temos que restou como último dia de vigência 23 de Abril de 2018, não havendo apreciação do poder Legislativo e assim afastado da nossa legislação.

7 DANO NÃO PATRIMONIAL NA LEGISLAÇÃO DE PORTUGAL

No ordenamento jurídico português, temos também a consagração dos Direitos de Personalidade, sendo estes os Direitos Subjetivos, inerentes ao homem, tal como é o caso da integridade física e o ao nome, estando pois conferidos na Constituição Portuguesa, Código Civil e Código do Trabalho⁵⁷.

Desta feita, temos que a Constituição da República Portuguesa, baseada pela defesa da Dignidade da Pessoa Humana, traz é seu texto legal diversos artigos que abordando a proteção dos Direitos de Personalidade. De forma expressa, temos no título dos Direitos, Liberdade e Garantias, que está protegido o Direito à integridade pessoal⁵⁸.

Assim, o Direito do Trabalho não poderia se eximir da sua função de assegurar o respeito pela Dignidade do Trabalhador, devendo acolher no seu seio a figura do Dano Moral

⁵⁶ Regime Geral da Previdência Social. Disponível em: <https://www.inss.gov.br/tag/regime-geral/>. Acesso em: 21/05/2018.

⁵⁷ MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho – 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 365.

⁵⁸ *In verbis* Art. 25º Direito à integridade pessoal: 1. A integridade moral e física das pessoas é inviolável; 2. Ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos.

(em Portugal utilizado pela Doutrina como Dano não patrimonial), firmando sua função social de proteção e equilíbrio da balança da relação laboral⁵⁹.

Nesta esteira temos a contemplação do Código do Trabalho de Portugal⁶⁰ dos Direitos de Personalidade, tratando também acerca da integridade física e moral, presente no art. 15 do respectivo código. Bem como, observa-se que a legislação portuguesa ainda traz no bojo do seu texto legal a presença de indenização por danos não patrimoniais, como por exemplo o art. 28⁶¹.

Porém, assim como era utilizado no Direito Brasileiro, o ordenamento jus laboral de Portugal também bebe da fonte subsidiária Comum, fazendo uso do Direito Civil em material concernente ao Dano Moral.

7.1 LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E O DIREITO CIVIL

Já abordado em nosso trabalho a devida utilização da Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho, bem como já abordado sobre o Dano Moral, trataremos mais afincado da ligação existente em Portugal entre o Direito Comum e o Direito do Trabalho. Assim, o Direito Civil por seu turno e inicialmente na parte geral do seu código, já reserva lugar nos artigos 70 e seguintes, ao ponto que aborda também os Direitos de Personalidade, acarretando responsabilidade civil nos casos de violação desses Direitos⁶².

Neste interim, merece destacar os artigos 483 e 496 do Código Civil Português, tendo-se em vista que são estes dispositivos que elencam a parte inerente a indenização advinda de danos não patrimoniais, neste mesmo sentido caminha a jurisprudência portuguesa.

O que é certo é que os Dano não patrimoniais merecem a tutela do Direito, assim no que concerne ao Direito do Trabalho, este irá tutelar estes danos desde que se configure a situação agravada gerada pela relação laboral. Quando a indenização e amparo legal para devida utilização desta figura, o Direito Português, utiliza de forma acertada o Direito Civil de forma

⁵⁹ CARDOSO. João Félix. Danos não patrimoniais no Direito do Trabalho: a luz da legislação, jurisprudência e doutrina portuguesa. Coimbra: Direito e Cidadania, 2005, p. 135.

⁶⁰ PORTUGAL. Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro. Código do Trabalho – 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2017.

⁶¹ *In verbis* Artigo 28.º - Indemnização por acto discriminatório: A prática de acto discriminatório lesivo de trabalhador <http://sabiasque.pt/codigo-do-trabalho.html> ou candidato a emprego <http://sabiasque.pt/trabalho/recrutamento/67-existem-diversos-portais-para-pesquisa-de-emprego.html> confere-lhe o direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito.

⁶² MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho – 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015, p. 366.

subsidiária, deixando a cargo da jurisprudência uma maior consolidação e pacificação sobre o tema, águas estas em que acreditamos ser a mais cristalina pelo qual o ordenamento jus laboral brasileiro deveria continuar a caminhar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos apontamentos elencados durante o trabalho em questão, chegamos a parte conclusiva com algumas ponderações a serem feitas, para que a presente temática abordada possa de alguma forma contribuir para um clarear da atual situação jurídica da figura do Dano Moral. Verificamos que o caminhar histórico foi de suma importância para a construção de uma base mais sólida no que concerne a relação individual do trabalho, desenvolvendo a nível internacional mecanismos efetivos, que visam o equilíbrio da balança da relação laboral.

A figura do Dano Moral é hoje consolidada na doutrina como de suma importância para o reparo e exercício da função punitiva, ao ponto que seu caráter indenizatório busca de alguma maneira trazer um maior conforto aquele que sofre um dano desta natureza, bem como por outro lado busca punir o agente causador.

Neste panorama o Direito Comum merece destaque privilegiado, tendo em vista que é nele que encontramos o alicerce deste instituto, cabendo a legislação laboral recorrer daquele para suprir as lacunas existentes sobre este assunto.

No que concerne a Lei 13.467/2017, verificamos que esta por sua vez surgiu em um momento de instabilidade política, econômica e social, visando uma maior liberalismo econômico, com o intuito de equilibrar uma economia fragilizada, mas por outro lado prejudicando a classe hipossuficiente da relação laboral, qual seja o trabalhador.

Resta configurado por meio da argumentação trazida à baila, bem como da abordagem doutrinária que a figura do Dano Extrapatrimonial elencando na referida lei ao invés de trazer um avanço para o Direito do Trabalho, representou um atraso, ao passo de que muitas são as controvérsias e fragilidades do instituto, restando demonstrado mais uma vez o prejuízo da classe trabalhadora.

Acreditamos que a tarifação do Dano Moral não seja o caminho mais cristalino a ser seguido, não necessitando o ordenamento jurídico brasileiro neste momento deste dispositivo na legislação laboral, tendo em vista que até então era utilizado o Direito Civil de

forma subsidiária a suprir a necessidade das demandas em questão, bem como ocorre atualmente na Legislação de Portugal.

Enquanto estudantes do Direito, acompanharemos de perto os próximos passos que serão dados nesta seara, tendo em vista se tratar de um assunto contemporâneo e de imensa discussão, tentando sempre que possível contribuir para um amanhecer mais claro da figura do Dano Moral na relação laboral.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Lúcio Rodrigues de. **O dano Moral e a Reparação Trabalhista**. São Paulo: Aide, 1999.

AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho: noções básicas**. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei 5.452, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm.

BRASIL. Lei nº 5.250 de 09 de Fevereiro de 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5250.htm.

BRASIL. Parecer ao Projeto de Lei nº 6.767/2016. Câmara dos Deputados. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961.

BRASIL. Projeto de Lei nº 6.787/2016. Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>.

BRASIL. Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_21_capSumula281.pdf. Acesso em: 20/05/2018.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BELMONTE, Alexandre Agra. **Instituições civis no direito do trabalho: parte geral, obrigações, responsabilidade civil (incluindo dano moral) e contratos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação Civil por Dano Morais**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1993.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. São Paulo: LTr, 1998.

CARDOSO, João Félix. **Danos não patrimoniais no Direito do Trabalho**: a luz da legislação, jurisprudência e doutrina portuguesa. Coimbra: Direito e Cidadania, 2005.

COSTA, Patrícia Cordeiro da. **Causalidade, dano e prova**: a incerteza na responsabilidade civil – 1ª ed. Coimbra: Almedina, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho/DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. Disponível em <https://www.ibge.gov.br/busca.html?searchword=desemprego&searchphrase=all>.

LEITE, Jorge. **Direito do Trabalho – Vol. 1**. Coimbra: Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, 2004.

MARCOS, Rui de Figueiredo/MATHIAS, Carlos Fernando/IBSEN, Noronha. **História do Direito Brasileiro**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito do Trabalho**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2015.

MEDEIROS, Benizete Ramos de. **O mundo do trabalho em movimento e as recorrentes alterações legislativa: um olhar luso-brasileiro**/Benizete Ramos de Medeiros. São Paulo: LTr, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho/relações individuais e coletivas do trabalho – 26ª ed**. São Paulo: Saraiva, 2011.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa – 1976**. Coimbra: Almedina, 4ª ed., 2017.

PORTUGAL. **Código Civil Português. Decreto-Lei nº 47344/66**. Disponível em: <http://www.codigocivil.pt/>.

PORTUGAL. **Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro. Código do Trabalho – 4ª ed**. Coimbra: Almedina, 2017.

PORTO, Noemia. **Reforma trabalhista: visão, compreensão e crítica**/Guilherme Guimarães Feliciano, Marco Aurélio Marsiglia Treviso, Saulo Tarcísio de Carvalho Fontes. São Paulo: LTr, 2017.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Tratado de Direito do Trabalho**: parte I – Dogmática Geral. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2015.

Regime Geral da Previdência Social. Disponível em: <https://www.inss.gov.br/tag/regime-geral/>.

TEXEIRA FILHO, Manoel Antônio. O processo do trabalho e a reforma trabalhista: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela Lei nº 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

O DIREITO À SAÚDE NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA: uma análise da jurisprudência do STJ

Erivelton Nunes de Almeida¹

Klivia Lorena Costa Gualberto²

RESUMO: A Constituição Federal de 1988 assegura a todas as pessoas o direito à saúde como consequência o direito à vida e também de forma expressa atribui ao Estado a obrigação de prestar o serviço público de saúde à sua população. O presente estudo buscou analisar a visão do Supremo Tribunal de Justiça sobre o direito à saúde, por meio de sua jurisprudência, quando requisitado por meio de Ação Civil Pública, considerando o dever do Estado em garantir saúde a todos, dentro das necessidades que cada pessoa enquadrar-se. Frente aos casos em que o Estado é omissivo ou restritivo no fornecimento de medicamentos e tratamento médico de alto custo, para determinadas doenças, sendo necessário que os pacientes utilizem o instituto da Ação Civil Pública, como remédio constitucional, recorrendo assim, ao judiciário para que seu direito seja de fato concretizado, conferindo-lhe então a preservação e manutenção do direito à saúde e conseqüentemente, do direito à vida. Para tanto, a avaliação debruçou-se sob cinco quesitos específicos conforme os acórdãos selecionados na abrangência temporal da pesquisa, que considera os julgados a partir da vigência do Novo Código Civil, em 2015 até 2020.

Palavras chaves: direito à saúde; ação civil pública; judicialização.

ABSTRACT: The Federal Constitution of 1988 guarantees to all people the right to health, as a consequence, the right to life and also expressly assigns to the State the obligation to provide the public health service to its population. The present study sought to analyze the view of the Supreme Court of Justice on the right to health, through its jurisprudence, when requested through Public Civil Action, considering the State's duty to guarantee health to all, within the needs that each person fit in. Faced with cases in which the State is omissive or restrictive in the supply of medicines and high-cost medical treatment for certain diseases, it is necessary for patients to use the Institute of Public Civil Action, as a constitutional remedy, thus resorting to the judiciary so that their right is actually realized, thus granting them the preservation and maintenance of the right to health and, consequently, the right to life. To this end, the evaluation focused on five specific questions according to the judgments selected in the temporal scope of the research, which considers the judgments from the validity of the New Civil Code, in 2015 to 2020.

Keywords: right to health; public civil action; judicialization.

1 INTRODUÇÃO

¹ Mestre em Ensino pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte. Professor do Curso de Direito da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte.

² Mestranda em Ciências Jurídicas, Faculdade Interamericana de Ciências Sociais. Professora da Faculdade Católica do Rio Grande do Norte. Advogada.

O direito a saúde no Brasil é garantido a todos por meio da Constituição Federal, sendo este um direito intransferível e classificado como direito difuso e coletivo. Ocorre que, o nível populacional do país, bem como o conjunto de fatores necessários para se alcançar a plenitude da saúde, como conceitua a OMS, considerando o bem-estar social, trabalho, educação, habitação, entre outros, torna o dever do Estado como provedor desse direito, muito complexo. Nesse estudo, vamos ater-se em especial ao tratamento dispensado com a saúde no âmbito da doença, visto que o Brasil é o único país no mundo a oferecer um serviço de saúde integral e totalmente gratuito a todos os cidadãos.

Embora, o direito a saúde seja previsto em lei, algumas pessoas, tem esse direito represado, como quando o Estado falha no fornecimento de medicamentos essenciais para tratamentos de saúde, restando como alternativa incorrer pelas vias judiciais para garantir que os dispositivos legais sejam cumpridos e o direito à saúde atrelado ao direito à vida, sejam restaurados ou preservados. Essas ações judiciais versão principalmente sobre medicamentos de alto custo, vagas em leitos hospitalares, cirurgias, próteses e órteses para pacientes que não obtiveram respostas favoráveis do SUS pelas vias de base.

