

REVISTA
JURÍDICA
DO CESUPA

v. 5, n. 1, jan. jun. 2024

Reitor:

Profº Sérgio Fiuza de Mello Mendes

Vice-reitor:

Profº Dr. João Paulo Mendes Filho

Pró-reitoria de graduação e extensão:

Profª Msc. Sílvia Mendes Pessôa

Coordenação adjunta de graduação e extensão:

Profª Drª. Gisele Seabra Abraham

Pró-reitoria de pós-graduação, pesquisa e desenvolvimento tecnológico:

Profº Dr. João Paulo Mendes Filho

Coordenação de pós-graduação:

Leonardo R. Nicolau da Costa / João Paulo Mendes Neto

Coordenação do Programa de Pós-graduação em Direito:

Profº Dr. Jean Carlos Dias

Vice-coordenação do Programa de Pós-graduação em Direito:

Profº Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho

Coordenação de curso

Bacharelado em Direito:

Prof. Dr. Arthur Laércio Homci

Revista Jurídica do CESUPA

Editor-chefe:

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho

Editora-gerente:

Profª. Msc Juliana Oliveira Eiró do Nascimento

Projeto gráfico:

Profª. Msc Juliana Oliveira Eiró do Nascimento

Editoração:

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho

Profª. Msc. Juliana Oliveira Eiró do Nascimento

Centro Universitário do Estado Pará – direito

Avenida Alcindo Cacela, n. 980, Belém/PA - CEP: 66060-271

Fone: (91) 4009-9180 – Site:

<https://www.cesupa.br/>

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)
Biblioteca Campus José Malcher do CESUPA, Belém-PA-Brasil

R454 Revista Jurídica do Cesupa [recurso eletrônico] / Centro Universitário do Estado do Pará. — v. 1, n. 1 (2019-). — Belém, PA: CESUPA, 2019- .

Semestral
ISSN 2675-7788
Disponível apenas online

1. Direito - Periódicos. I. Centro Universitário do Estado do Pará.

CDD 340.05

Catalogação elaborada por:
Silvia Maria Bitar de Lima Moreira
CRB-2 / 229

Os conceitos emitidos em artigos assinados são de absoluta e exclusiva responsabilidade
de seus autores

CONSELHO EDITORIAL

Celso Fiorillo (UNINOVE/Politécnico de Tomar)

Georges Abboud (PUC/SP)

Jean Carlos Dias (CESUPA)

Juraci Mourão Lopes Filho (Centro Universitário Christus - UNICHRISTUS)

Liziane Oliveira (UNICEUB)

Sérgio Zandona (FUMEC)

Tiago Cappi Janini (UFM)

SUMÁRIO / SUMMARY

APRESENTAÇÃO 7

Artigos

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL NA OCORRÊNCIA DE EXPOSIÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA INTERNET: UMA ANÁLISE DO CASO “BEL PARA MENINAS”10

CIVIL LIABILITY FOR THE EXPOSURE OF CHILDREN AND ADOLESCENTS ON THE INTERNET: AN ANALYSIS OF THE CASE "BEL PARA MENINAS"

Anna Beatriz Vilhena Santiago

Jean Carlos Dias

Sarah Ruth Gondin Picanço

2. O CASO DOROTHY STANG E O SISTEMA ACUSATÓRIO: CONFLITOS, DEVOÇÕES E SANGUE NAS TERRAS DA PRINCESA LOUÇÃ.....33

THE DOROTHY STANG CASE AND THE ACCUSATORY SYSTEM: CONFLICTS, DEVOTIONS, AND BLOOD IN THE LANDS OF PRINCESS LOUÇÃ

Maria Giovanna Vasconcelos Fonseca

Pedro Gleuciano Farias Moreira

3. A JURISDICIONALIZAÇÃO DE CONFLITOS ADVINDOS DO MEIO DIGITAL: A RELAÇÃO ENTRE CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E A FORMAÇÃO DE DEMANDAS FRÍVOLAS.....58

THE JURISDICTIONALIZATION OF CONFLICTS ARISING FROM THE DIGITAL MEDIA: THE RELATIONSHIP BETWEEN DIGITAL CONSTITUTIONALISM AND THE FORMATION OF FRIVOLOUS DEMANDS

Anna Costa Carvalho

Larissa Ramos Paes Arcoverde

Jessyca Fonseca Souza

4. A EXTRAÇÃO DE MADEIRA NO ESTADO DO PARÁ E AS CONDIÇÕES DEGRADANTES DAS RELAÇÕES DE TRABALHO.....78

WOOD EXTRACTION IN THE STATE OF PARÁ AND DEGRADING CONDITIONS OF LABOR RELATIONSHIPS

Giulia Teixeira da Silva Profeti

Vanessa Rocha Ferreira

5. TRABALHO DECENTE NO AMBIENTE ARTÍSTICO: APONTAMENTOS SOBRE O TRABALHO DE ARTISTAS MIRINS.....93

DECENT WORK IN THE ARTISTIC ENVIRONMENT: NOTES ON THE LABOR OF CHILD ARTISTS

Larissa de Sousa Silva

Mimon Peres Medeiros Neto

Vanessa Rocha Ferreira

6. O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: UMA ANÁLISE DO ODS 8.8 E A PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE NO BRASIL.....117

THE IMPACT OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE ON WORK RELATIONS: AN ANALYSIS OF SDG 8.8 AND THE PROMOTION OF DECENT WORK IN BRAZIL

Paula Eduarda Cardoso Leite
Fernanda Augusta Ferreira Sampaio
Vanessa Rocha Ferreira

7. A LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO REQUISITO PARA A GARANTIA DO TRABALHO DECENTE.....134

THE IMPACT OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE ON WORK RELATIONS: AN ANALYSIS OF SDG 8.8 AND THE PROMOTION OF DECENT WORK IN BRAZIL

Maria Clara França Bitencourt
Nicole Salgado Santa Brígida
Vanessa Rocha Ferreira

8. TUTELA EXECUTIVA EFETIVA: ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO TJPA NA APLICAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS PARA SUPERAR A INEFICIÊNCIA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO.....152

EFFECTIVE EXECUTIVE GUARDIANSHIP: ANALYSIS OF TJPA JURISPRUDENCE IN THE APPLICATION OF ATYPICAL MEASURES TO OVERCOME THE INEFFICIENCY OF THE EXECUTION PROCESS

Adelvan Oliverio Silva
Felipe de Oliveira Gaspar
Gustavo Silva Rodrigues

9. O OVERCHARGING E O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....169

OVERCHARGING AND THE NON-PROSECUTION AGREEMENT

Vanessa Rocha Ferreira
Juliana Oliveira Eiró do Nascimento
Thamires Lima Magalhães

APRESENTAÇÃO

É com grande alegria que recebi o convite para apresentar a edição de jan./jun. 2024 da Revista Jurídica do Cesupa, que já se consolidou como um importante instrumento de disseminação da produção científica na área do Direito na nossa região.

A propósito, a louvável atitude de empreender esforços para a constante publicação de trabalhos acadêmicos de seus docentes e discentes, reafirma a posição de destaque desta Instituição de Ensino na produção do saber, consolidando o tripé educacional, constituído não apenas pelo ensino, como também pela pesquisa e extensão.

Esta publicação é reflexo do comprometimento e da dedicação de todos os docentes e discentes de nossa instituição, especialmente do Editor Chefe da Revista, Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho, e da Editora Gerente, Me. Juliana Oliveira Eiró do Nascimento, que se dedicam diariamente na condução deste projeto.

Para mim, esta edição da Revista é especialmente significativa, pois tive a honra de ter 05 (cinco) artigos de minha autoria publicados, em colaboração com outros alunos que admiro e respeito.

A propósito, a diversidade de temas abordados nesta edição é um testemunho da amplitude das pesquisas realizadas no Cesupa. Os nove artigos selecionados para este volume tratam de questões contemporâneas e de grande relevância, que merecem a atenção e a reflexão da comunidade acadêmica e profissional.

O primeiro texto, de autoria de Anna Beatriz Vilhena Santiago, Jean Carlos Dias e Sarah Ruth Gondin Picanço, intitulado **“A responsabilidade civil na ocorrência de exposição de crianças e adolescentes na internet: uma análise do caso “Bel para Meninas”**”, discute as implicações jurídicas da exposição de menores na internet, analisando um caso específico que ganhou notoriedade.

Na sequência, Maria Giovanna Vasconcelos Fonseca e Pedro Gleuciano Farias Moreira tratam dos conflitos e desafios enfrentados no sistema acusatório brasileiro através de um caso emblemático de violência no campo, no texto intitulado **“O caso Dorothy Stang e o sistema acusatório: conflitos, devoções e sangue nas terras da Princesa Louçã.”**

O trabalho denominado **“A jurisdicionalização de conflitos advindos do meio digital: a relação entre constitucionalismo digital e a formação de demandas frívolas”** de Anna Costa Carvalho, Larissa Ramos Paes Arcoverde e Jessyca Fonseca Souza aborda a crescente

tendência de levar conflitos digitais aos tribunais e as consequências desse fenômeno no mundo jurídico.

O próximo texto, intitulado “**A extração de madeira no estado do Pará e as condições degradantes das relações de trabalho**”, de minha coautoria com Giulia Teixeira da Silva Profeti, investiga as condições de trabalho na atividade ilícita de extração de madeira no Pará, abordando os desafios para garantir condições laborais dignas.

O texto seguinte, que contou com minha participação e de Larissa de Sousa Silva e Mimon Peres Medeiros Neto, analisa as condições de trabalho de artistas mirins e as medidas necessárias para assegurar seus direitos trabalhistas, no ensaio intitulado “**Trabalho Decente no ambiente artístico: apontamentos sobre o trabalho de artistas mirins**”.

Na sequência, o texto denominado “**O impacto da inteligência artificial nas relações de trabalho: uma análise do ODS 8.8 e a promoção do Trabalho Decente no Brasil**”, assinado por mim, com Paula Eduarda Cardoso Leite e Fernanda Augusta Ferreira Sampaio, discute como a inteligência artificial está transformando o mundo do trabalho e os desafios para garantir um trabalho decente.

Já no artigo “**A limitação da jornada de trabalho como requisito para a garantia do Trabalho Decente**”, analiso, juntamente com Maria Clara França Bitencourt e Nicole Salgado Santa Brígida a importância da limitação da jornada de trabalho para assegurar condições laborais justas e saudáveis.

No texto “**Tutela executiva efetiva: análise da jurisprudência do TJPA na aplicação de medidas atípicas para superar a ineficiência do processo de execução**”, Adelvan Oliverio Silva, Felipe de Oliveira Gaspar e Gustavo Silva Rodrigues tratam da aplicação de medidas atípicas pelo Tribunal de Justiça do Pará para melhorar a eficiência dos processos de execução.

Por fim, o artigo “**O *overcharging* e o acordo de não persecução penal**”, que assino juntamente com Juliana Oliveira Eiró do Nascimento e Thamires Lima Magalhães, examina a prática do *overcharging* e a implementação de acordos de não persecução penal como alternativas no sistema de justiça criminal.

Cada um desses artigos, cuidadosamente selecionado pelo Conselho Editorial, reflete com profundidade a riqueza e a diversidade das pesquisas e da produção acadêmica que é desenvolvida no Cesupa, tanto no âmbito da Graduação, quanto na Pós-Graduação *lato e stricto sensu*, destacando temas de relevância nacional e regional, e contribuindo para o desenvolvimento de um debate jurídico enriquecedor e atualizado.

Por tudo o que foi evidenciado é que convido toda a comunidade acadêmica à leitura da Revista Jurídica do Cesupa, no desejo de que esta edição atenda às expectativas do leitor e que seja uma fonte de conhecimento e inspiração para todos aqueles que desejam disseminar o conhecimento jurídico.

Boa leitura!

Belém, 10 de julho de 2024.

Vanessa Rocha Ferreira

Doutora em Direitos Humanos (Universidade de Salamanca/Espanha)

Professora da Graduação e do PPGD em Direito (Cesupa)

Líder do grupo de pesquisas em Trabalho Decente (Cesupa/CNPq)

Auditora do Tribunal de Contas do Estado do Pará (TCE/PA)

A RESPONSABILIDADE CIVIL NA OCORRÊNCIA DE EXPOSIÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA INTERNET: UMA ANÁLISE DO CASO “BEL PARA MENINAS”

CIVIL LIABILITY FOR THE EXPOSURE OF CHILDREN AND ADOLESCENTS ON THE INTERNET: AN ANALYSIS OF THE CASE "BEL PARA MENINAS"

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 28/11/2023 |
| Aprovado em | 25/03/2024 |

Anna Beatriz Vilhena Santiago¹

Jean Carlos Dias²

Sarah Ruth Gondin Picanço³

RESUMO

O presente artigo trata sobre o funcionamento e aplicação da responsabilidade civil nos casos de exposição de menores, utilizando, para tanto, o caso “Bel para meninas”, alvo de diversos comentários nas redes sociais devido à grande exposição da menor Bel. Em consequência disso, o Ministério Público Federal moveu uma Ação Civil Pública buscando responsabilizar a Google e a União diante da publicidade infantil veiculada no canal. Nesse contexto, o objetivo é analisar a responsabilidade dos provedores de internet determinada pelo *parquet*, bem como a possibilidade de responsabilização dos pais a partir da restrição do poder familiar quando há exposição de crianças e adolescentes. O trabalho possui abordagem qualitativa, natureza de pesquisa pura e método indutivo. Além disso, possui caráter teórico, sendo utilizado o procedimento bibliográfico e estudo de caso, por meio da utilização de livros e artigos. Logo, tem objetivos de aspecto exploratório. Para cumprir seu propósito, possui como objetivo geral abordar sobre a responsabilidade civil frente a exposição de crianças e adolescentes no meio digital, bem como dispõe de objetivos específicos pautados em 3 seções: analisar os argumentos do Ministério Público e da Justiça Federal, explicar sobre o instituto da responsabilidade civil e, por fim, relacionar com o caso. Ao fim, conclui-se que o legislador optou pela prevalência da liberdade de expressão ao tratar da responsabilidade civil dos provedores, demonstrando a necessidade de aperfeiçoamento na regulamentação na utilização da internet assim como, a essencial limitação do Poder Familiar frente a utilização da imagem dos menores de forma não moderada.

Palavras-chave: Responsabilidade civil; internet; crianças e adolescentes; bel para meninas; exposição.

¹ Graduanda do curso de Direito do Centro Universitário Do Estado Do Pará - CESUPA (ID Lattes: 4383136306742240 e ORCID 0009-0003-7169-5612).