Atualmente, a RENAME, dispõe sobre os medicamentos ofertados pelo SUS, esta relação inclui remédios dispensados no tratamento de doenças de base e raras. Ocorre que algumas condições clínicas precisam ser comprovadas quando a terapia indicada, prescrever medicação de alto custo e infelizmente, quando estas estão fora do RENAME, apenas com a judicialização será possível lograr algum êxito em consegui-las.

As desigualdades sociais são cada vez mais latentes quando se trata de medidas de saúde pública, diga-se medidas preventivas e curativas, pois a funcionalidade na prática do SUS, é deficitária com aquela expressa em lei. Nessa perspectiva, o estudo buscou identificar se realmente o Estado promove o direito à saúde dos brasileiros. Qual o nível de comprometimento dos recursos públicos na obtenção de medicação de alto custo? Por que, há necessidade de recorrer ao judiciário, quando o sistema é posto como igualitário e solidário a todos os usuários? Ora, não é difícil entender que uma nação que é composta por mais de 200 milhões de pessoas possua problemas estruturais na sua administração, embora nossa constituição verse largamente sobre nossos direitos e deveres.

Com esse intuito, fazendo uso de coleta bibliográfica, análise de doutrinas e análise jurisprudencial, buscou-se elencar elementos necessários para satisfazer a temática proposta,

sob a ótica da teoria dos direitos e garantias fundamentais, considerando também, os aspectos referentes aos recursos financeiros que são destinados a saúde no Brasil.

2 DIREITO A SAÚDE E ASSISTÊNCIA MÉDICA

O direito a saúde estar diretamente ligado ao indivíduo, sendo indispensável para sua sobrevivência. Segundo a OMS/1948198, o conceito de Saúde pode ser definido como amplo e não se restringe apenas a ausência de enfermidades, sendo “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afeções e enfermidades” (CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE,2021). A 8ª Conferência Nacional de Saúde, realizada em Brasília, em 1986 trouxe um conceito ampliado de saúde:

Em sentido amplo, a saúde é a resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso aos serviços de saúde. Sendo assim, é principalmente resultado das formas de organização social, de produção, as quais podem gerar grandes desigualdades nos níveis de vida.

O direito à saúde foi elencado na Constituição Federal de 1988, no título destinado à ordem social, que tem como objetivo o bem-estar e a justiça social. Nessa visão, o art. 6º, estabelece como direitos sociais fundamentais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância. Este artigo encontra apoio para sua execução no art. 23, onde versa sobre o dever do Estado e seus entes federados com a saúde. Cabendo a cada um, União, Estados, Distrito Federal e Municípios arcar com a parcela que lhe cabe, para promover de forma satisfatória o direito constituído. Para tanto, dispõe que “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência (BRASIL, 1988).”

O direito a saúde é tão essencial, que foi classificado na ordem dos direitos sociais como fundamental, recebendo um tratamento diferenciado e mais conciso no ordenamento jurídico brasileiro, pois, além de promover ações preventivas e curativas, estas não estão restritas apenas as patologias adquiridas, considerando a saúde apenas no âmbito da doença, mais sim, associadas a todas as condições favoráveis para o bem-estar e segurança das pessoas. Seu conceito também é apresentado pela Lei Orgânica da Saúde, Lei nº 8.080/1990, onde em seu Art. 3º ler-se:

Art. 3º Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais. Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social (BRASIL, 1990).

Assim, é possível atentar para a assistência médica, como parte desse serviço fundamental a ser prestado a população por parte do Estado e seus delegados, conferindo a todos, igualitariamente o direito à vida. Essa assistência, dispense além de políticas de prevenção, como programas de vacinação, e prevenção de doenças, o fornecimento de medicamentos para o tratamento e cura para os acometidos por alguma enfermidade, quando a cura não possa ser alcançada, que seja pelo menos mantida a qualidade de vida do convalescente.

2.1 GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO A SAÚDE

O direito a saúde se consolida como importante conquista social, originária da Reforma Sanitária Brasileira, promovida em especial, como uma luta contra a ditadura militar, tendo como tema Saúde e Democracia, na 8ª Conferência Nacional de Saúde em 1986, o que garantiu, por meio de emenda popular que esse direito fosse incluído na nossa Constituição Federal de 1988, que o traz expressamente no Art. 196. Bem como o dever do Estado de ser provedor da saúde igualitária.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1988).

Além do disposto na Constituição Federal, a Lei n.º 8.080 de 19 de setembro de 1990, reforça essa garantia fundamental por meio do seu art. 2º e 3º. conforme segue:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.



§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Art. 3º Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais.

Fica claro que o direito a saúde e as condições necessárias para ter e viver com saúde, vão além de não possuir doenças. Todo o meio que o indivíduo que estar inserido, como suas relações interpessoais, sociais e profissionais, contribuem diretamente para a formação da sua saúde, diga-se, física e mental.

2.2 CRIAÇÃO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS

A constituição instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS) que é entendido como um conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas dos três âmbitos da federação, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, com validade em todo território nacional, todas consideradas relevância pública, e este foi regulamentado pela Lei nº 8.080/1990, a chamada Lei Orgânica da Saúde, onde estão expressos suas diretrizes, disposições gerais, objetivos, princípios e atribuições comum, financiamento, gestão entre outras providências, com complemento pela Lei 8.142, de 28 de dezembro de 1990, como estruturantes do sistema do âmbito infraconstitucional.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

(...)§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. (BRASIL, 1990).

Vale destacar outras normas operacionais do Sistema no âmbito infraconstitucional como a Norma Operacional Básica de Saúde (NOB) e a Norma Operacional de Assistência à Saúde (NOAS-SUS), além da Lei 9.782, de 26 de janeiro de 1999, que define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e cria a Agência Nacional de Vigilância Sanitária; Lei 9.787, de 10 de fevereiro de 1999, que estabelece o Medicamento Genérico; Lei 9.961, de 28 de Janeiro de 2000 - Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS); existindo também uma vasta série de decretos, portarias e resoluções.



O Sistema Único de Saúde é financiado pela Seguridade Social, que é formada sobre o tripé basilar que tem como principais serviços a saúde, a assistência social e a previdência social. Assim, destaca o Art. 195:

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

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (BRASIL, 1988).

Segundo o IBGE, estimou-se que em 1º de julho de 2020, a população do Brasil chegou a 211,8 milhões de habitantes (GUIMARÃES,2020). Todas essas pessoas contam com serviço de saúde gratuito fornecido pelo SUS, que atualmente, é considerado o maior sistema de saúde pública totalmente gratuita no mundo e se destacando com o único país com mais de 200 milhões de habitantes a prestar serviços gratuitos a população.