² Doutor em Direitos Fundamentais e Relações Sociais pela Universidade Federal do Pará - UFPA (ID Lattes: 3343295176890460 e ORCID 0000-0002-8372-9758).

³ Graduanda do curso de Direito do Centro Universitário do Estado Do Pará - CESUPA (ID Lattes 4116740744948791 e ORCID 0009-0003-5187-0639).

ABSTRACT

This article aims to address the functioning and application of civil liability in cases involving the exposure of minors, using the case of 'Bel para meninas,' which garnered numerous comments on social media due to the significant exposure of the minor, Bel. Consequently, the Federal Public Prosecutor's Office filed a Public Civil Action seeking to hold Google and the Union accountable for child advertising aired on the channel. In this context, the goal is to analyze the responsibility of internet providers as determined by the prosecuting authorities, as well as the potential liability of parents based on the restriction of parental authority in cases involving the exposure of children and adolescents. The work adopts a qualitative approach, a pure research nature, and an inductive method. Additionally, it has a theoretical character, employing bibliographic procedures and a case study, utilizing books and articles. Thus, it holds exploratory objectives. To fulfill its purpose, the general objective is to address civil responsibility concerning the exposure of children and adolescents in the digital environment, along with specific objectives structured into three sections: analyzing the arguments of the Federal Public Prosecutor's Office and the Federal Court, explaining the concept of civil responsibility, and finally, relating these aspects to the case. Ultimately, it is concluded that the legislator opted for the prevalence of freedom of expression in addressing the civil responsibility of providers, highlighting the need for improvements in regulating internet use, as well as the crucial limitation of Parental Authority in the unmoderated use of minors' images.

Keywords: Civil liability; internet; children and adolescents; Bel para meninas; exposure.

1 INTRODUÇÃO

É notório o crescimento exponencial da tecnologia, que se distribui de diversas formas, como ocorre com as redes sociais, aplicativos de mensagens, de transporte ou até mesmo funções mais avançadas como a inteligência artificial, de tal modo que se tornou uma ferramenta de trabalho para muitas pessoas, que se utilizam da tecnologia para conseguir uma renda extra ou até mesmo manter como renda principal.

Dessa forma, se transfere o dever às legislações no acompanhamento desse progresso, simultaneamente à contínua proteção de direitos e aplicação de deveres aos indivíduos. Logo, pode-se dizer que o direito deve acompanhar a máquina, para que continue com o seu encargo enquanto principal regulador de normas, especialmente quando se discute sobre o âmbito virtual. É nesse sentido que Teffé e Moraes (2017) tratam ao apresentar a necessidade de elaboração de normas voltadas ao corpo eletrônico:

Diante da importância que a internet adquiriu e da complexidade das relações ali estabelecidas, cada vez mais direitos e deveres não de ser garantidos aos sujeitos envolvidos. Deve-se, pois, buscar a permanente aplicação da principiologia proveniente da tábua axiológica constitucional, de forma a se promover a elaboração de normas voltadas para a proteção não apenas do corpo físico, mas também do “corpo eletrônico”, o qual é formado pelos dados e informações pessoais de cada indivíduo. As relações desenvolvidas na internet, assim como todas as demais, devem

obediência estrita aos princípios constitucionais, em especial ao princípio fundador do Estado Democrático de Direito brasileiro, a dignidade da pessoa humana, e o intérprete, à luz da legalidade constitucional, diante do conflito ou do litígio, deverá colocar os interesses existenciais em posição de preeminência. (Teffé; Moraes, 2017, p. 110)

Atualmente, as redes sociais estão sendo cada vez mais utilizadas como meio de comunicação, provocando grande transformação nas relações interpessoais e, conseqüentemente, nas relações jurídicas (Teffé; Moraes, 2017). É importante analisar que este uso vai além de uma forma de comunicação para o cotidiano, em razão de muitas pessoas utilizam das redes sociais para fins financeiros, sendo a principal delas a realização de publicidade em plataformas de vídeo e/ou imagem, possuindo como exemplo o *instagram* e o *youtube*, que conquistaram os lugares de publicidade que antigamente eram da televisão.

É sob essa ótica que muitos “influenciadores mirins” ascenderam nos meios digitais, aproveitando-se dessas redes para publicar vídeos voltados ao público infantil. É o que se observa no caso de Bel, uma menina de 13 anos que possuía canal na plataforma *youtube*. A repercussão do caso se iniciou devido às situações vexatórias e constrangedoras dos vídeos veiculados no seu próprio canal do *youtube*, que era gerenciado pela mãe. Após isso, muitos comentários foram compartilhados na internet, com levantamento da *hashtag* #SALVEBELPARAMENINAS, em que muitos usuários da rede social *twitter* se mostraram indignados em razão de alguns vídeos publicados no canal possuírem um caráter vergonhoso a fim de atingir publicidades, visualizações e mais inscritos.

Após essa repercussão, uma Ação Civil Pública (ACP) foi ajuizada pelo Ministério Público Federal (MPF) contra a União e a *Google*, com o intuito de apurar irregularidades nos vídeos de Bel em seu canal no *youtube* no que concerne à publicidade infantil. Ao longo da ação será observada a tentativa feita pelo MPF em demonstrar a responsabilidade da União, enquanto CONANDA e da *Google*, para que reste provado as problemáticas que os vídeos possuem ao divulgar possíveis conteúdos de publicidade velada. Ocorre que, em sentença, o Juízo Federal entendeu pela improcedência dos pedidos formulados na ACP, o que será analisado criteriosamente ao longo do trabalho.

À vista disso, é de se observar que muitas crianças e adolescentes mantêm um contato direto com as redes sociais em virtude da era tecnológica, que está progressivamente se desenvolvendo, possuindo um consumo em massa de conteúdos feitos por influenciadores mirins, que, por muitas vezes, ocultam a publicidade em seus vídeos por meio de vídeos que aparentam ser do cotidiano. No entanto, a verdade é que, por diversas vezes, os próprios influenciadores mirins são vítimas, pois não possuem o discernimento para entender o que estão

fazendo nas plataformas ou o impacto causado na vida de outras crianças, considerando que os responsáveis são os encarregados pela administração das redes sociais.

É de notório saber o efeito que a exposição causada gera nos menores, como no exemplo de Bel, onde a menor passou por um julgamento social nas redes sociais, possuindo seu rosto veiculado à exposição, assim como carrega o peso da ACP ter sido movida em face do seu canal no *youtube*.

Ora, sabendo disso, é essencial o estudo de como será aplicada a responsabilidade civil sobre a exposição de crianças e adolescentes, cuja consequência é relevante socialmente. Diante disso, a pergunta norteadora da pesquisa se desenvolve da seguinte maneira: De que forma a instituição da responsabilidade civil será aplicada para lidar com a exposição de crianças e adolescentes nas redes sociais?

Pensando em responder esse questionamento, a presente pesquisa possui como objetivo geral tratar sobre a responsabilidade civil quando ocorre a exposição dos menores e objetivos específicos pautados em 3 seções: analisar os argumentos do Ministério Público Federal e da Justiça Federal, explicar sobre o instituto da responsabilidade civil e, por fim, relacionar à exposição de crianças e adolescentes sob a ótica da responsabilidade dos provedores e dos pais.

O trabalho possui abordagem qualitativa, natureza de pesquisa pura e método indutivo. Além disso, possui caráter teórico, sendo utilizado o procedimento bibliográfico e estudo de caso, tendo em vista a utilização de livros, artigos e a jurisprudência do caso “Bel para meninas”. Logo, tem-se objetivos de aspecto exploratório.

Considerando as inovações que alteram o comportamento da sociedade, o presente artigo almeja demonstrar como essa responsabilidade está sendo interpretada. Dessa forma, o presente trabalho foi dividido em três tópicos. O primeiro irá tratar sobre o caso Bel para meninas, com o intuito de esclarecer os principais argumentos jurídicos do Ministério Público e da Justiça Federal, posteriormente será explicado o instituto da responsabilidade civil, dividindo-se em visão geral e específica à exposição de crianças.

Por fim, será analisada de que forma ocorre a limitação do poder familiar quanto à superexposição dos menores nas redes sociais, em especial sobre a responsabilização dos pais e responsáveis e das plataformas de compartilhamento dos conteúdos. Cumpre esclarecer que este artigo não será destinado a preocupações estritamente ligadas às tecnologias e como elas funcionam, mas sim uma análise única e exclusiva sobre responsabilidade civil em relação à exposição de crianças e adolescentes nas redes sociais.

2 O CASO “BEL PARA MENINAS”

“#SALVEBELPARAMENINAS” foi a *hashtag* primordial para dar notoriedade a uma menina de 13 anos à época, cujo perfil no *youtube* contava com 48,3 milhões de visualizações mensais e era gerenciado pela mãe. Foi, por meio da rede social *twitter*, que se iniciou um grande debate sobre os vídeos da influenciadora mirim, após observarem situações vexatórias e constrangedoras nas quais a criança era colocada com o intuito de atrair mais inscritos e, conseqüentemente, gerar mais lucro.

Visando tratar sobre as publicidades realizadas no canal, o Ministério Público Federal ajuizou Ação Civil Pública a fim de promover sanções ao *Google* e à Conanda, devido a necessidade de se observar quanto a veiculação dessas publicidades por crianças ao atingirem outras crianças. Diante disso, faz-se necessário detalhar os argumentos firmados pelo MPF e pela Justiça Federal, que argumentou contrariamente ao *parquet*.

2.1 OS ARGUMENTOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

Após a grande repercussão do caso, o Ministério Público Federal do Estado (MPF) de Minas Gerais instaurou o Inquérito Civil nº 1.22.000.000752/2916-23, cujo objetivo principal seria apurar irregularidades veiculadas através da plataforma *youtube* por meio do canal “Bel para Meninas”. Nesse sentido, emitiu a Recomendação nº 45 de 18 de maio de 2016, destacando três atos que deveriam ser realizados, sendo eles: a suspensão de alguns vídeos, a exposição de avisos na plataforma do *youtube*, de forma a alertar os usuários quanto a veiculação de produtos e/ou serviços com a participação de crianças e um alerta que trate sobre o tema na plataforma de denúncia do *youtube*.

Ocorre que a referida recomendação não foi acatada, tendo em vista que a *Google* alegou que o controle prévio só pode ser exercido sobre os anúncios e não sobre os vídeos que os usuários escolhem compartilhar, não se tratando de uma responsabilidade solidária da plataforma/provedor de internet. Diante disso, deixa claro que os vídeos produzidos são de responsabilidade de quem os produz, sendo possível gerar punições se forem denunciados. Em sua defesa, a ré afirma quanto à necessidade de discutir a responsabilidade civil dos pais, eis que estes possuem o pátrio poder e dispõem da decisão de compras dos filhos. Por fim, argui acerca da inexistência de legislação que aborde quanto a proibição de publicidade com participação de crianças no Brasil.

Em vista disso, o MPF ajuizou ação civil pública com pedido de tutela provisória contra a União, enquanto Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA)

e a *Google*, possuindo como fundamento central o dano causado aos consumidores infantis, conforme preconiza a Lei nº 7.347/85, assim como a omissão do ente federado na esfera administrativa.

O MPF inicia sua sustentação tratando sobre a omissão da União, discorrendo sobre a ineficácia frente à inexistência de sanções administrativas capazes de promover a coibição de abusividade no que concerne à publicidade de crianças e adolescentes na Resolução nº 163 estabelecida pelo Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente.

Entende que a empresa *Google* é legítima para integrar o polo passivo da ação devido ao descumprimento da recomendação. Do mesmo modo, a União pela omissão em promover sanções capazes de dar efetividade à matéria.

Para fins de argumentação, o MPF destacou três tópicos: o dever constitucional/legal de proteção às crianças e aos adolescentes; a proteção jurisdicional em caso de omissão ou atuação inadequada da administração; a publicidade e propaganda à luz da legislação consumerista; *merchandising* como técnica publicitária; da abusividade/perniciosidade intrínseca da técnica do *merchandising*; das sanções administrativas como forma de dar eficácia e efetividade e sobre o *merchandising* dos *youtubers* mirins, os quais serão detalhados em sequência.

Utilizando-se do art. 6º e art. 227 da Constituição, do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, o MPF trata sobre o dever legal de proteção às crianças e aos adolescentes. Ainda, de uma forma específica à publicidade, trouxe à tona o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, onde, em especial no seu art. 37, III, IV e V tratam sobre a ação de *merchandising*, instrumento utilizado para a realização de uma publicidade indireta que empregue crianças para promover a atenção do público infantil.

Tratando deste dever sob o aspecto da CONANDA em relação à Resolução nº 163/2014, é exposto o art. 2º, que versa sobre o que seria abusivo nesse meio, onde se destacam os seguintes atos (Conanda, 2014): “(...) direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança, com a intenção de persuadi-la para o consumo de qualquer produto ou serviço (...)”. Posto isso, o parquet expõe os deveres da sociedade, do Estado e da família descritos na CF no que se refere às crianças e aos adolescentes.

Em outro argumento, o MPF aborda sobre a proteção jurisdicional em casos de omissão ou ineficiência da administração, tendo em vista o entendimento que o Conselho Nacional Autorregulamentação Publicitária (CONAR) não é um órgão suficiente para tutelar os interesses das crianças -parecer firmado devido a criação do órgão ter partido de pessoas físicas

e jurídicas envolvidas no meio publicitário-. Finalizado a argumentação legal, conclui-se pelo dever do Poder Público em garantir a proteção das crianças.

Do mesmo modo, há um tópico dedicado à publicidade e propaganda no Código de Defesa do consumidor, onde elenca diversos artigos presentes na referida norma, em que tratam, de forma especial, aos consumidores hipossuficientes, trazendo os menores de idade, expondo o dever de proteção às práticas que são utilizadas para se aproveitar do caráter indefeso destes. O parquet reconhece a inexistência de proibição legal de publicidade com participação de crianças no Brasil.

No entanto, afirma que há legislação que proíbe a participação de crianças na publicidade direcionada ao público infantil, utilizando-se, para tanto, mecanismos de linguagem infantil. Questiona, portanto, o motivo da *Google* não limitar a liberdade dos usuários. Utilizando-se de analogia com as diretrizes da comunidade do *youtube*, onde há uma limitação de spams, o MPF indaga sobre a inexistência de legislação que trate de spams e, ainda assim, há limitação pela plataforma.

Ao tratar sobre a liberdade de expressão, o MPF trata sobre a existência de dispositivos legais capazes de limitar o exercício de outros direitos, levando em conta que nenhum direito é absoluto. Portanto, traça uma ideia sobre a liberdade individual que todos possuem, exceto os que não possuem a integral racionalidade, citando, neste sentido, as crianças ou os desvairados. Assim, utilizando-se de uma interpretação liberal, entende-se o necessário impedimento à publicidade que coloque crianças em risco.

Há, ainda, um grande debate sobre o *merchandising*, técnica utilizada para produção de publicidade velada, utilizando-se do cotidiano para promover algum produto ou serviço. Indo, assim, totalmente em contra ao princípio da identificação obrigatória da mensagem como publicitária. Critica-se, dessa forma, esta técnica quando realizada por *youtubers* mirins, especialmente os vídeos do canal “Bel para meninas”, tendo em vista a exibição de anúncios velados. Para tanto, afirma sobre a necessidade de sanção no âmbito administrativo a fim de dar eficácia e efetividade às normas que tratam do assunto. Requerendo a inclusão de sanções administrativas na Resolução do CONANDA nº 163/2014 em casos de descumprimentos.

Em se tratando do pedido de tutela de urgência de natureza antecipada, entendeu que seria cabível devido a probabilidade do direito ser evidente pela argumentação jurídica exposta, demonstrando o *periculum in mora* devido o perigo que as crianças possuem ao assistir e participar dos vídeos. Portanto, em sede de tutela, requereu que a *Google* disponibilizasse avisos que tratassem sobre a proibição de *merchandising* e/ou a utilização de crianças para promover produtos ou serviços, bem como a inclusão na página de denúncia informações que tratem sobre

o assunto. Ainda, que a União realizasse a alteração da Resolução CONANDA nº 163 a fim de adicionar sanções administrativas.

2.2 OS ARGUMENTOS DO JUÍZO FEDERAL DA 1ª REGIÃO DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A partir deste ponto, serão expostas as principais teses jurídicas apontadas pelo Juízo Federal, tanto em sede de decisão interlocutória, quanto em sentença.

A priori, foi requerida a concessão de tutela de urgência, ao analisar, em sede de cognição sumária, os requisitos de concessão da tutela de urgência, o Juízo verificou a ausência da probabilidade do direito nos pedidos formulados pelo MPF conforme argumentação a seguir apresentada.

Na referida decisão, o Juízo Federal apreciou, primeiramente, o pedido feito em face da União, o qual seria a determinação da alteração da Resolução CONANDA nº 163/2014, com o objetivo de incluir sanções administrativas em caso de descumprimento dos dispositivos contidos na resolução. Como fundamento principal, foi invocada a ausência de competência do CONANDA para elaborar sanções ao descumprimento de normas gerais por ele estabelecidas, com base no art. 2º da Lei 8242/1991.

Apontou-se que o dispositivo normativo, ao definir as competências do Conselho Nacional Dos Direitos da Criança e do Adolescentes, estabelecia somente a autorização legal para a elaboração de normas gerais para proteção dos direitos infantojuvenis, não possuindo autorização para a criação de sanções. Assim, o Juízo constatou a ausência de probabilidade do direito quanto ao pedido veiculado pelo MPF em relação à União, o que resultou no indeferimento da tutela de urgência.

Quanto aos pedidos direcionados à empresa Google Brasil Internet LTDA, o Juízo também não encontrou o requisito da probabilidade do direito, indeferindo, assim, a antecipação de tutela. Analisando a alegação do *Google* sobre a inexistência de vedação no sistema legal brasileiro quanto a publicidade por meio de “*product placement*” protagonizadas por crianças e direcionadas a elas, foi determinado que é, sim, expressamente vedada a publicidade abusiva por “colocação do produto” direcionada ou protagonizada pelo público infantil, como consequência das normas de política nacional de proteção estabelecidas pela Resolução CONANDA N° 163/2014.

No entanto, a questão a ser centralmente analisada na decisão seria se há essa obrigatoriedade do provedor de aplicativo em realizar os avisos nas suas páginas iniciais. O

requerimento de antecipação de tutela apresentado pelo MPF foi no sentido de que seria obrigação dos provedores colocarem avisos quanto à proibição de *merchandising* infantil, assim como a colocação de um item nas páginas de denúncia relacionado a proibição ou abusividade de publicidade infantil.

Como argumento principal para o indeferimento, foi apontada a Lei 12.965/2015 - Marco Civil Da Internet, tendo em vista que possui os princípios que regem o uso da internet no país, quais sejam: a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento e a responsabilização dos agentes de acordo com a sua responsabilidade.

Deste modo, com fundamento nos arts. 19 e 20 do Marco Civil foi constatada a ausência de probabilidade do direito, visto que, para o instituto legal, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdos compartilhados por seus usuários quando houver o descumprimento ordem judicial específica. Concluiu-se, assim, que a empresa provedora não tem a obrigação legal de realizar um controle prévio dos conteúdos compartilhados por seus usuários. Portanto, estes foram os argumentos utilizados para indeferir o pedido de antecipação de tutela feito pelo MPF.

Da mesma forma, em sede de sentença, o Juízo da 10ª Vara do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, no que se refere ao pedido formulado em face da União, entendeu novamente que o CONANDA não possui competência para criar sanções ao descumprimento das normas gerais elaboradas.

Isso ocorre, pois, conforme foi fundamentado na sentença analisada, o art. 2º, I da Lei nº 8.242/91 estabelece, dentro do rol de competências do CONANDA, apenas a elaboração de normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, podendo realizar a fiscalização das ações de execução, não há, conforme o julgado, autorização para que o Conselho crie sanções quanto ao descumprimento das normas gerais. Logo, quanto ao pedido formulado em face da União, o Juízo o indeferiu com fundamento na ausência de competência para elaborar sanções pelo descumprimento das normas gerais.

Quanto aos pedidos em face da empresa Google em relação a obrigatoriedade de colocação de avisos e a um item relativo à publicidade infantil na aba de denúncias, verificou-se que não há de se falar em obrigação da empresa em realizar o pedido. Foi apontado, novamente, que, conforme os arts. 19 e 20 do Marco Civil da Internet, o aplicativo provedor de internet só poderia ser responsabilizado civilmente pelo conteúdo compartilhado por terceiros somente se não fosse cumprida uma ordem judicial específica. Assim, o Juízo julgou improcedentes todos os pedidos iniciais formulados pelo MPF.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL

Após a criação de títulos que admitiram a regulamentação sobre responsabilidade civil, as redes sociais passaram a se desenvolver, tornando-se um meio de comunicação em massa desde a introdução do mundo digital na sociedade, de modo que há possibilidade de atingir um grande público em pouco espaço de tempo, sendo possível, ainda, utilizá-la com fins comerciais/publicitários, consoante se aponta no caso ora analisado.

Isto posto, surge a dúvida quanto a aplicação do instituto da responsabilidade civil nos meios digitais, especialmente quando tratamos de crianças e adolescentes. Seria dos pais como criadores do conteúdo e responsáveis dos menores ou das plataformas digitais como provedoras de conteúdo? Como anteriormente visto, o MPF entendeu que no caso “Bel para meninas” os legitimados para compor o polo passivo da ACP seriam as plataformas *Youtube* e *Google*. Contudo, a decisão concluiu pela improcedência dos pedidos do MPF, baseando-se no Marco Civil (Lei 12.965).

É certo que a responsabilidade civil é um instituto do direito obrigacional, em virtude da sua atuação de reparação de um dano causado, na qual se resolve em perdas e danos (Gonçalves, 2023). Com esse propósito, o Código Civil concedeu o “Título III - Dos Atos Ilícitos” para tratar sobre o tema de forma geral e seguintes para atuar de maneira específica. Gonçalves (2023) entende a responsabilidade como um fenômeno social, considerando o equilíbrio social a partir da imposição da reparação do dano. De igual modo, Jean Carlos Dias (2004) afirma ser uma obrigação secundária, considerando ser efeito da violação de uma norma jurídica, sendo esta norma projetada para estabelecer ações ou omissões aos indivíduos.

Sergio Cavalieri Filho (2020) define a responsabilidade civil como o dever de reparar o dano causado a outrem que se inicia por um desvio de conduta. Nesse sentido, somente se aplicará em casos que ocorrerem a violação de uma norma jurídica. Maria Helena Diniz (2022) entende a responsabilidade como uma sanção civil, devido a consequência indenizatória do dano, de forma que garante a segurança de quem teve o direito violado e obriga a restituição do que fora causado. Para Carlos Roberto Gonçalves (2023) a responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.

Observa-se que o instituto da responsabilidade civil se baseia na ideia central de reparação do dano causado, através de uma obrigação do seu autor de repará-lo. O conceito de responsabilidade civil desenvolvido pelos doutrinadores pátrios possui como eixo central a

violação da norma, um desvio normativo resulta em um dano a outrem. Logo, envolve uma relação de causalidade entre a violação do dever jurídico primário e a recomposição deste através da responsabilidade civil.

Dias (2004) trata sobre a forma de análise da responsabilidade através da reparação de dano, visualizando-se de dois modos: a extracontratual, que trata sobre o dever de reparação que decorre exclusivamente da lei e a contratual, que ocorre por meio da lei e do contrato. Nesse sentido, afirma Dias (2004) ao tratar da diferença entre responsabilidade extracontratual e contratual

Quando houver formação do contrato, como apontamos no capítulo anterior, a responsabilidade será aferida sob a forma contratual, isto é, decorrerá o pressuposto da existência de um liame jurídico que vinculará a conduta das partes, havendo tratamento específico no Código Civil.

Isso não significa que, não havendo contrato, o usuário ficará sem proteção jurídica, nesse caso, caberá a conformação da responsabilidade civil sob a forma aquiliana ou seja, extracontratual. (Dias, 2004, p. 118-119)

Para o presente estudo, será utilizada a responsabilidade extracontratual, sendo dividida em dois métodos de aferição: o objetivo e o subjetivo, o qual será analisado *a posteriori*. Há, sem dúvidas, uma grande influência do direito francês na aplicação do instituto da responsabilidade civil em nosso ordenamento, visto que há uma garantia do direito à reparação sempre que for demonstrada a culpa do agente causador, ainda que seja leve. Aplicando-se, portanto, o princípio aquiliano (extracontratual) de que a culpa, ainda que levíssima, obriga a indenizar - *In lege Aquilia et levissima culpa venit* (Gonçalves, 2023).

Assim, o ordenamento pátrio que regulamenta a responsabilidade civil se alicerça na teoria clássica, devendo ser demonstrada a existência do dano, a culpa do autor e a relação de causalidade entre o fato culposo e o mesmo dano. Nesse sentido, em regra, para que ocorra a responsabilidade é necessária a demonstração de culpa ao causar o dano, é o que chamamos de responsabilidade subjetiva. Sobre isso, o Código Civil, em seu art. 186 estabelece que “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Para aplicação do método subjetivo, tem-se uma análise da antijuridicidade, observada por meio da violação à norma jurídica; culpabilidade, externada por uma ação ou omissão, podendo ser manifestada por imperícia, negligência ou imprudência; dano, sendo ele moral e/ou patrimonial e, por fim, a relação de causalidade entre a atuação do infrator e o resultado danoso (Dias, 2004). Logo, para ter a aplicação da responsabilidade subjetiva, faz-se necessário a

reunião de todos esses elementos, devendo a vítima demonstrar todos os requisitos para que, assim, seja reconhecida a reparação (Dias, 2004).

No entanto, a fundamentação torna-se limitada quando se analisa somente a existência ou não da culpa do agente causador do dano, uma vez que, para que haja um avanço progressista quanto a aplicação do instituto da responsabilidade, devem ser analisados alguns casos específicos nos quais deve haver o dever de reparação, mesmo sem a demonstração da culpa do agente (Gonçalves, 2023). Nesse sentido, o ordenamento jurídico brasileiro prevê a aplicação de princípios da teoria objetiva - estabelece nesse sentido que, havendo um dano, este deve ser reparado mesmo que não haja prova de culpa – um exemplo relevante é a citação do art. 933 do Código Civil estabelecendo que os pais são responsáveis pela reparação civil dos filhos que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia, ainda que não haja a demonstração da culpa. Sobre isso, aborda Cavalieri (2020):

Por essa concepção clássica, a vítima só obterá a reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna. O desenvolvimento industrial, proporcionado pelo advento do maquinismo e outros inventos tecnológicos, bem como o crescimento populacional geraram novas situações que não podiam ser amparadas pelo conceito tradicional de culpa.

Importantes trabalhos vieram, então, à luz na Itália, na Bélgica e, principalmente, na França sustentando uma responsabilidade objetiva, sem culpa, baseada na chamada teoria do risco, que acabou sendo também adotada pela lei brasileira em certos casos e, agora amplamente pelo Código Civil no parágrafo único do seu art. 927, art. 931 e outros, como haveremos de ver. (Cavalieri, 2020, p. 27)

Dessa forma, em casos particulares previstos pela legislação, a responsabilidade será aplicada independentemente da demonstração de culpa. Nesse sentido, busca-se a maior tutela de direitos quando há uma vulnerabilidade na relação jurídica, garantindo a reparação à vítima sem que exista a demonstração de culpa do agente transgressor.

Sabe-se que o ordenamento jurídico brasileiro garante a proteção das crianças e adolescentes, existindo uma relação de dever dos responsáveis quanto ao dever de zelar e proteger os direitos dos menores. Sobre isso, a Constituição Federal garante que é dever dos pais darem a assistência, criar e educar seus filhos. Outros diplomas legais também garantem o dever jurídico de proteção dos menores, cita-se, nesse sentido, o art. 1.634 do Código Civil o qual determina que, dentro dos deveres conjugais, deve existir o exercício do poder familiar, garantindo a criação e educação dos menores.

Assim, percebe-se que o ordenamento jurídico brasileiro dispõe que, além das garantias materiais de subsistência aos menores, deve existir a garantia de uma formação digna, incumbindo aos responsáveis as obrigações que venham a garantir os direitos positivados dos

seus pupilos. Diante de omissões ou violações a tais obrigações os menores podem sofrer danos, o que gera conseqüentemente a responsabilização dos pais.

Devido ao avanço da internet e aumento da utilização dos veículos de comunicação em massa, tornou-se comum o compartilhamento de fotos, opiniões, e principalmente informações pessoais, alimentando assim uma grande estrutura de personalização; os algoritmos, utilizados para direcionar a navegação nos principais sites de interação social, assim, quanto mais informações são compartilhadas mais há o direcionamento de conteúdos atrativos de acordo com o gosto dos usuários.