O Ministério da Saúde dispõe uma tabela com os medicamentos essenciais fornecidos para a atenção básica de saúde, chamada de Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (Rename). Essa relação sofre atualizações com certa periodicidade, para que sejam ajustados às necessidades da população, conforme há incidências maiores e menores das doenças prioritárias.

Todavia, a disponibilidade da medicação, pelas secretarias específicas de distribuição por diversas vezes sofrem com o desabastecimento, ou mesmo, com o não fornecimento de determinados remédios, principalmente, quando se tratam de medicação de alto custo ou para tratamento de doenças raras.

3 OBRIGAÇÃO DO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PELO PODER PÚBLICO

O ordenamento jurídico brasileiro mostra por meio de vários dispositivos o dever do Estado, em promover a saúde e bem-estar dos indivíduos, tem-se essa disposição nos arts.23 e 196 da CF/88 e Arts. 2 e 3 da Lei nº 8.080/1990. A Política Nacional de Medicamentos é

regulamentada pela Portaria MS 3.916/1998, a qual disciplina a dispensação de medicamentos conforme as prescrições médicas. Marques e Dallari (2006), classifica as diretrizes da PNM:

Assim, são diretrizes da Política Nacional de Medicamentos, para facilitar aos mais carentes a obtenção dos medicamentos necessários, além da otimização na distribuição no setor público, promover iniciativas que visem à redução dos preços dos medicamentos. Para promover o uso racional do medicamento – designado pela própria Portaria como o processo que compreende a prescrição apropriada, a disponibilidade oportuna a preços acessíveis, a dispensação em condições adequadas, o consumo nas doses indicadas, nos intervalos definindo-se no tempo indicado de medicamentos eficazes, seguros e de qualidade-, além de todas as ideais medidas contidas na própria Política Nacional de Medicamentos, deverá ser dada especial atenção à educação de prescritores, dispensadores e consumidores, valorizando-se o receituário médico e a presença do farmacêutico na farmácia.

Há ainda a Portaria MS 204 de 29 de janeiro de 2007, classifica a dispensação de medicamentos, sendo uma das suas prioridades, a adoção de medicamentos genéricos, conforme a Lei 9.787/1999, cabendo destaque para a criação do Programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB), conforme termos da Portaria 111, de 28 de janeiro de 2016, do Ministério da Saúde.

De outro modo, o que é vivenciado na prática, é bem aquém dos textos legais apresentados no ordenamento jurídico. Sabe-se que as falhas do sistema são inúmeras, a demanda dos beneficiários e usuários do sistema único de saúde é expressivamente grande.

Com a expressiva omissão do Estado em fornecer a promoção da saúde, recorrer a via judicial para garantir esses direitos, tem sido o novo e mais proveitoso caminho seguido pelo cidadão que se encontra em necessidades urgentes para tratar suas enfermidades, em especial, quando estas exigem terapias de elevado custo financeiro aos cofres públicos, podendo comprometer todo o orçamento de um município, a depender do seu tamanho, por exemplo, o que ocasiona muitas vezes, a negativa dos medicamentos por parte das secretarias especializadas na distribuição, mesmo que estes já estejam na relação de medicação das farmácias de alto custo.

3.1 FARMÁCIA DE ALTO CUSTO

O SUS dispõe de farmácia especializada para a distribuição gratuita de medicamentos a população. Esses medicamentos estão divididos em três grupos, que são os integrantes da farmácia básica, os medicamentos estratégicos e os medicamentos de alto custo.

São considerados medicamentos de alto custo, aqueles utilizados no tratamento de Alzheimer, esquizofrenia, epilepsia, esclerose múltipla e diversas outras doenças consideradas raras ou crônicas, que exigem medicação muito cara e de uso contínuo como a insuficiência renal crônica, espondilite anquilosante, entre outras. Essa definição de classificação está expressa no Art. 24 da Portaria nº 204/GM, de 29 de janeiro de 2007, a saber:

Art. 24. O bloco de financiamento para a Assistência Farmacêutica será constituído por três componentes:
I - Componente Básico da Assistência Farmacêutica;
II - Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica; e
III - Componente Especializado da Assistência Farmacêutica.

Cada componente foi definido conforme o grau de desenvolvimento aplicado a cada situação. Vejamos a seguir o que trás os Arts. 25, 26 e 27 da Portaria nº 204/GM/2007:

Art. 25. O Componente Básico da Assistência Farmacêutica destina-se à aquisição de medicamentos e insumos da assistência farmacêutica no âmbito da atenção básica em saúde e àqueles relacionados a agravos e programas de saúde específicos, no âmbito da atenção básica.

Art. 26. O Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica destina-se ao financiamento de ações de assistência farmacêutica dos seguintes programas de saúde estratégicos:

Art. 27. O Componente Medicamentos de Dispensação Excepcional – CMDE destina-se ao financiamento de Medicamentos de Dispensação Excepcional, para aquisição e distribuição do grupo de medicamentos, conforme critérios estabelecidos em portaria específica.

Esses remédios possuem o valor unitário muito relevante, acabam sendo extremamente caros e inacessíveis. Por isso, sua oferta deve ser disponibilizada pelo Ministério da Saúde, do governo federal, em parceria com os estados e municípios, para tanto, o laudo médico deve conter detalhadamente a doença com o CID, seu tratamento e impreterivelmente, comprovar a necessidade de uso do medicamento prescrito.

Após a aprovação da solicitação, o paciente recebe via telegrama as informações sobre a retirada da medicação. Esse procedimento é válido por três meses, sendo necessário para sua renovação, repetir todo o processo. Entretanto, quando a medicação solicitada for considerada muito cara ou para doenças raras, é necessário que seja feita a confirmação da enfermidade, onde o paciente passará por consultas, exames e verificação de documentos pessoais, tantas vezes seja necessário. Situação que pode ser considerada vexatória, haja vista, já existir comprovação médica desde a solicitação inicial, ferindo o princípio da dignidade

humana e o direito à vida e à saúde, uma vez que tamanha demora, pode desencadear o agravamento do quadro clínico do paciente.

A lentidão para a aprovação e entrega dos medicamentos de alto custo e ou até mesmo, a negativa do pedido por parte da administração, tem elevado os números de ações judiciais em face de obtenção do comprimento dos direitos conferidos constitucionalmente. Com base nessa alegação, recorrer aos tribunais superiores, tem sido a solução mais recorrente dos últimos anos, como mostra Vieira (2020, p.27), em texto discursivo para o CNJ, sobre DIREITO À SAÚDE NO BRASIL: SEUS CONTORNOS, JUDICIALIZAÇÃO E A NECESSIDADE DA MACROJUSTIÇA:

[...] a judicialização da saúde é definida como uma situação de acionamento do Poder Judiciário por parte de indivíduos ou grupos de indivíduos, na condição de cidadãos ou de consumidores, com a finalidade de que este poder arbitre conflitos destes com o Poder Executivo, com empresas privadas e até mesmo com pessoas físicas, em matéria de saúde. Abrange, portanto, solicitações de prestações de saúde a serem disponibilizadas por meio do SUS, litígios contratuais no tocante à cobertura ou a cobranças no âmbito da saúde suplementar e questões diversas relacionadas ao biodireito, como os litígios envolvendo erros médicos.

Com essa perspectiva, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as demandas referente a medicamentos excepcionais, visto que, a principal demanda de ações judicializadas em face do SUS, são relativas a pedidos de medicamentos, vem sendo cauteloso e prezando suas decisões com base na garantia dos direitos fundamentais, considerando o direito à saúde e o direito à vida, em contestação a qualquer outro tipo de argumentação apresentada. Sendo estes classificados pelo Tribunal, como “interesses secundários do Estado”. Desde que estejam cumpridos todos os critérios para a concessão do benefício pleiteado.

O entendimento do STJ sobre essa matéria é de que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa de vários requisitos como:

Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido pelo médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia dos fármacos fornecidos pelo SUS;
Incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;
Existência de registro do medicamento na ANVISA, observando os usos autorizados pela agência (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA,2018).



O Supremo Tribunal Federal, decidiu por votação do Recurso Extraordinário de repercussão geral (RE 657718), que o Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamento experimental ou sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), salvo em casos excepcionais.

Todavia, esses conflitos acabam indo além dos fatores jurídicos e adentrando em questões de ordem econômica, política e técnicas, já que o cumprimento das ações, implica em comprometer recursos já destinados a área da saúde, muitas vezes, a medicação, prescrita está fora da Rename, são remédios importados ou ainda há aqueles outros que nem estão aprovados pela Anvisa. Todas essas circunstâncias, implicam em ônus financeiros aos cofres públicos, nas três esferas da administração.

4 AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ACP

A Lei nº 7.347/85 rege a Ação Civil Pública, uma modalidade diferenciada de ação judicial com destinação a proteção, entre outros, dos direitos difusos e coletivos, tanto por iniciativa do Estado, por meio do Ministério Público, como por iniciativa de associações com finalidades específicas nos termos da lei.

A Ação Civil Pública é conceituada na referida lei, como remédio constitucional, sob procedimento ordinário, dirigido à tutela de interesses difusos e coletivos, sem prejuízo de interesses individuais homogêneos, quando revestidos de suficiente abrangência ou expressão social.

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:
(...) IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (BRASIL, 1985)

Segundo a visão de Marcelo Abelha Rodrigues, na obra *Ações Constitucionais*, organizada por Fredie Didier Jr. (2008, p.374):

A ação civil pública é uma demanda civil utilizada para a proteção de direitos supraindividuais, e, por isso mesmo, segue uma disciplina própria que é a que resulta da combinação da LACP com o Título III do CDC. [...]. Se houver lacuna ou conflito neste sistema, a solução deverá ser buscada no Código de Processo Civil, observando-se uma interpretação dos dispositivos que sejam atinentes à tutela coletiva (efetividade e instrumentalidade).

Entende-se por direitos difusos e coletivos, os direitos onde os titulares sejam indetermináveis ou indeterminados, e as conquistas sociais positivadas no ordenamento jurídico, como exemplo, o direito a saúde, um dos destaques deste referido estudo, respectivamente.

Tem legitimidade ativa para propor Ação Civil Popular, aqueles elencados no Art.5º da Lei nº 7.347/85, sendo estes:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (BRASIL, 1985).

Vale ressaltar que, a forma de atuação dos legitimados, podem ser classificadas quando a sua propositura em ação civil pública ou em ação coletiva. Considerando o critério subjetivo tratado no Art. 6º, inc.VII da LC 75/93 e Art. 25, inc. IV Lei nº 8.625/93, onde é correto que “se a ação que verse a defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos estiver sendo promovida pelo Ministério Público, o mais correto é denominar a ação por ação civil pública”. Já se a ação for proposta por outro colegiado, mais correto chama-la de ação coletiva. A ação de interesse individual homogêneo é designada de ação coletiva, considerando que na atualidade, deve-se utilizar a ação civil pública para a proteção dos direitos difusos e coletivos, e a ação coletiva para a defesa do direito individual homogêneo.

4.1 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ ACERCA DO MANUSEIO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NAS DEMANDAS RELACIONADAS

A análise jurisprudencial referente aos julgados do Supremo Tribunal de Justiça, selecionados conforme critérios estabelecidos na metodologia foi feita sob a ótica de cinco quesitos a saber: Fornecimento de medicamento específico; Legitimidade as ACP para usuário individualizado; Legitimidade da ACP para usuário individualizado mais a responsabilidade solidária; Competência do juizado especial federal e fixação de astreintes. Foram selecionados dez julgados conforme as características descritas acima, entre os anos de 2015 a 2020,

considerando a vigência do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015, sendo que um deles, acabou sendo descartado por versar exclusivamente sobre matéria processual.

4.1.1 Fornecimento de Medicamentos Específico

Quanto a esse quesito, o julgado analisado foi proveniente de ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, com objetivo de obter tratamento individualizado para determinado paciente, conforme mostra o acórdão:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. RESP 1.657.156/RJ. RECONHECIMENTO DA IMPRESCINDIBILIDADE DO FÁRMACO PARA ASSEGURAR A SAÚDE DO PACIENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ AFASTADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público Federal, objetivando obter o fornecimento do medicamento Sunitinibe 50 mg para tratamento de tumor estromal do trato intestinal.

2. O acórdão do Tribunal de origem, por maioria, reformou a sentença, para julgar improcedente o pedido.

3. O STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.657.156/RJ - integrado mediante Embargos de Declaração -, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015, firmou entendimento de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência". Modularam-se os efeitos do aludido Recurso Especial repetitivo, de forma que os requisitos elencados sejam exigidos, de forma cumulativa, somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão então embargado, em 4.5.2018.