Assim, o compartilhamento de informações cria um mundo virtual totalmente personalizado, influenciando conseqüentemente, um consumismo decorrente da necessidade de fazer parte de uma realidade ao utilizar produto ou seguir determinado estilo de vida a partir de que conteúdo se consome nas redes sociais. Nesse contexto, quando há ocorrência de dano, este se estende de forma incontrolável, de tal modo que a responsabilização deve ser observada criteriosamente.

3.1 A RESPONSABILIZAÇÃO SOBRE A EXPOSIÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Os crescentes avanços tecnológicos demandam discussões e possíveis soluções de como ocorrerá a aplicação dos institutos jurídicos nos meios digitais, uma vez que essas evoluções promovem um estímulo ao progresso material e, conseqüentemente, riscos à integridade da vida humana (Diniz, 2022). Em se tratando de crianças, o caso se torna ainda mais amplo, uma vez que são sujeitos vulneráveis e, assim, necessitam de maior cuidado e proteção (Santos; Edler, 2022).

Para ampliar a discussão, observa-se que, no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu art. 18, trata sobre o dever de todos em zelar pela dignidade da criança e do adolescente, protegendo de tratamento vexatório ou constrangedor. Ato contínuo, o art. 227 da Constituição Federal versa sobre o dever da família, da sociedade e do Estado assegurar direitos à criança e ao adolescente.

Interessante observar que, com o passar dos anos, a mudança da televisão para as redes sociais foi brutal. O que, antes, era lugar da televisão, tornou-se espaço para um objeto móvel e fácil de transportar, passível de se observar em todo e qualquer lugar. Observa-se, ainda, que a atuação é muito mais específica, tendo em vista que, enquanto na televisão a veiculação das propagandas se dava de uma forma mais difusa, nas redes sociais o nicho é mais específico

(Affonso, 2019). No caso de Bel, pode-se dizer que quem acompanhava seus vídeos eram, na sua grande maioria, crianças e adolescentes, uma vez que seus conteúdos eram enquadrados para este público.

Em se tratando da diferenciação entre a aplicação do instituto da responsabilidade na TV e nas redes sociais, Daher (2012) entende que é possível identificar que a distinção se dá pelo fato de que nem sempre é o provedor de hospedagem que publica o conteúdo, enquanto na TV há um controle editorial para publicação de determinado conteúdo.

Com isso, é relevante entender o fenômeno dos influenciadores digitais que acomete o mundo das redes sociais atualmente, indivíduos que viram nas plataformas digitais um meio para garantir seu sucesso financeiro, e isso ocorre, em suma, através de divulgação de serviços e produtos. Nesta toada, surgem também os influenciadores digitais mirins, cuja proposta é a mesma, mas com o compartilhamento de conteúdo infantil para alcançar outras crianças.

É notório que o caso de Bel possui um fator primordial para o seu acontecimento: a exposição nas redes sociais, tal fato vai além de uma exibição do cotidiano, mas também demonstra a publicidade realizada por esses influenciadores mirins, conhecidos por, além de mostrar o dia a dia nas redes, também utilizar da publicidade para lucrar com o sucesso provocado pelas plataformas digitais. O problema desse caso em questão é a realização de crianças para instigar outras crianças a utilizarem produtos ou serviços por meio da publicidade.

Ainda que a publicidade infantil, isto é, a comunicação realizada para crianças e adolescentes consumirem determinado produto, seja ilegal, a publicidade com participação destes, visando uma divulgação a pessoas capazes, é sim permitida pelo ordenamento jurídico, sendo necessária a autorização dos pais e/ou responsáveis legais. No entanto, cumpre ressaltar que o excesso deve ser observado, uma vez que há limites para o exercício do poder familiar. Nesse sentido, surge a responsabilidade civil com o intuito de manter um equilíbrio moral e patrimonial (Diniz, 2022), a partir da recomposição dos danos causados aos indivíduos, sejam eles provocados dentro ou fora dos meios digitais.

Dessa forma, há de se observar que o julgado em análise possui como possível responsável a União, na qualidade de CONANDA, e a Google. No entanto, na sentença, o entendimento foi de que a Google só deveria considerar os pedidos após ordem judicial específica, e, diante da não obrigatoriedade, não teria o dever legal de efetivar o pedido ministerial. É sob esse escopo que será analisada a responsabilização pautada pelo MPF, bem como a possibilidade de responsabilização dos responsáveis a partir de uma limitação do poder familiar.

3.2 A RESPONSABILIDADE DO PROVEDOR DE APLICAÇÃO DE INTERNET POR CONTÉUDOS GERADOS POR TERCEIROS

Anteriormente à criação da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), utilizava-se de diversas normas e entendimentos para aplicação da responsabilidade dos provedores de internet. Alguns utilizavam o Código de Defesa do Consumidor para fundamentar decisões sobre responsabilidade das sociedades empresariais proprietárias de redes sociais e sites de relacionamento, aplicando o princípio da proporcionalidade para tratar conflitos entre princípios (Schreiber, 2015). Alguns possuíam o entendimento de que não cabia ao provedor a responsabilidade objetiva por ilegalidade de conteúdo específico, apenas em caso de omissão na retirada de conteúdo ilícito, onde se aplicaria a responsabilidade subjetiva por culpa *in omittendo* (Frydman, 2022).

Diante desse contexto, a fim de promover maior segurança jurídica nas decisões e, com o fito de acompanhar as grandes mudanças tecnológicas, fez-se necessária a criação de uma lei para preencher as lacunas sobre a regulamentação do uso de internet no Brasil, e, assim, surge a Lei nº 12.965, o Marco Civil da Internet (MCI), que, ao dispor sobre a responsabilidade por conteúdo gerado por terceiro, estabelece a responsabilidade subjetiva por omissão.

O art. 5º do MCI diferencia alguns dos conceitos que aparecem no decorrer da Lei. Para tanto, se utilizará o que dispõe o inciso VII, cuja explicação se refere aos provedores de aplicações de internet, sendo eles o “conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet” (Brasil, 2014). Para efeitos da análise em questão, considera-se o *YouTube* como parte desta definição, visto que dispõe de uma ferramenta para a publicação e armazenamento de vídeos feitos por terceiros. Portanto, é um intermediário entre quem publica a informação e quem a recebe (Colaço, 2015).

Convém desde já esclarecer que, ao observarmos a legislação que trata de forma específica da responsabilização de plataformas digitais, se observará a insuficiência da legislação capaz de abordar de forma mais profunda e atual o tema em paralelo ao aperfeiçoamento diário que acomete a tecnologia. Diante disso, dispomos do Marco Civil da Internet - Lei nº 12.965 (MCI) de 2014 que, na Seção III aborda sobre os conteúdos gerados na internet.

Como anteriormente tratado, é por meio do art. 19 do MCI que é imposta uma condição da responsabilização do provedor de aplicações de internet quando houver descumprimento de ordem judicial. Este dispositivo foi o impulsionador ao determinar a não responsabilização da empresa Google. Vejamos:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário. (Brasil, 2014)

Logo, sob essa ótica, é fato que o provedor de internet só será responsabilizado quando houver uma decisão judicial e esta for descumprida, impossibilitando que a notificação extrajudicial enseje responsabilidade, bem como qualquer denúncia direta pela vítima, salvo em casos previstos no art. 21 do Marco Civil, que dispõe os casos de nudez ou atos sexuais de caráter privado. É o que o dispositivo acima estabelece ao restringir, a fim de assegurar a proteção da liberdade de expressão e inibição da censura. Portanto, a responsabilidade em questão é subjetiva, devendo restar demonstrado o dolo ou culpa (Carvalho, 2017), sendo esta uma responsabilidade extracontratual.

Em sentença, a atuação frente a isso foi de que a empresa não estaria obrigada a conceder o pedido do MPF, devendo a autoridade competente ou o interessado acionar o Judiciário. *In verbis*:

Diante destas normas e, realizando uma interpretação em harmonia com o comando do art. 6º acima transcrito, verifico que a empresa provedora de aplicações somente está obrigada a tomar providências específicas para tornar indisponível o conteúdo infringente à lei após receber ordem judicial específica neste sentido, em consonância com o procedimento previsto no art. 19 da Lei nº 12.965/2014.

Desse modo, havendo identificação de conteúdo ofensivo à legislação brasileira, compete à autoridade competente, ou ao interessado diretamente, acionar o Judiciário para que este determine a retirada do conteúdo da aplicação de internet, sendo o usuário que inseriu o conteúdo impróprio ou ilegal responsabilizado civil e criminalmente pela conduta, sendo o caso.

O provedor de aplicação é responsabilizado apenas quando não atende ao comando judicial. Por isso, a empresa provedora de aplicações de internet não tem a obrigação legal de realizar o controle prévio sobre os vídeos postados por seus usuários e, conseqüentemente, não tem o dever legal de adicionar avisos e ferramentas de denúncia além daquelas que, dentro da sua discricionariedade como empresa privada, resolver estabelecer como política de atuação. (TRF - 1ª Região, 2016)

Schreiber (2015), afirma que o Marco Civil expôs um mecanismo extremamente engessado, em consequência da forte proteção às sociedades empresárias, assim como entende que há uma redução à proteção aos usuários da internet. Essa situação é perceptível ao observarmos que há dois direitos em colisão: a liberdade de expressão e os direitos fundamentais, sobretudo o direito à imagem. Assim, é notório que a legislação preza, única e exclusivamente, por zelar pela liberdade de expressão ao restringir de forma quase que absoluta

a responsabilização das plataformas digitais, de tal modo que desconsidera o direito fundamental em lide. Sobre isso, Schreiber (2015) afirma:

Os direitos fundamentais da pessoa humana (honra, privacidade, imagem, entre outros) também são tutelados pela Constituição brasileira, em patamar axiológico não inferior à liberdade de expressão, de modo que recordar apenas “um lado da moeda” já no início do art. 19 representa má técnica legislativa e uma preocupante advertência sobre o que estava por vir (Schreiber, 2015, p. 13)

Nesta toada, é indubitável que casos como o de “Bel para meninas” serão cada vez mais relativizados, uma vez que o legislador escolheu proteger mais a liberdade de expressão das plataformas ao limitar a responsabilidade destes, bem como, ao estabelecer que essa responsabilidade estaria pautada pelo método subjetivo, também trouxe vastas exigências dos requisitos que devem ser demonstrados pela vítima, promovendo um grande conflito à proteção dos direitos fundamentais, como bem expõe Patrícia Carvalho (2017):

Ademais, embora o artigo 19 expresse que essa “proteção” aos provedores de aplicações de internet tenha sido pensada com o “intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura”, percebe-se que há verdadeira disparidade na atribuição de valores a ambos os princípios constitucionais, pois a liberdade de expressão não pode ser preservada de forma indiscriminada, a ponto de se inadmitir a responsabilidade direta dos provedores, que têm a possibilidade de se manter inertes, mesmo em situações de grave ataque aos direitos de personalidade do consumidor-vítima (Carvalho, 2017, p. 237)

Não se pode ignorar que até os incapazes, como é o caso das crianças e dos adolescentes, estão sendo atingidos pela norma em questão, demonstrando que a referida restrição provoca uma fragilidade na garantia de direitos, e, ainda, admitindo que as redes sociais se tornem mais passíveis de violações de direitos, sejam eles contra crianças, adolescentes ou qualquer outro indivíduo que assim a utilize, os quais devem procurar o Judiciário em caso de ocorrência de dano.

Ora, considerando todo o exposto, o que se observa é uma evidente demonstração de uma -quase- inexistência de proteção a crianças e adolescentes no âmbito virtual, uma vez que, em caso de lesão, ficará a cargo da vítima -entende-se, responsáveis- em acionar o judiciário e aguardar os trâmites para a resolução da lide. Na ACP ajuizada, nota-se a preocupação do *parquet* com outras crianças que seriam atingidas por conteúdo da referida rede social, solicitando uma atuação com base em ato preventivo a fim de resguardar possíveis danos, o que não foi possível ocorrer devido à limitação vigente, demonstrando o que Schreiber (2015) afirma ser um “mecanismo engessado”.

3.3 A RESPONSABILIDADE DOS PAIS E LIMITAÇÃO DO PODER FAMILIAR

Requer análise a inerente possibilidade de limitação do poder familiar em casos de desrespeito dos pais ao direito à intimidade e à vida privada dos filhos. No caso em questão, há somente a inclusão da Empresa Google e da União nos polos passivos, buscando a restrição no compartilhamento de conteúdo de publicidade infantil, considerado abusivo pelo ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, percebe-se que há certa omissão no que se refere à responsabilização dos pais, que em muitas vezes, nesses casos, são beneficiados com a exposição realizada de forma excessiva da imagem dos menores.

Entende-se a expressão Poder Familiar como o conjunto de direitos e deveres que devem ser resguardados mutuamente na relação entre pais e filhos, sendo a autoridade parental atribuída aos pais, os quais devem exercer esse poder de forma a sempre garantir a proteção dos menores (Donizetti, 2021).

Anteriormente se entendia o Poder Familiar como naturalmente instituído pela dominação dos pais sobre os filhos, no entanto, a partir da Constituição de 1988, temos a compreensão destes como cidadãos e dotados de direitos. Assim, o ordenamento jurídico brasileiro pautado na Constituição busca sempre a garantia do melhor interesse dos menores e da melhor convivência familiar. A partir disso, o Poder Familiar deve sempre ser exercido de forma a garantir o respeito ao Princípio do Superior Interesse do Menor estabelecido constitucionalmente.

Sabe-se que o Princípio do Superior Interesse do Menor é um princípio formador do direito de família, o qual busca uma proteção especial das crianças e adolescentes, pautado com fundamento constitucional no art. 227. Logo, a partir desse preceito, a criação e educação dos menores com o exercício da autoridade parental deve ser promovido de forma a respeitar primordialmente o interesse dos filhos, não dos pais (Donizetti, 2021).

Ressalta-se que, o Código Civil vigente regula o Exercício da Autoridade em seu art. 1.634, de forma que os pais têm total competência para exercer a educação e criação dos filhos. No entanto, deve ser observado sempre, como mencionado, o Melhor Interesse do Menor e, além disso, o respeito aos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes expostos nas redes. Tais atribuições de competência dos pais no exercício do poder familiar devem ser encaradas como deveres legais e eventuais violações podem resultar na responsabilidade civil da autoridade parental por ato ilícito, nos termos dos requisitos constantes do art. 186 do CC/2002 (Tartuce, 2022)

Importante ressaltar que o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) garante proteção integral aos menores. Neste, há o reconhecimento das crianças como indivíduos que gozam de todos os direitos fundamentais, incluído o direito à privacidade, é o que preconiza o art. 17 e 18 da referida lei, determinando o dever de todos em zelar pela preservação da imagem do menor.