4. O Tribunal de origem, no voto vencido do acórdão recorrido, à luz das provas dos autos, notadamente da perícia judicial, concluiu que ficou comprovada a ineficácia do fármaco fornecido pelo SUS, para o tratamento da doença que acomete a paciente. Segundo o entendimento expandido no referido voto, "da análise das provas produzidas nos autos, especialmente o laudo pericial (evento 44), infere-se que: (1) o(a) autor(a) realiza tratamento oncológico no Sistema Único de Saúde (SUS), no Hospital Erasto Gaertner, estabelecimento cadastrado como CACON (Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia); (2) o fármaco possui registro na ANVISA foi prescrito por profissional vinculado a essa unidade, sendo definido pelo Poder Público como competente para indicar a terapia necessária e adequada à moléstia, e (3) houve esgotamento das alternativas de fármacos previstas na lista RENAME e nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, não havendo droga similar disponível no SUS que o substitua o fármaco postulado. Extrai-se, ainda, do laudo médico pericial que (a) o medicamento postulado é indispensável, por ser a única linha possível, (b) a não utilização acarretaria perda de oportunidade de melhor resposta, com aceleração da doença e do óbito, e (c) não existem outras medicações disponíveis no SUS para o caso, pois houve esgotamento de eficácia" (grifo no original).



5. Assim, demonstrada a imprescindibilidade do medicamento para a manutenção da saúde da paciente, cabível o fornecimento do fármaco para o tratamento da moléstia que a acomete.

6. Deveras verifica-se, no presente caso, inexistência de aplicação da Súmula 7 do STJ, uma vez que a controvérsia atinente aos requisitos para concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS prescinde do reexame de provas, sendo suficiente a reavaliação de fatos incontroversos explicitados no acórdão recorrido.

7. Agravo Interno não provido.

(Ag Int no REsp 1794207/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019) (BRASIL,2019).

Embora a ação civil pública verse sobre direitos difusos, ou seja, aqueles que são transindividuais e de natureza indivisível, onde seus titulares não sejam determinados, e o caso trata individualmente de único paciente, com suas características e condições clínicas, bem como sua necessidade do medicamento solicitado. A Segunda Turma do STJ comprovou todos que os requisitos exigidos para a concessão do medicamento foram atendidos e a decisão do tribunal original foi mantida, com o intuito de promover a melhora e ou a estabilização do paciente.

4.1.2 Legitimidade Das Ação Civil Pública

No rol de legitimados para ajuizar ACP, o Ministério Público é um dos relacionados. Os julgados analisados sobre esse quesito, são de usuários individualizados, portanto, determinados, mas nem por isso, são menos detentores do direito à saúde, sendo este direito intransponível.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. BENEFICIÁRIO INDIVIDUALIZADO. LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. PRECEDENTES.

1. A Primeira Seção deste STJ reafirmou sua jurisprudência no julgamento do Resp 1.682.836, sob o rito dos recursos repetitivos, de que "O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se refere a direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n.

8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público)" REsp 1.682.836/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 30/4/2018. Precedentes: AgInt no AREsp 1.170.199/SP, Rel. Min.

Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 10/10/2018.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1647125/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 20/05/2019) (BRASIL,2017).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS E DE TRATAMENTO DE SAÚDE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO PARQUET. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "ao ajuizar uma ação para defesa de interesses individuais de capaz, o Ministério Público extrapola os limites



constitucionais de sua atuação" e "se for hipossuficiente, sua defesa poderá ser patrocinada pela Defensoria Pública, caso não possua advogado particular para tanto" (fls. 139-140, e-STJ).

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que, por se tratar de direito à saúde, o Parquet pode ajuizar Ação Civil Pública em defesa de direito individual indisponível. Nesse sentido: REsp 1.520.824/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 7.10.2016; AgRg no REsp 1.470.167/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2.12.2014; REsp 1.365.202/MG, Rel.

Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 25.4.2014; AgRg no REsp 1.327.846/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 9.6.2015.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1654321/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 25/04/2017) (BRASIL,2017).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS.

EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público detém legitimidade ativa para propor ação objetivando a proteção do direito à saúde de pessoa hipossuficiente, por se tratar de direito fundamental e indisponível.

2. O reconhecimento de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal não acarreta o sobrestamento dos recursos em trâmite nesta Corte.

3. Agravo Regimental do ESTADO DE MINAS GERAIS desprovido.

(AgRg no REsp 1327846/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015) (BRASIL,2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TRATAMENTO MÉDICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica no sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública com o objetivo de tutelar direitos individuais indisponíveis, razão pela qual é parte legítima para ajuizar ação civil pública visando assegurar a continuidade do tratamento médico a portadora de doença grave, a fim de tutelar o direito à saúde e à vida.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350734/MG, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 03/06/2015) (BRASIL,2012).

Em se tratando de legitimidade do Ministério Público para propor uma ACP, em favor de usuários individualizados, o entendimento da Primeira e Segunda Turmas da Suprema

Corte são unânimes e seguem o entendimento já pacificado pelo STJ em reconhecer tal legitimidade, com objetivo de tutelar direitos individuais indisponíveis, mesmo quando estes são requeridos de forma individualizada, conferindo o direito à saúde e à vida.

4.1.3 Responsabilidade Solidária Dos Entes Federativos

Aos acórdãos tratam de Ação Civil Pública ajuizada pelo MP em face do estado de Santa Catarina, do Espírito Santo e a União, com o objetivo de fazer-lhes cumprir com a obrigação do fornecimento de medicamento para tratamento individualizado, na parcela que assim couber a cada um, visto que o financiamento da saúde é um sistema solidário entre os entes federativos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.

ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA IMPRESCINDIBILIDADE DO FÁRMACO. MEDICAMENTO NÃO INCORPORADO AO SUS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO CONHECIDO, EM PARTE, E NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 27/05/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73. II. Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina contra a União, o Estado de Santa Catarina e o Município de Garuva/SC, objetivando garantir o fornecimento ininterrupto e gratuito do medicamento Exjade 125mg e 250mg, para tratamento da doença denominada Talassemia, de que padece o paciente indicado, bem como aos demais, que se encontram em situação semelhante. A sentença de procedência parcial do pedido foi reformada, em parte, pelo acórdão recorrido, para diminuir o valor fixado a título de astreintes.

III. Interposto Agravo interno com razões que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada - mormente quanto à incidência da Súmula 284/STF, aplicada, por analogia, em relação à alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73, e, também, em relação à tese de possibilidade de repartição do ônus financeiro da prestação, mediante divisão pro rata e ressarcimento administrativo -, não prospera o inconformismo, em face da Súmula 182 desta Corte.

IV. Conforme a jurisprudência do STJ, "o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, estados-membros e municípios de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (STJ, AgRg no REsp 1.225.222/RR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2013).