Ademais, há a inclusão de hipóteses nas quais é cabível a interferência do Poder Público com o intuito de proteção dos menores sempre que houver ameaça ou violação aos direitos destes. Estabelece o art. 98 do referido estatuto que devem ser aplicadas medidas de proteção aos direitos em casos de falta, omissão ou abuso dos pais. Logo, no caso em questão, o Ministério Público Federal possuía competência para intervir de forma a limitar o poder dos pais nos casos em que vislumbrasse escancarada violação ao direito à privacidade do menor.

O Código Civil, em seus arts. 1.637 e 1.638, estabelece a possibilidade de suspensão e extinção do poder familiar, sendo responsabilidade do juiz requerer parente ou o Ministério Público a adotar medidas adequadas ao bem-estar do menor. Além disso, o Código Civil, em seu art. 1.638, estabelece a possibilidade de destituição do Poder Familiar, sendo responsabilidade do juiz ou do Ministério Público adotar medidas adequadas ao bem-estar do menor.

Scaff (2010) afirma que o poder familiar é passível de restrição quando se observar benefício ao incapaz, sendo atribuído pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário. Vejamos:

Por esse motivo é que tal poder, além de ser dirigido a uma finalidade específica, é exercida com notáveis restrições, sendo possível a qualquer tempo e em benefício do incapaz haver a intervenção do Estado, no nosso caso representado pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário, aos quais se atribuiu a incumbência de zelar pela recolocação dos interesses em confronto em adequada posição (Scaff, 2010, p. 5)

De igual modo, Affonso (2019) trata sobre o interesse do parquet ao intervir na situação, sendo a interferência válida devido a proteção ao menor. Portanto, resta clara a incumbência dada ao Ministério Público e ao Judiciário à procedência da realização dessa proteção por meio da ponderação de direitos, considerando, ainda, as consequências que a decisão irá trazer, sejam elas econômicas ou sociais (Affonso, 2019).

À vista disso, ao analisarmos comedido o caso objeto de análise, verifica-se a plena possibilidade de o parquet utilizar de sua competência para prosseguir com a restrição do poder familiar. Isso porque, vislumbrando a limitação dada pelo Legislativo ao instituir o art. 19 do Marco Civil da Internet, possuiria o MPF a alternativa de atuar frente os direitos de Bel,

posto que, restringindo o poder família, deteria de êxito no seu requerimento, isto é, a proteção aos consumidores infantis.

Portanto, se a preocupação central consiste inicialmente na tutela do menor frente a uma exposição desenfreada nas redes sociais, seria cabível uma atuação do MPF no sentido de limitar o poder dos pais no que se refere à imagem dos filhos.

4 CONCLUSÃO

Resta evidente, a partir do que fora analisado, que tratar da responsabilização civil na internet é uma questão complexa a ser analisada, tornando-se ainda mais quando envolve crianças e adolescentes, cuja personalidade ainda está sendo moldada e quando, através da internet, advém a exposição e a facilidade de se controlar.

Após as análises, constata-se que, ainda que a Lei 12.965/14 tenha surgido com o intuito de promover maior segurança jurídica, a profunda limitação aplicada sobre a responsabilidade civil dos provedores de internet, em especial ao seu art. 19, provocou inseguranças quanto a garantia de direitos fundamentais, revelando a fragilidade de garantia desses direitos.

Este fato se torna ainda mais evidente quando analisado com o caso em comento, uma vez que, visando proteger os consumidores infantis, o Ministério Público Federal solicita avisos de conteúdo abusivo, isto é, requer uma atuação preventiva. No entanto, tem os pedidos negados com base no referido artigo, cuja proteção é inteiramente voltada à liberdade de expressão. Logo, é certo que há fragilidade quanto futuras violações de direitos nas redes sociais, devendo o usuário lesado buscar no Judiciário para resolver o conflito e, assim, esperar uma possível resolução da lide, que será, possivelmente, resolvida com a pertinência da liberdade de expressão atribuída no Marco Civil.

Por meio da determinação realizada pelo Ministério Público Federal ao integrar o Google à lide, tivemos, em sentença, a demonstração de que não poderia haver responsabilização à empresa, por efeito da limitação que o art. 19 do MCI promove ao tratar sobre o assunto. Diante disso, é notório que há uma grande necessidade de realizar um aperfeiçoamento na legislação em questão, uma vez que há de se observar a colisão entre direitos e a prevalência de um sobre o outro. Além da mora causada pela necessidade de ordem judicial para a responsabilização ocorrer, o que provoca uma obrigatoriedade para a vítima do dano a recorrer ao Poder Judiciário, devendo esperar pelo descumprimento para que assim possa ter seu direito garantido.

No caso em comento, a plataforma em questão não foi responsabilizada pela restrição causada pelo art. 19 do MCI, o que demonstra, na prática, a proteção às empresas provedoras de internet. É fato que este ato promove uma liberdade virtual capaz de causar grandes problemáticas para a sociedade, sobretudo para crianças e adolescentes que ficam com seus direitos fundamentais à espera de um descumprimento definido por lei. Portanto, é de grande relevância a discussão realizada no Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, a fim de vislumbrar a constitucionalidade ou não do assunto.

Além disso, ainda que o MPF tenha destinado a responsabilização somente às plataformas e União, é certo ser absolutamente possível a busca pela limitação do poder familiar em caso de superexposição dos menores nas redes. Diante disso, nota-se uma omissão quanto a responsabilização dos pais, responsáveis pelo compartilhamento de forma excessiva de imagens dos menores, prejudicando, ainda, crianças que consomem o conteúdo disponibilizado.

Conclui-se que há de ser discutido no âmbito jurisdicional uma possível limitação do poder familiar em casos de superexposição dos filhos, com fundamento no Princípio do Superior Interesse do Menor a ser fundamento de ponderação no exercício do poder dos pais em relação aos filhos. Assim, o Ministério Público como defensor da ordem jurídica e dos interesses sociais, considerando ainda a vulnerabilidade dos menores, deveria buscar a limitação do poder dos pais em relação à imagem dos filhos exposta nas redes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 05 out. 1998.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm . Acesso em 12 ago. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção I, Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 12 ago. 2023.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Portal da Legislação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 01 nov.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (1ª Região). Ação Civil Pública nº 54856-33.2016.4.01.3800. Autor: Ministério Público Federal. Réus: União; Google Brasil Internet Ltda. (Google BR). Belo Horizonte, MG, 19 de setembro de 2016.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CARVALHO, Patrícia Heloisa de. Marco Civil da Internet: Uma análise sobre a constitucionalidade do artigo 19. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre*, v. 33, n.2, p. 228-244, 2017. Disponível em <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/140>. Acesso em 22 nov.

COLAÇO, Hian Silva. Responsabilidade civil dos provedores de internet: diálogo entre a jurisprudência e o marco civil da internet. **Revista dos Tribunais**, v. 957, p. 109-134, 2015.

DAHER, Aline Alves. A responsabilidade civil dos provedores de hospedagem da Internet. **Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, 2012. Disponível em: www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2012/trabalhos_12012/alinealve_sdaher.pdf. Acesso em: 01 nov.

DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini; DE MORAES, Maria Celina Bodin. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Pensar-Revista de Ciências Jurídicas**, v. 22, n. 1, p. 108-146, 2017.

DIAS, Jean Carlos. **Direito contratual no ambiente virtual: de acordo com o novo Código Civil**. Juruá Editora, 2ª ed, 2004.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 36. ed. v.7. São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

DONIZETTI, Elpidio; QUINTELLA, Felipe. **Curso de Direito Civil** 10. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2021.

FRYDMAN, Clara Barcessat. **A responsabilidade civil de provedores de internet por conteúdos de terceiros: uma análise do cenário brasileiro à luz do marco civil da internet**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito)-Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2022.

GONÇALVES, C. R. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

JOSÉ MEDON AFFONSO, F. . Influenciadores digitais e o direito à imagem de seus filhos: uma análise a partir do melhor interesse da criança. **Revista Eletrônica da PGE-RJ**, [S. l.], v. 2, n. 2, 2019. DOI: 10.46818/pge.v2i2.60. Disponível em: <https://revistaeletronica.pge.rj.gov.br/index.php/pge/article/view/60>. Acesso em: 14 out. 2023.

SANTOS, Grazielle; EDLER, Gabriel. Oversharenting: A superexposição da imagem das crianças e adolescentes nas redes sociais e a responsabilidade civil dos pais. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, São Paulo, v. 8, 2022, n. 06, p. 852 - 869, jun. 2022.

SCAFF, Fernando Campos. Considerações sobre o poder familiar. **Direito de Família no novo milênio. Estudos em homenagem ao professor Álvaro Villaça Azevedo. José Fernando Simão, Jorge Shiguemitsu Fujita, Silmara Juny de Abreu Chinellato, Maria Cristina Zucchi, org. São Paulo: Atlas, 2010.**

SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. **DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO; Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (coords). Direito & Internet, v. 2, p. 277-305, 2015.**

TARTUCE, F. **Responsabilidade Civil.** São Paulo: Grupo GEN, 2022.
. 2022.

O CASO DOROTHY STANG E O SISTEMA ACUSATÓRIO: CONFLITOS, DEVOÇÕES E SANGUE NAS TERRAS DA PRINCESA LOUÇÃ

THE DOROTHY STANG CASE AND THE ACCUSATORY SYSTEM: CONFLICTS, DEVOTIONS, AND BLOOD IN THE LANDS OF PRINCESS LOUÇÃ

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 09/11/2023 |
| Aprovado em | 09/04/2024 |

Maria Giovanna Vasconcelos Fonseca ¹
Pedro Gleuciano Farias Moreira ²

RESUMO

O presente artigo científico visa discorrer acerca da instituição do tribunal do júri, fazendo uma breve análise de sua evolução histórica perante o ordenamento jurídico brasileiro, verificando quais as implicações práticas dos princípios constitucionais da plenitude de defesa, da soberania dos veredictos, e da competência para julgar os crimes dolosos da vida. Em seguida, ter-se-á a aplicação pautada num caso concreto, sendo este o homicídio da missionária norte americana, Dorothy Stang, episódio este que transcende a mera análise sobre o caminho do crime e amplia os horizontes para discutir o papel de atores sociais (movimentos sociais, a imprensa e a classe política) na formação de um consenso sobre o crime que será submetido ao corpo de jurados. O artigo apresenta como problemática “Como o assassinato de Dorothy Stang reverberou no cenário político e social brasileiro e quais foram as implicações causadas pela mídia na estrutura do sistema acusatório?” A metodologia selecionada incluiu revisão bibliográfica e revisão sistemática, permitindo uma abordagem abrangente e detalhada, bem como adota o método indutivo, pois parte de uma premissa menor em direção a uma premissa maior. A pesquisa conclui que o assassinato de Dorothy Stang reverberou no cenário político e social brasileiro ao expor a violência e a impunidade relacionadas aos conflitos agrários, bem como ao promover um debate sobre a necessidade de reformas no sistema de justiça.

Palavras-chave: Processo penal; tribunal do júri; influência midiática, casos de grande repercussão social.

ABSTRACT

This scientific article aims to discuss the institution of the jury trial, making a brief analysis of its historical evolution in the Brazilian legal system, verifying the practical implications of the constitutional principles of full defense, sovereignty of verdicts, and competence to judge intentional crimes against life. This episode transcends the mere analysis of the path of the crime and broadens the horizons to discuss the role of social actors (social movements, the press

¹ Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará. ID Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8607686317138952>. ID Orcid: <https://orcid.org/0009-0000-6054-4219>.

² Mestre em Segurança Pública pela Universidade Federal do Pará. ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8243263493614331>. ID Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8573-6663>.

and the political class) in forming a consensus on the crime that will be submitted to the jury. The article raises the question "How did the murder of Dorothy Stang reverberate in the Brazilian political and social scene and what implications did the media have on the structure of the accusatory system?" The methodology selected included a bibliographical review and systematic review, allowing for a comprehensive and detailed approach, as well as adopting the inductive method, as it starts from a minor premise towards a major premise. The research concludes that the murder of Dorothy Stang reverberated on the Brazilian political and social scene by exposing the violence and impunity related to agrarian conflicts, as well as promoting a debate on the need for reforms in the justice system.

Keywords: Criminal proceedings; jury court; media influence, cases of great social repercussion.

1 INTRODUÇÃO

O sistema jurídico brasileiro é marcado pela presença de um órgão crucial: o Tribunal do Júri. Este órgão é responsável por julgar crimes dolosos contra a vida, e sua singularidade reside na participação ativa de jurados leigos, que devem ser imparciais ao avaliar os casos que lhes são apresentados. Em situações de grande comoção social, a interferência da mídia se torna inevitável, dada sua onipresença na sociedade contemporânea. É neste contexto que este trabalho se propõe a explorar o Tribunal do Júri e a influência da mídia nos julgamentos de casos de grande repercussão, com uma análise aprofundada do caso da missionária Dorothy Mae Stang.

O assassinato de Dorothy Stang ecoou de maneira impactante no cenário político e social brasileiro, gerando implicações significativas no sistema acusatório. Nossa abordagem não busca avaliar a memória da vítima nem absolver os envolvidos no crime. Em vez disso, nosso objetivo é realizar uma análise técnica que observa o processo, considerando a perspectiva das atividades extraprocessuais e o papel da imprensa no desenrolar do caso.

A pesquisa busca responder à seguinte pergunta: "Como o assassinato de Dorothy Stang reverberou no cenário político e social brasileiro e quais foram as implicações causadas pela mídia na estrutura do sistema acusatório?" O trabalho será dividido em tópicos, começando com a influência da mídia em casos de grande repercussão no Tribunal do Júri, com foco no caso de Dorothy Stang. Faremos uma análise crítica, destacando eventuais incoerências, enquanto enfatizamos que respeitamos a soberania das decisões dos jurados, que refletem suas convicções íntimas acerca do caso.

Além disso, o trabalho busca analisar o cenário do crime, no qual Rayfran das Neves Sales foi o sujeito ativo, disparando seis tiros contra a suposta missionária. A metodologia selecionada incluiu revisão bibliográfica e revisão sistemática, permitindo uma abordagem abrangente e detalhada, bem como adota o método indutivo, pois parte de uma premissa menor em

direção a uma premissa maior. A pesquisa analisa um caso concreto, específico, visando chegar a uma premissa geral, que é a influência da mídia no julgamento de casos de grande repercussão.