V. No caso, o Tribunal de origem foi enfático em reconhecer que "restou comprovada a inadequação do medicamento Desferal, disponível pelo SUS para o tratamento da Talassemia, à L.T.B., em razão da administração de 12 a 14 horas de cinco a sete



vezes por semana, por ser muito penosa para uma criança de atuais 8 anos de idade". Assim, concluiu pela "adequação dos medicamentos Exjade e Ferriprox, ficando a escolha a critério da Administração Pública, atendendo ao melhor custo/benefício à data da entrega ao paciente". Nesse contexto, tendo o acórdão concluído, à luz do conteúdo fático-probatório dos autos, notadamente do laudo pericial, pela imprescindibilidade dos fármacos em questão, o acolhimento da alegação da parte recorrente, em sentido contrário, ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado, pela Súmula 7 desta Corte. VI. Esta Corte, apreciando caso análogo, decidiu que, "no que diz respeito ao fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS por meio de Protocolos Clínicos, manifesto o fato de que a análise da pretensão recursal, com a consequente reversão do entendimento exposto no julgado impugnado, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo óbice da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no AREsp 463.005/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/04/2014). No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp 1.584.543/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2016; AgRg no AREsp 812.963/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/02/2016.

VII. Agravo interno conhecido, em parte, e, nessa extensão, improvido. (AgInt no AREsp 907.999/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 16/03/2017) (BRASIL,2016).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO PARQUET FEDERAL.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou que o MPF não teria legitimidade ativa para a propositura de Ação Civil Pública para fornecimento de medicamentos, uma vez que a responsabilidade pelo fornecimento do suplemento alimentar seria do Estado do Espírito Santo.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que, por se tratar de direito à saúde, o Parquet pode ajuizar Ação Civil Pública em defesa de direito individual indisponível.

3. Ademais, a jurisprudência do STJ assentou que o funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses Entes tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Assim, inafastável a legitimidade ativa do Ministério Público Federal para atuação no feito.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1520824/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 07/10/2016) (BRASIL,2015).

O entendimento do SJT já é pacificado quando se refere à legitimidade de ACP para usuários individualizado que tutelem sobre o direito à saúde e à vida. E pelos julgados acima, a Segunda Turma da referida Corte, reafirma a responsabilidade solidária entre União, Estados e Municípios em prover o funcionamento do sistema de saúde brasileiro, bem como a legitimidade *ad causam* destes, para figurar no polo passivo de demanda que pleiteiam esses direitos, mesmo que estes, tenham no polo ativo, indivíduos determináveis.

4.1.4 Fixação De Astreintes

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo MP de Pernambuco, como substituto processual contra o Estado de Pernambuco, da qual acarretou fixação de astreintes (multa diária pelo descumprimento de sentença proferida).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. ASTREINTES. REDUÇÃO DO VALOR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/03/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73. II. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Pernambuco, como substituto processual, contra o Estado de Pernambuco, a fim de obter o fornecimento de medicamento a Edinice Bezerra de Sousa, necessário ao tratamento de doença que a acomete.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. No caso, o Tribunal a quo, diante do quadro fático delineado nos autos, manteve o valor das astreintes em R\$ 1.000,00 (mil reais), por dia de descumprimento, concluindo, em face dos elementos fáticos dos autos, que tal valor encontra-se dentro dos parâmetros da razoabilidade e dos limites legais, razão pela qual entendeu não haver ilegalidade ou exorbitância em sua aplicação.

V. Consoante a jurisprudência do STJ, "rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou pela manutenção da multa cominatória fixada pelo Juízo de 1º Grau por descumprimento da decisão de fornecimento de medicamento, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ" (STJ, AgInt no AREsp 728.833/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/06/2016). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.650.735/PE, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/04/2017; AgRg no AREsp 844.841/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2016.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1053808/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 25/08/2017) (BRASIL, 2017).

Em sede de reanálise do referido recurso, o Supremo Tribunal de Justiça, por meio da sua Segunda Turma, entendeu não haver ilegalidade, na aplicação da multa fixada pelo descumprimento da sentença, ao Estado de Pernambuco, considerando-a também, que o seu valor, encontra-se dentro dos limites razoáveis para sua aplicação, e que em conformidade com a Súmula 7/STJ, o recurso não pode passar por nova análise.

Considerando os casos acima analisados, é notório que o STJ preza em suas decisões pela manutenção do direito a saúde e a vida, mesmo quando essa decisão interfira de

forma direta nos orçamentos dos entes federativos, visto que, o custeio de algumas solicitações, não estão previstas nos protocolos nacionais de saúde.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em atenção ao estudo realizado, considerando o direito à proteção do maior bem tutelado pelo ser humano, que é a vida, considerando também o direito à saúde, e o dever do Estado em promover esses direitos, conforme as garantias constitucionais, e não cabendo esgotamento discursivo sob o tema proposto, é possível extrair as seguintes conclusões: embora seja um direito conferido a todos os brasileiros por meio da nossa Constituição Federal, e o Estado tem o dever de promovê-lo com eficácia a todos, este figura como omissivo quando a sua obrigação, principalmente, quando os procedimentos para a manutenção da saúde fogem da saúde básica, ou seja, quando são necessários medicamentos e terapias não disponíveis pelo SUS, ou até mesmo, não disponíveis no território nacional.

Nesse raciocínio, não existe um cidadão com direito maior que o outro. O direito é conferido a todos igualmente, mas o Estado deve ofertar o direito a cada um, dentro das suas diferentes necessidades. Assim, os recursos financeiros dispendidos para atender as demandas por medicamentos de auto custo, são relativamente baixas quando se tratadas de planejamento geral, pois a esta categoria de medicação é exigida uma série de análises mais complexas da necessidade de cada paciente individualmente, o que gera a negativa da solicitação muitas vezes. Ainda dentro do entendimento assimilado, a indisponibilidade do sistema, que não deveria ocorrer, acaba provocando que os usuários do Sistema Único de Saúde, busquem através do judiciário, que o Estado cumpra com a obrigação de preservar a saúde e a vida.

Embora existam algumas restrições que ultrapassam os aspectos financeiros do Estado, este deve ir sempre um pouco mais além deste quesito, para garantir que o direito a saúde seja suprido a todos na forma da lei, uma vez que é necessário um conjunto de ações e valores preventivos e protetivos, para que de fato o cidadão, viva no gozo de saúde, seja ela física, mental e ou social.

REREFÊNCIAS



BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.** Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Casa Civil, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRASIL. **Lei 8.625, 12 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília, DF: Casa Civil, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.787, de 10 de fevereiro de 1999.** Altera a Lei no 6.360, de 23 de setembro de 1976, que dispõe sobre a vigilância sanitária, estabelece o medicamento genérico, dispõe sobre a utilização de nomes genéricos em produtos farmacêuticos e dá outras providências. Brasília, DF: Casa Civil, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9787.htm. Acesso em: 13 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Relatório final da VIII Conferência Nacional de Saúde,** 1986. Disponível em: <https://conselho.saude.gov.br/>. Acesso em: 16 fev. 2020.

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

BRASIL. **Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Brasília, DF: Casa Civil, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8142.htm. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 204, de 29 de janeiro de 2007.** Regulamenta o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2007/prt0204_29_01_2007_comp.html. Acesso em: 11 fev 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 111, de 28 de janeiro de 2016.** Dispõe sobre o Programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB). Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2016/prt0111_28_01_2016.html. Acesso em: 11 fev 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília, DF: Casa Civil, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 09 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Ag Int no RECURSO ESPECIAL Nº 1.794.207 - PR (2019/0033169-9). Administrativo e processual civil. Agravo interno. Fornecimento de medicamento. Entendimento firmado pela primeira seção do stj, sob o rito do art. 1.036 do cpc/2015. Resp 1.657.156/rj. Reconhecimento da imprescindibilidade do fármaco para

assegurar a saúde do paciente. Aplicação da súmula 7/stj afastada. Agravo interno não provido. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201900331699&dt_publicacao=19/12/2019 Acesso em: 07 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.647.125 - MG (2017/0002255-5). Administrativo e processual civil. Agravo interno no recurso especial. Ação civil pública. Direito à saúde. Beneficiário individualizado. Legitimação do ministério público. Direito individual indisponível. Precedentes. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2017. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700022555&dt_publicacao=20/05/2019. Acesso em: 08 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1.654.321 - MG (2017/0032387-9). Processual civil. Administrativo. Direito à saúde. Fornecimento de medicamentos e de tratamento de saúde. Ofensa ao art. 535 do cpc/1973 não configurada. Legitimidade ativa do parquet. Direito individual indisponível. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2017. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 08 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Recurso especial Nº 1.327.846 - MG (2012/0119184-2). Processual civil e administrativo. Agravo regimental no recurso especial. Legitimação do ministério público. Direito individual indisponível. Direito à saúde. Fornecimento de medicamentos. Existência de repercussão geral. Desnecessidade de sobrestamento do recurso especial. Agravo regimental do estado de minas gerais desprovido. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2012. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 07 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Recurso especial Nº 1.350.734 - MG (2012/0224630-7). Processual civil. Agravo regimental. Ação civil pública. Legitimidade ativa do ministério público. Tratamento médico. Direito individual indisponível. Reconhecimento de repercussão geral pelo stf. Desnecessidade de sobrestamento do julgamento do recurso especial. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2012. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 07 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no Agravo em recurso especial nº 907.999 - SC (2016/0113616-1). Administrativo e processual civil. Agravo interno no agravo em recurso especial. Direito à saúde. Fornecimento de medicamento. Alegação de afronta ao art. 535 do cpc/73. Deficiência na fundamentação. Incidência da súmula 284/stf. Razões de recurso que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada. Súmula 182/stj. Responsabilidade solidária dos entes federativos. Precedentes do stj. Acórdão que, à luz das provas dos autos, concluiu pela imprescindibilidade do fármaco. Medicamento não incorporado ao sus. Reexame fático-probatório. Súmula 7/stj. Agravo interno conhecido, em parte, e nessa extensão, improvido. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2016. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 25 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1.520.824 - ES (2015/0060074-5). Administrativo e processual civil. Ação civil pública. Fornecimento de medicamentos.

Responsabilidade solidária dos entes federativos. Legitimidade ativa do parquet federal.

Revista Eletrônica de Jurisprudência, 2015. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 25 jun.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no agravo em Recurso especial nº 1.053.808 - PE (2017/0027981-7). Administrativo e processual civil. Agravo interno no agravo em recurso especial. Direito à saúde. Fornecimento de medicamentos. Negativa de prestação jurisdicional. Inexistência. Astreintes. Redução do valor. Reexame de provas.

Impossibilidade. Súmula 7/stj. Precedentes do stj. Agravo interno improvido. **Revista Eletrônica de Jurisprudência**, 2017. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/>. Acesso em: 25 jun.2021.

CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. **Abril da Saúde 2021**: CNS mobiliza conselhos e sociedade em defesa do SUS e da vida. CNJ: 2021. Disponível em:

<http://conselho.saude.gov.br/ultimas-noticias-cns/1668-abril-da-saude-2021-cns-mobiliza-conselhos-e-sociedade-em-defesa-do-sus>. Acesso em: 24 jun.2021.

CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA. **Rename**. Disponível em: <https://www.cff.org.br/>. Acesso em: 14 mar. 2020.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

FIOCRUZ. **Reforma sanitária**. Fundação Oswaldo Cruz. Disponível em:

<https://pensesus.fiocruz.br/reforma-sanitaria>. Acesso em: 23 jun.2021.

GUIMARÃES, Carlos Alberto. **IBGE estima população do país em 211,8 milhões de habitantes**. IBGE: 2020. Disponível em: [https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28676-ibge-estima-populacao-do-pais-em-211-8-milhoes-de-](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28676-ibge-estima-populacao-do-pais-em-211-8-milhoes-de)

[habitantes#:~:text=O%20pa%C3%ADs%20chegou%20a%20211,IBGE%20para%20os%205.570%20munic%C3%ADpios](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28676-ibge-estima-populacao-do-pais-em-211-8-milhoes-de-habitantes#:~:text=O%20pa%C3%ADs%20chegou%20a%20211,IBGE%20para%20os%205.570%20munic%C3%ADpios). Acesso em: 16 mar.2020.

MARQUES, Silvia Badim; DALLARI, Sueli Gandolfi. Garantia do direito social à assistência farmacêutica no Estado de São Paulo. **Revista de Saúde Pública**, v.41, n.1, São Paulo, fev. 2007. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89102007000100014>. Acesso em: 22 fev. 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Primeira Seção define requisitos para fornecimento de remédios fora da lista do SUS**. STJ: 2018. Disponível em:

https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-04-25_12-20_Primeira-Secao-define-requisitos-para-fornecimento-de-remedios-fora-da-lista-do-SUS.aspx. Acesso em: 10 jun. 2021.

VIEIRA, Fabiola Sulpino. Direito à Saúde no Brasil: seus contornos, judicialização e necessidade de macrojustiça. **Texto para discussão**, 2020. Disponível

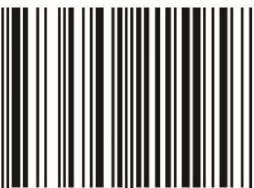
em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_2547.pdf. Acesso em: 11 jul.2021.



FACULDADE
CATÓLICA
DO RIO GRANDE DO NORTE

ISBN: 978-65-992159-5-7

CD



9 786599 215957