O presente artigo científico foi dividido da seguinte forma: o primeiro tópico visa falar sobre o tribunal do júri, fazendo uma breve análise sobre sua origem e sobre a sua importância constitucional e penal e os seus princípios. O segundo tópico vai abordar sobre o peso que a mídia exerce nos tribunais do júri em casos de grande repercussão social, apresentando o caso da Dorothy Stang e suas implicações no sistema acusatório, em especial no tribunal do júri.

Esta pesquisa é de suma relevância, especialmente porque no caso analisado, a mídia e o Governo Federal construíram uma narrativa complexa, que envolveu alegações de um consórcio para eliminar a vítima e a omissão de informações anteriores sobre Dorothy Stang. Com a presença de agentes americanos do FBI, que alegavam “fiscalizar o andamento das investigações”, no imaginário público, essa narrativa desapareceu misteriosamente. Ao longo deste trabalho, exploraremos como esses elementos influenciaram o sistema de justiça brasileiro.

2 TRIBUNAL DO JÚRI: O RITO POPULAR

2.1 A ORIGEM DO TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL

De acordo com Nucci (2016), o tribunal do júri teria surgido no Brasil em 1822, por um Decreto Imperial do Príncipe Regente Dom Pedro de Alcântara, órgão esse que já era conhecido em toda a Europa, formado por 24 cidadãos que tivessem reconhecimento, deveriam ser “inteligentes, patriotas, bons e honrados”, seguindo determinados padrões impostos naquela época em relação às pessoas que iriam compor a mesa de julgadores, que analisavam apenas crimes cometidos pelo abuso da liberdade de imprensa, sendo possível que tais decisões tomadas pudessem sofrer modificações, dessa maneira, poderiam ser revisadas pelo próprio Príncipe Regente.

A Constituição de 1988, última constituição vigente no país, reafirmou a existência do júri popular e assegurou, de fato, os princípios anteriormente ressaltados e a sua utilização para julgamentos de crimes dolosos contra a vida, revelando-se assim, a sua importância para o ordenamento jurídico brasileiro que até hoje é de significativa relevância.

Diante disso, no contexto atual, o tribunal do júri é formado por qualquer pessoa do povo, sendo composto por um juiz togado e os jurados definidos por sorteio. Coloca-se em uma urna o nome dos 25 jurados, sendo necessário um quórum de 15 jurados presentes no momento do sorteio, retira-se um total de 7 jurados para compor a mesa do tribunal do júri, não

importando sua classe social, nível de formação, nível de conhecimento do ordenamento jurídico ou qualquer outra determinação.

Lima (2017) ressalta que o mínimo exigido para que uma pessoa do povo participe da referida função de jurado é a necessidade de possuir idoneidade moral, não devendo possuir antecedentes criminais, devendo também ter atributos como uma conduta bem-vista na sociedade, seriedade, bons costumes e não possuir nenhum tipo de relação com algo ilícito e reprovável para a sociedade.

Assim, garante à população sua participação ativa no poder judiciário, tornando possível a união entre justiça e povo, dando-lhes a oportunidade realizar julgamentos de crimes que causam grande impacto para a sociedade, julgamento esse que deve ser feito com muita responsabilidade, pois envolve nosso principal bem a ser tutelado: a vida.

2.2 DA IMPORTÂNCIA CONSTITUCIONAL E PENAL DO TRIBUNAL DO JÚRI

A importância do Tribunal do Júri é extrema, visto que a própria Constituição de 1988 o reconhece como uma garantia fundamental e individual aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, não sendo possível abdicar dessa garantia, visto que ela é obrigatória para aqueles que cometem crimes dolosos contra a vida.

A Constituição de 1988 elevou esse tema de forma significativa, o que tornou esse órgão reconhecido como uma garantia expressa, elevando assim a sua existência, tornando o mesmo inviolável. A exemplo, do que afirma Guilherme de Souza Nucci em seu manual de processo penal:

Trata-se de uma garantia ao devido processo legal, este sim, uma garantia ao direito de liberdade. Assim, temos a instituição do júri, no Brasil, para constituir o meio adequado de, em sendo o caso, retirar a liberdade do homicida. Nada impede a existência de garantia da garantia, o que é perfeitamente admissível, bastando ver, a título de exemplo, que o contraditório é também garantia do devido processo legal. (NUCCI, 2020, p. 1195).

Diante dessa afirmação, confirma-se a real relevância que possui esse órgão, visto que não poderá ser abolido nem modificado, senão por uma nova constituição, não podendo ser modificado nem mesmo por emendas, dessa maneira, a aplicação desse instituto deve ser garantida.

Assim como a competência do júri popular é reconhecida constitucionalmente, sua competência também é apreciada no Código Penal Brasileiro, o qual é responsável pelos julgamentos de crimes dolosos ou intencionais contra a vida, um dos princípios basilares deste órgão, e os crimes destacados são: o homicídio, induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação, infanticídio, aborto provocado pela gestante ou com o seu consentimento e aborto provocado por terceiro.

Outra questão importante que o Código Penal nos apresenta é o rito processual do júri, previsto nos artigos 406 ao 497 do Código Penal acima referido, mostrando o procedimento a ser seguido nos processos de competência do júri, é o que explica o artigo 394, § 3º, do mesmo diploma legal: “Art. 394. O procedimento será comum ou especial. § 3º Nos processos de competência do Tribunal do Júri, o procedimento observará as disposições estabelecidas nos arts. 406 a 497 deste Código”.

Diante dos fatos apresentados, conclui-se que o júri popular é previsto tanto no âmbito constitucional, como uma garantia fundamental e inviolável, como também no âmbito penal, onde explicita os crimes nas quais é de sua competência, além de expor o rito a ser seguido.

2.3 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O princípio da Plenitude da Defesa, exposto na alínea *a*, popularmente conhecido como princípio da ampla defesa a qual garante ao acusado o direito de defesa, ou seja, o direito de rebater tudo aquilo na qual está sendo acusado, vejamos o que diz Pereira e Silva; Avelar (2021, p. 138) sobre ao assunto:

Caracteriza-se como uma potencialização do princípio da ampla defesa. Perceba-se que defesa ampla é menos abrangente que defesa plena. Esta última precisa ser “completa, perfeita, absoluta”, ou seja, deve ser oportunizada ao acusado a utilização de todas as formas legais de defesa possíveis, podendo causar, inclusive, um desequilíbrio em relação à acusação.

O direito à plenitude da defesa é uma garantia essencial para o réu que está sob julgamento do júri popular, visto que está classificado como parte hipossuficiente, já que, na teoria e na prática, o Estado é notadamente mais forte, mais preparado e mais dotado de meios de adquirir provas, tendo todo um acervo para conquistá-las a sua disposição.

A defesa é o que proporciona seu direito de fala, seu direito de rebater tudo aquilo que está vindo à pauta de questionamentos e acusações contra o mesmo, devendo essa defesa ser

proporcionada de forma quase que perfeita ou o mais próximo possível, garantindo o máximo possível que o réu tenha esse direito totalmente apreciado.

Já o Princípio do sigilo das votações está elencado na alínea *b*, princípio que garante o sigredo sobre as votações de cada jurado, ou seja, não é divulgado o voto de cada um, além de possuírem uma sala reservada para que analisem o caso e possam pensar sobre que decisão tomar, para assim, realizar o seu voto, vejamos o que diz Nucci (2021, p. 43):

Os jurados devem proferir o veredicto em votação situada em sala especial, assegurando-lhes tranquilidade e possibilidade para reflexão, com eventual consulta ao processo e perguntas ao magistrado. Estarão presentes apenas as partes (embora, no caso do réu, representado por seu defensor) e os funcionários da Justiça, sob a presidência do Juiz de Direito.

Diante de tal olhar, esse princípio garante que não sejam divulgados os votos de cada jurado, mantendo sigredo sobre o conteúdo. Qualquer dúvida que os jurados possuam, deverá ser imediatamente sanada pelo juiz ou pelas partes, pois nem mesmo os jurados podem compartilhar de pensamentos ou opiniões entre si e ao expressarem seu voto, devem fazer de maneira pessoal e secreta.

Há ainda o princípio da soberania dos vereditos este princípio está disposto na alínea *c*, garante que a decisão tomada pelos jurados não seja modificada, ou seja, deve-se prolatar a sentença de acordo com o que foi decidido pelo júri popular, existindo apenas uma exceção a esse caso, que está disposto no artigo 593 do Código de Processo Penal.

Bitencourt (2020), expressa que o fato de haver o princípio da soberania dos vereditos no tribunal do júri não significa que uma decisão tomada pelos mesmos não poderá vir ser reanalisada, ou seja, não os tornam imunes à submissão ao princípio do duplo grau de jurisdição, havendo a possibilidade de a decisão ser analisada novamente, podendo, inclusive, ser reexaminado o mérito, especialmente se a decisão tomada pelos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, o que tornaria a decisão eivada de vícios, devendo ser novamente apreciada e corrigida, conforme expressa o artigo 593, inciso III, alínea *d*, do Código de Processo Penal.

Diante disto, percebemos que essa soberania não é absoluta, posto que, se houver uma decisão totalmente contrária ao que revelam as provas nos autos, isso será prejudicial ou benéfica ao réu, devendo assim essa decisão ser recorrida, pois é manifestamente contrária àquilo que se apresenta durante a sessão de julgamento. Ao ser conhecido e provido o pedido de anulação dos votos, o réu será novamente julgado por um novo quórum de jurados, a partir disso, mantém-se intacta a soberania dos vereditos.

2.4 DOS PRINCÍPIOS PENAIS

Os princípios penais desempenham um papel fundamental em todo o sistema processual penal, incluindo o tribunal do júri. Neste contexto, alguns princípios se destacam pela sua relevância e impacto direto nas decisões. Neste texto, vamos discutir três desses princípios essenciais: a presunção de inocência, a busca da verdade real e a imparcialidade do juiz.

Um dos pilares do processo penal é o princípio da presunção de inocência, expressamente consagrado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição. Esse princípio estabelece que o réu deve ser considerado inocente até que se prove o contrário. Isso significa que é necessária uma sentença condenatória transitada em julgado para que alguém seja oficialmente considerado culpado por um crime. Durante todo o processo legal, o acusado é tratado como inocente, e cabe à acusação apresentar provas lícitas que demonstrem sua culpa de forma convincente. Em caso de dúvida razoável, o benefício da dúvida deve favorecer o réu (princípio *in dubio pro reo*).

Outro princípio de extrema importância é a busca da verdade real. Este princípio requer que o julgador faça esforços para descobrir a verdade dos fatos, com base nas provas apresentadas. No entanto, essa busca deve se limitar às provas diretamente relacionadas ao processo, evitando especulações ou suposições. O objetivo é garantir que a sentença seja baseada na evidência concreta e não em conjecturas. A busca pela verdade real é fundamental para garantir que o veredito final seja justo e preciso.

A imparcialidade do juiz é essencial para a integridade do processo penal. O juiz deve manter uma atitude imparcial durante todas as fases do processo, substituindo seus julgamentos pessoais pela aplicação objetiva da lei. Isso significa que não deve permitir que seus valores pessoais ou opiniões influenciem as decisões. Qualquer sinal de parcialidade ou conflito de interesse deve ser evitado, e, se ocorrer, o juiz deve ser substituído. A imparcialidade garante que as decisões sejam baseadas apenas nos fatos e provas do caso, de acordo com a lei.

Em resumo, a presunção de inocência, a busca da verdade real e a imparcialidade do juiz desempenham papéis cruciais no tribunal do júri e no sistema de justiça como um todo. Eles garantem que os réus recebam um julgamento justo e que as decisões sejam baseadas em evidências sólidas. Esses princípios são essenciais para preservar a integridade do processo penal e a confiança na justiça.

3 O PESO DA MÍDIA NOS TRIBUNAIS DO JÚRI EM CASOS DE GRANDE REPERCUSSÃO SOCIAL

A mídia possui grande importância na sociedade, pois é ela quem mantém a população atualizada de todos os acontecimentos do dia a dia. Diante dessa importância a imprensa sempre busca estar atualizada e em constante contato com o público. Quando há acontecimentos de grande repercussão, a mídia não fica de fora, pois, esses conteúdos chamativos chama a atenção da população e os veículos de imprensa buscam todos os pontos possíveis para divulgar informações e assim, propagar opiniões.

Os crimes dolosos contra a vida atraem muito a atenção das mídias. No Brasil, ocorreram muitos casos que geraram grande repercussão social na mídia e que foram a julgamento no tribunal do júri, pois envolviam, em sua grande maioria, crimes dolosos contra a vida, dessa maneira, tornaram-se famosos ao gerarem uma grande repercussão, seja por ter sido cometido por pessoas famosas ou por serem crimes que obtiveram muita visibilidade e causando como consequência revolta na população.

Para Rosa (2017), o povo busca a efetivação de uma justiça e passa a solicitar pena e prisão para aquele que cometeu o crime, dessa forma já existe a condenação do réu diante da população e o tribunal do júri apenas confirma e concretiza, na maioria dos casos, aquela condenação já proferida, pois a sociedade está em busca de justiça e procura que a mesma seja efetivada.

A partir desse ponto de vista a mídia, ao levar a conhecimento do público a notícia, ativa na sociedade a revolta e por consequência a sede pela justiça para que haja a condenação e a prisão do sujeito que está sendo alvo de acusações e investigações sem ao menos ter uma análise global do caso.

Nesse sentido Gomes (2015, p. 63), afirma que, quando a notícia é veiculada, o que se tem, é:

Uma realidade de segunda mão, filtrada e construída pelos jornalistas, que dirigem a atenção das pessoas para assuntos específicos, e por razões que vão desde conveniência de mercado até conflitos de interesses entre grupos de comunicação e o poder político ou econômico.

A partir desse contexto, percebe-se a importância de uma mídia responsável e sensível aos casos que ocorrem no mundo, pois o dever da imprensa vai muito além de informar e de formar opiniões, existe a sua natureza moral e ética que deve ser preservada, pois a forma em que se propaga mensagens também reflete o seu trabalho, sendo alvo de crítica das pessoas,

dessa maneira se vê os papéis sendo invertidos, ao invés de ter a sociedade a seu favor, terá justamente o oposto.

Ainda na visão de Gomes (2015, p. 73) “quando os meios de comunicação se apropriam de significações para palavras como crime, criminoso, vítima, bandido, perigoso, medo, corrupção, tendem a convencer o público dos sentidos a elas atribuídos”.

Esse tipo de comportamento duvidoso e desonesto por parte das mídias causam estranhamento para aqueles que acompanham, tornando assim um meio de propagação de informações não confiáveis, assim a mídia exerce um papel importante na vida de todos, devendo haver uma responsabilidade tanto para preservar a imagem de quem ela noticia como também a sua própria imagem.

3.1 O CASO DOROTHY STANG: BREVE ANÁLISE

Baseado nas informações³ do Inquérito Policial n.º 2005.002968 do Departamento de Polícia de Anapu-PA, o promotor de Justiça, o honorável Dr. Lauro Francisco da Silva Freitas Júnior fez uma denúncia que foi enviada ao tribunal da região de Pacajá. A denúncia, feita na manhã de 12 de fevereiro de 2005, às 7:30, relata que Rayfran das Neves Sales e Clodoaldo Carlos Batista, usando uma arma calibre 38, tiraram a vida de Dorothy Mae Stang. Dorothy era uma missionária caminhando em uma estrada rural em Anapu quando foi brutalmente assassinada, de acordo com os informes do inquérito policial em 2005. Para os admiradores de Sherlock Holmes, a causa da morte é clara - a vítima foi atingida por seis tiros. No entanto, ainda podem surgir teorias acerca da execução do crime, incluindo se a vítima representava algum perigo para os seus atacantes.

Tem-se que a Materialidade e a Autoria são incontestáveis; contudo, o Caso Dorothy Stang perpassa a análise do Crime em si comum aos estudiosos da Criminologia desde os primórdios de Cesare Lombroso, e adentra nos meandros de outras áreas do conhecimento, seja o estudo das prerrogativas do Processo Penal, os Princípios Constitucionais do Tribunal do Júri, o papel dos atores sociais (sob a ótica da Sociologia Jurídica), a própria formação do Estado Brasileiro e até a indagação efêmera, mas desafiadora: O que é Justiça? Tal qual o Conflito Árabe-Israelense, o perecimento da Idosa Americana provoca perspectivas, culminando em

³ Trata-se de peça juntada aos autos do Processo 2005.2.052241-5 e localizada de forma apartada por meio do sítio eletrônico: <https://www2.mp.pa.gov.br/sistemas/gcsubsites/upload/40/denuncia_dorothy_stang.pdf>. Acesso em 08 de Janeiro de 2022.

discursos e pontos de vista que beiram o Relativismo, embora amparados em fatos empíricos, ao invés de um exercício de abstração.

Ao longo do conhecimento de sua existência, a *Amazônia* sempre foi objeto de cobiça de colonizadores. Curiosamente, o vocábulo advém da icônica Mitologia Grega e suas narrações acerca de uma Tribo exclusivamente feminina, composta por ávidas Guerreiras. Talvez por ironia das atribuições patronímicas, o gene do impasse, do conflito e das incertezas germinou nestas terras e, ao que tudo indica, acomodou-se.

O arrebol do sangue derramado não foi da Missionária Americana, e sim dos Indígenas que já habitavam a margem do Rio Amazonas. Realizando um corte metodológico e restringindo tal regressão aos limites do Brasil, a Amazônia Legal foi explorada no alcunhado Ciclo da Borracha, o qual apesar de instituir a *Belle Époque* provocou atritos com a Bolívia por conta do território atualmente pertencente ao Estado do Acre⁴; em seguida, com o declínio do Ouro Branco, as atenções do país só se voltariam a região com advento da Segunda Guerra Mundial, surgindo os famosos Soldados da Borracha.

Entre fazendeiros legítimos (dotados de um Contrato de Alienação das Terras Públicas — CATP), Posseiros, Grileiros, Pistoleiros, além da exploração da Madeira, do manejo do Gado e da Soja, assim como da descoberta das primeiras jazidas de Minério (por exemplo, a corrida pelo Ouro em Serra Pelada), a Irmã Dorothy chega ao Pará — recinto este já assolado com os embates bélicos, v.g., o Polígono dos Castanhais e que dali a pouco mais de uma década seria palco do não menos famigerado “Massacre” de Eldorado dos Carajás —, trazendo com ela uma importante organização em termos de movimentos sociais que seria o estopim de mais um elemento de violência em Anapu.

3.2 UMA MISSIONÁRIA NA TERRA DO MEIO: TENTATIVAS DE CONCILIAÇÃO OU COLONIZAÇÃO?

Dorothy Stang pertencia à Congregação Nossa Senhora do Namur e os primeiros registros de sua estadia em terras brasileiras remontam a 1966, quando desembarcara em Coroatá, no estado do Maranhão (Campos, 2019). Em 1982, após conversas com o Bispo da Região do Xingu, D. Erwin Kräutler, acerca de uma localidade na qual pudesse desenvolver

⁴ Além do Impasse Diplomático, não se pode ignorar a crescente tensão entre os Grandes Seringalistas e os Índios que ainda possuíam uma diversidade étnica considerável, a qual foi dizimada com o contato não amistoso entre as tribos e os *Empresários* e seus *soldados*. Eis a gênese do conflito entre o *Homem Branco* e o *Índio* nesta região.

seu trabalho, sobretudo com a parcela mais carente, a Freira deslocou-se ao município de Anapu.

Em tese, espera-se que o trabalho de qualquer pessoa que enverede pelo núcleo religioso seja pautado no Respeito mútuo entre os seres humanos, o uso da não-violência para fins de protesto, bem como a incessante busca da Paz e da prática do perdão. Porém, conforme os próprios relatos de pessoas que conviveram com a falecida irmã, Dorothy Stang destoava de tais preceitos e pautou sua jornada de atuação para fins políticos, considerando que sua inserção em Movimentos Sociais, como o Movimento dos Trabalhadores Sem Terra (MST) e a Comissão Pastoral da Terra possuiria como finalidade a fomentação de Políticas Públicas para os “colonos” da região de Anapu.

Nesse sentido, deve-se afirmar que, não se trata de uma crítica direta, ou até uma insinuação sobre qual deveria ser o labor de uma Freira em outro país. Porém, buscou-se relatar fatos, os quais podem ser contemplados sobre diferentes óticas. Sem dúvida, para o nicho social ao qual era filiada, tal empenho de Dorothy Stang seria valorado como a personificação da Justiça Social e da busca pela equidade cristã, salientando os ensinamentos de Yeshuá em relação à igualdade de todos os homens perante Deus, em face de serem filhos deste.

Outrossim, os ateístas dir-se-iam que a prática de Catequização ou expansão do Evangelho seria uma prática de aculturação, vez que não teria respeitado os credos das populações originárias de localidades remotas, similar ao que os Jesuítas fizeram com os Povos Indígenas Brasileiros.

Evadindo-se da seara teleológica, à luz dos moradores de Anapu, constata-se por meio de relatos registrados em reportagens da época que a figura da Americana Religiosa era vista como um “demônio” para uma parcela dos cidadãos, o que levou a Câmara Municipal daquele município a declarar “*em 30 de abril de 2003, a missionária ‘persona non grata’, ‘como ato de repúdio da população às ações desagregadoras por ela praticadas’*”, conforme reportagem do jornal Folha de São Paulo⁵.

Se por um lado, Dorothy incentivava que as freiras de sua congregação aprendessem a língua portuguesa, ao mesmo tempo em que sustentava a necessidade de ensinar aos colonos

⁵ “O diretor do Núcleo da Transamazônica do Sindicorte (Sindicato Paraense de Pecuária de Corte), Francisco Alberto de Castro, disse que a missionária Dorothy Stang é a ‘culpada’ pelo conflito na área rural que resultou no assassinato dela, no último sábado. ‘Estão fazendo dela uma santa e ela não é. Ela criou uma situação que levou ao que aconteceu. Ela é culpada disso.’ O fazendeiro disse que a freira mandava invadir terras e criava transtorno em Anapu (PA). Reportagem de Thiago Reis, publicada em 18 de Fevereiro de 2005 no Jornal **Folha de São Paulo**, com o título “*Missionária é a culpada, afirma líder fazendeiro*”. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1802200510.htm>>. Acesso em 08 de janeiro de 2022.

sobre o Estatuto da Terra⁶, algumas atitudes suas parecem fugir da dialética cristã. Sua maior preocupação era com a causa agrária, embora se deva indagar quais seriam os contemplados por tais prosperidades. Ao longo do documentário *Mataram Irmã Dorothy*⁷, diversos moradores da região referem-se ao “pessoal da Dorothy”, afirmando sentir medo de suas ações.

Embora seus partidários utilizem a expressão “Ocupação”, é de conhecimento público e notório que a Missionária promovia invasões em propriedades privadas que de acordo com seu juízo próprio, seriam de “grileiros” (Campos, 2019). Não obstante, não se fala quem custearia as despesas das passagens de Anapu para Belém, visto que constantemente, a par de declarações de seus admiradores, a Irmã vinha à capital do Estado relatar possíveis ameaças que estaria sofrendo, ou pleitear a intervenção do Governo para providenciar a reforma agrária na região.

Este comportamento conflitante, e até provocativo, teria origem na filosofia da insubordinação dos *hippies* e *quakers* estadunidenses, cuja visão de mundo propiciou o surgimento de ONGs, como o *Greenpeace*. Em sua tese de doutoramento em sociologia, campos (2019), discorre acerca deste *modus vivendi*, acrescentando que a violência é gerada pelos dois polos antagônicos:

Na atualidade tem sido comum pregar a insubordinação permanente como algo fantástico, pois a insubordinação existe para acabar com a impunidade, e por meio da “palavra mágica” *devastação* fomentam o conflito entre forças antagônicas existentes no raso mundo concreto e apontam essa dialética como aquela que cria *guerreiros poderosos do bem* ou super-heróis viventes e oriundos de um universo profundo que existem para defender a *Terra do Meio*. É com essa justificativa que se instalam as práticas violentas que, pelo observado, não são unilaterais dos fazendeiros da região.

Seguindo tal linha de raciocínio, verifica-se que o diálogo e a tentativa de conciliação não eram realidades pretendidas pelo alcunhado “*pessoal da Dorothy*”.

Segundo o ilustre Professor Português, há um sistema de distinções visíveis e invisíveis, sendo que estes “*são estabelecidos através de linhas radicais que dividem a realidade social*”

⁶ Segundo a Irmã Rebeca Spires, “*A primeira coisa que a Dorothy me disse foi: 'Você tem que aprender a Bíblia em português, mas tem que aprender o Estatuto da Terra, porque nós trabalhamos com lavradores e eles têm que saber como defender seus direitos.*” CHAGAS, Paulo Victor. Dorothy Stang dedicou vida a trabalhar entre “os pobres mais pobres”. *Agência Brasil*. Publicado em 12 de fev. de 2015. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-02/dorothy-stang-dedicou-vida-trabalhar-entre-os-pobres-mais-pobres>>. Acesso em 08 de janeiro de 2022.

⁷ MATARAM Irmã Dorothy. Direção de Daniel Junge – Documentário. 1 vídeo (86 min e 44 s). Publicado pelo canal Catequistas Franciscanas, 2014. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=bg7HJa3NE8g>>. Acesso em 20 de maio de 2021.

em dois universos distintos: o universo ‘deste lado da linha’ e o universo ‘do outro lado da linha’. A citada secção é deveras incisiva a ponto de que o outro lado da linha “desaparece enquanto realidade, torna-se inexistente, e é mesmo produzido como inexistente”. Logo, ao imaginário popular coletivo não são transmitidas informações que possam fomentar a dúvida, ou numa escala maior, uma crítica a determinadas atitudes diatônicas da Irmã Dorothy.

Apesar de ter sua vida ceifada por disparos de arma de fogo, segundo relato do Padre Amaro, a religiosa andava armada com “espingardinhas”⁸, embora não se saiba a origem de tais artefatos, tampouco se eram regularizados. Ademais, oculta-se que a Freira figurou como ré no Processo Criminal 0000117-75.2004.8.14.0069⁹ (anteriormente numerado como 20042000059-5) da Vara Única de Pacajá. Não se está realizando um julgamento prévio, até mesmo porque em face do óbito, sua punibilidade foi extinta.

Tem-se apenas a demonstração de que um fato público é ocultado por não se adequar a realidade pretendida por quem pode escrever a História. Diante disso, em que pese afirmar a existência de Liberdade Acadêmica, poucos se propõem a contrapor “verdades irrefutáveis”, sobretudo ligadas à dinâmica de atuação dos Movimentos Sociais e suas invasões, ou do uso da Desobediência Civil e da Ação Direta.

Se buscam legitimar o discurso positivo a respeito da religiosa, o que é plenamente válido, dever-se-ia igualmente contemplar a ótica dos Fazendeiros e uma parcela de habitantes de Anapu que não gozavam de maiores predileções em relação à Irmã Dorothy. Em tal impasse, não se está pretendendo realizar cerimônias de Canonização, apenas mostrar que as claudicações são inerentes a todos os seres humanos e houve extremismos de forma paralela.

3.3 A INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO SISTEMA ACUSATÓRIO

Capez (2021) diz que a doutrina identifica três sistemas de processo penal: o inquisitivo, o acusatório e o misto. O sistema inquisitivo concentra todas as funções em uma única pessoa, o juiz atua como parte, investiga e dirige toda a produção de provas, acusa e julga, ou seja, não há espaço para o contraditório e/ou ampla defesa.

⁸ Comenta Nezilda Campos: “Por meio de declarações do Padre Amaro, tomamos conhecimento que até a irmã Dorothy andava armada, pois ele conta que ambos caminharam cerca de cinco quilômetros com ‘espingardinhas’ nas costas quando foram expulsos do PDS Virola Jatobá”. Op., cit., p. 34.

⁹ PARÁ. Tribunal de Justiça do Estado (Vara Única de Pacajá). Ação Penal de Competência do Tribunal do Júri (Processo Originário: 2004.2.000059-5). Autor: Ministério Público do Estado do Pará. Réus: Cláudio Bezerra da Costa, Hipólito Costa França, Irmã Dorothy, José dos Passos Rodrigues dos Santos, José Mendonça, Júnior Alves de Carvalho, Santos Graça e Úrsula Araújo de Souza. Pacajá, 2004.

Por outro lado, o sistema acusatório caracteriza-se pela separação das funções de acusar, defender e julgar, o julgador deve ser imparcial. O sistema misto, por sua vez, possui uma fase inquisitiva e uma fase acusatória.

Lopes Jr. (2016) defende que o sistema acusatório é um imperativo do moderno processo penal, frente à atual estrutura social e política do Estado. Cabe destacar, que a Carta Magna de 1988 não trouxe expresso nenhum dispositivo que mostre claramente a escolha pelo sistema acusatório. Entretanto, essa opção é facilmente dedutível, pois o texto constitucional ao tratar do sistema de justiça delimita suas respectivas funções (Brasil, 1988).

A Constituição Federal confere ao Ministério Público conforme disposto no art. 129, inciso I, a legitimidade e titularidade para a propositura da Ação Penal (Brasil, 1988). Todavia, garante ao acusado o contraditório e ampla defesa.

Com o advento da reforma do Código de Processo Penal, pela Lei nº 13.694/2019, popularmente conhecida como Pacote Anticrime, é previsto expressamente no ordenamento infraconstitucional, mais precisamente no artigo 3º-A, que o Processo Penal brasileiro terá a estrutura acusatória. Assim sendo, o Brasil adota um processo penal em partes, com a separação clara entre as funções de acusar, defender e julgar.

Giacomolli (2016), afirma que um Estado Democrático exige um processo judicial justo com todas as garantias, sendo necessário afastar qualquer tipo de dúvida ou medo da imparcialidade dos julgadores. Badaró (2013) destaca que separadas as funções, cabe ao juiz, somente ao juiz, apenas julgar.

Observar-se que no sistema acusatório as funções são bem definidas, entretanto, quando existem casos de grande repercussão midiática, a mídia possui um grande papel nesse julgamento, pois por meio de seus artifícios influencia a opinião pública.

Barbosa (2019), assegura que:

A veiculação de notícias inexatas produz consequências terríveis ao processo, principalmente em relação ao acusado, que se vê estigmatizado como bandido antes mesmo de qualquer condenação definitiva, tendo a sua presunção de inocência e todas as demais garantias constitucionais processuais fortemente violadas.

A mídia colabora para os prejulgamentos, podendo influenciar até mesmo o convencimento do juiz. Sanguiné (2001) profere que esses prejulgamentos, ocasionam uma espécie de juízo paralelo, que pode afetar diretamente a imparcialidade do juiz e o do devido processo legal, provocando — inconscientemente — a avaliação da prova dos autos de forma tendenciosa.

Quando se trata de crimes dolosos contra a vida, que serão julgados pelo Tribunal do Júri, a influência da mídia tem ainda maior relevância, pois o julgamento popular do Conselho de Sentença, envolve uma maior comoção social (Barbosa, 2019).

Dessa forma, o sistema acusatório é afetado, pois além das funções definidas de acusar (Ministério Público), defender (Advogado de Defesa/Defensor Público) e julgar (Juiz), o sistema acusatório recebe interferência da mídia, influenciando a opinião pública, ocasionando um forte apelo, que indubitavelmente afeta as partes do devido processo penal. Além disso, no caso do Tribunal do Júri, dificilmente um jurado consegue se manter isento com toda a pressão midiática e comoção social.

3.4 O PROCESSO: EM BUSCA DA VERDADE REAL?

No Processo Penal, e de modo mais específico, nos casos passíveis de julgamento pelo Tribunal do Júri, o primeiro item a perecer, embora não palpável pelos sentidos humanos, é a Verdade Real. Após os eventos que se denominam *causa mortis* do sujeito passivo, erigem-se inúmeros aparatos do Estado, enquanto polo acusatório (tendo seu ímpeto personificado nos atos do Parquet “em defesa da Sociedade”), com fim de formar a *opinio delicti* necessária para o curso da persecução criminal. Antes de se falar em autoria ou materialidade, não se pode escusar que o Estado enquanto instituição máxima, promotora da ordem social, é capaz de criar leis, efetivar direitos e promover o bem-estar dos cidadãos.

Todavia, os episódios que circundam a morte de Dorothy Stang são o reflexo do percuciente modo com o qual se lidou com conflitos agrários no Brasil, assim como, mostra o descaso com as peculiaridades da Amazônia, visto que se deslocou um quantitativo populacional considerável para a Região Amazônica, supostamente aludindo-se à questão da soberania nacional, e posteriormente, “virou as costas” para o desenrolar dos acontecimentos, apesar de as mortes advindas de impasses fundiários não serem exclusivas do Estado do Pará, ou um fato neófito na realidade do Norte do país.

Se o empecilho da Reforma Agrária ou do descontrole acerca da Violência no Campo proviam do Regime Militar, os Governos Cívicos de José Sarney até Luiz Inácio Lula da Silva (embora se possa contemplar os sucessores do Partido dos Trabalhadores) não foram capazes de solucionar tais questões, em que pese o discurso do Presidente Lula, em tese, portar-se à Esquerda e acenar ao pensamento dos Movimentos Sociais. As ameaças de morte que a Irmã Dorothy dizia sofrer não eram recentes, e foram objeto de discussão em suas muitas visitas à Belém.

Entretanto, o Estado Brasileiro somente interveio quando o caso tomou certas proporções ao ponto de a mídia começar a buscar os culpados. Logo, começou uma caça às bruxas, apontando diversos envolvidos (até mesmo políticos), até que a rotação desta Roleta Russa apontasse para Valdomiro Bastos de Moura (vulgo “Bida”), Amair Feijóli da Cunha (vulgo “Tato”), Regivaldo Pereira Galvão (vulgo “Taradão”), o réu confesso Rayfran das Neves Sales e Clodoaldo Carlos Batista (vulgo “Eduardo”).

Recorrendo-se mais uma vez a exordial acusatória, perceber-se-á que originalmente a narrativa conjecturava que houve uma promessa de recompensa, no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) feita por Tato e por Bida caso Rayfran cometesse o assassinato da freira. Para tal fim, o executor teria o auxílio de Eduardo.

A briga entre os fazendeiros e Dorothy Stang referia-se ao polêmico Lote 55 da Gleba Bacajá, recinto este que pertencia ao nacional Taradão, o qual o vendeu para Bida, ao passo que este repassou uma parte do terreno para Tato. A religiosa alegava que tal área pertencia à União e num exercício ilógico, principalmente por não ser pautado em algum fato concreto, partia de tal concepção para argumentar que quem deveria usufruí-lo seriam os seus colonos, isto é, supostos trabalhadores rurais pertencentes ao Projeto de Desenvolvimento Sustentável (PDS), de modo específico, o nicho conhecido como PDS Esperança.

As partes *ex adversas* convergem ao afirmar que na véspera de seu assassinato, Dorothy reuniu-se com seus “correligionários”, objetivando discutir os rumos do suposto projeto de assentamento agrário. Tato estaria presente, segundo a Denúncia, e teria discutido com a missionária, ameaçando-a segundo relatos testemunhais.

O Relatório da Comissão Externa do Senado Federal (Brasil, 2005) prolatado pelo então Senador Demóstenes Torres, filiado ao extinto PFL de Goiás, afirma sobre esta passagem temporal na sexta-feira, dia 11 de fevereiro de 2005, a doravante vítima estava acompanhada de várias “pessoas amigas”, assim como informa que o grupo se dirigiu a um determinado lote para “falar com pessoas que ali se encontravam”, dentre as quais estavam — justamente — Tato, Eduardo e Rayfran. Em seguida, a Irmã teria dito que o citado Lote 55 estaria *sub judice*, conforme o Processo 2003.39.01.0014690-0 (Vara de Justiça Federal de Marabá) e que, portanto, sugeria “que ali não fosse construída qualquer benfeitoria como pretendia Tato”, o qual teria se alterado ao saber que “os associados do PDS haviam decidido construir ali a sede da coordenação do projeto” (2005, p. 24).

Embora não tenha sido a intenção, o próprio documento expedido pelo Senado Federal indica uma postura de afronta do “pessoal da Dorothy”, vez que se arvoraram donos de uma área que se encontrava em litígio, portanto, sem uma Decisão de Mérito Final (Sentença) e,

ainda assim, pautados numa legitimidade putativa, já possuíam planos para construir a sede de sua organização, sendo prudente questionar com quais recursos isso seria feito.

Campos (2019) contrapõe o suposto comportamento pacífico de Dorothy Stang, ao afirmar que o interesse da suposta Missionária no referido Lote 55 se deu posteriormente ao tomar conhecimento de que a área estava sendo habitada e beneficiada para receber o plantio de determinadas culturas, tal qual de Gado.

O deslocamento para intimidar os trabalhadores daquela secção e seu possível dono, contou com a presença de “cento e cinquenta homens do exército do MST”. A autora narra que Tato, sentindo que o intuito da Freira e seus acompanhantes seria invadir o terreno, decidiu dirigir-se à Delegacia de Polícia, mas sua Caminhonete ficou atolada por conta das fortes chuvas que assolam a região Norte durante o início do ano; o veículo seria incendiado no dia seguinte, após o assassinato.

Em termos processuais, a *Notitia Criminis* foi encaminhada ao Delgado de Polícia, pelo Sr. Jair Silva Lopes, segundo o relatório do Senado Federal (2005, p. 27), iniciando-se a Persecução Criminal com a abertura de ofício do Inquérito Policial por ser o Homicídio um delito de Ação Penal Pública, peculiaridade esta mencionada no subcapítulo 1.2. A partir deste marco temporal, há de se colimar o desenrolar dos fatos com cautela.

Neste contexto, as peculiaridades iniciam-se com a presença de vários delegados, como os Ilustríssimos Senhores Valdir Freire, Gilvandro Furtado e o delegado de Anapu à época dos fatos, Dr. Marcelo Luz, numa atuação conjunta entre as Polícias Civil, Militar e Federal. Em seguida, à luz dos registros jornalísticos¹⁰, com a repercussão do crime no exterior, “o FBI, a polícia federal estadunidense, enviou três agentes ao Pará com o intuito de acompanhar o caso” (Morais, 2005), tendo realizado “entrevistas” com os acusados. Em face de se ter mencionado o termo “entrevista”, a Mídia sedenta por audiência encontrou um assunto propício para explorar até a exaustão. Tendo em vista que Futebol, Novelas e Reality Shows acontecem todo ano, é necessário transmitir ao público algo visto como “novo”, em que pese a cobertura jornalística do assassinato em Anapu beire às linhas da ficção.

Diante disso, a partir de reportagens surge a epigrama do Consórcio, o qual jamais foi comprovado. Segundo tal narrativa, haveria um acordo entre os Fazendeiros da Região para

¹⁰ “O FBI — a polícia federal americana — vai acompanhar em Altamira, no Pará, as investigações sobre o assassinato da missionária norte-americana naturalizada brasileira Dorothy Stang, 73, ocorrido em Anapu, no dia 12. Reportagem de Maurício Simionato, publicada no jornal **Folha de São Paulo** em 26 de Fevereiro de 2005, sob o título “*FBI acompanha caso Dorothy em Altamira*”. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2602200520.htm>>. Acesso em 15 de janeiro de 2022.

matar a Missionária, considerada como uma “pedra no sapato” dos seus interesses. Todavia, no decorrer das investigações o tal consórcio expandiu-se, contemplando uma espécie de “Mega Sena da Desgraça” até mesmo políticos, como o prefeito de Anapu, Luiz dos Reis Carvalhos, e o sindicalista “Chiquinho do PT”, sendo que aquele “não possuía o registro dos 100 hectares de sua posse em Anapu” (Morais, 2005).

Concomitante a isso, uma corrente divergente defende que o tal acordo pregresso envolveria, em contrapartida ao disseminado à época, o então Delegado de Polícia, Marcelo Paz¹¹, o qual teria solicitado certa quantia com finalidade de proteger os fazendeiros da região, culminando na suposta entrega do artefato que ceifaria a vida de Dorothy Stang em 12 de fevereiro de 2005.

Não obstante, outro fato “curioso” refere-se à tentativa de Federalização do Caso, por meio do Incidente de Deslocamento de Competência N° 1 – PA (2005/0029378-4). Proposto pelo então Procurador Geral da República, Dr. Cláudio Lemes Fonteles, amparava-se em dois requisitos são: “a grave violação de direitos humanos” e “a necessidade de garantir que o Brasil cumpra com as obrigações decorrentes de pactos internacionais firmados sobre direitos humanos”.

Ao longo de sua exposição, o Ilustre Professor atribui a responsabilidade sobre assassinato da Missionária à ineficiência do Judiciário Paraense e ao Governo Estadual, ocupado naquele ínterim por Simão Jatene do PSDB, partido antagônico ao PT (Governo Federal). Sem embargo, a preocupação com os Direitos Humanos supõe-se ser seletiva, visto que em nenhum momento foram apuradas as agressões sofridas pelos acusados dentro do recinto prisional, tampouco a inadmissível “entrevista” aos agentes federais americanos. O Governo Federal, que igualmente não fixara o olhar para a região, tentara a todo custo, deslocar sua responsabilidade para a esfera estadual, além de tentar obter prestígio eleitoral face à proximidade das eleições em 2006. Apesar do esforço, o pleito foi negado por unanimidade.

O Ministério Público, e outras entidades ligadas aos Direitos Humanos não se portaram como Defensores da Lei; ao contrário. Se na atualidade tornou-se belo proferir a filiação ao

¹¹ “O agente da PF Fernando Luiz da Silva Raiol — que durante três meses foi designado pelo Ministério da Justiça para fazer a segurança pessoal da missionária e depois que ela foi morta participou das investigações para identificar os autores do crime — confirmou declarações prestadas em entrevista concedida recentemente a uma revista pelo intermediário do assassinato, Amair Feijoli da Cunha, o ‘Tato’. Ele afirma que o revólver calibre 38, usado para matar com seis tiros a missionária, foi a ele fornecido pelo delegado de Anapu à época, Marcelo Luz. Trecho de Matéria originalmente do jornal **Diário do Pará** (autoria desconhecida), reproduzida pelo sítio eletrônico da **Comissão Pastoral da Terra** sobre o título “*Fatos novos podem reabrir caso Dorothy*” em 23 de julho de 2012. Disponível em: <<https://www.cptnacional.org.br/publicacoes/noticias/conflitos-no-campo/1151-fatos-novos-podem-reabrir-caso-dorothy>>. Acesso em 16 de janeiro de 2022.

Garantismo Penal, tais atores sociais esqueceram das lições aglutinadas pelo Professor italiano Luigi Ferrajoli, do mesmo modo que o passado controverso da vítima foi ocultado. Acusações aos quatro ventos, qualquer indivíduo dotado de mero discernimento é capaz de fazer, porém, o Processo Penal Brasileiro institui a necessidade de que tal juízo ampare-se em algum acerbo probatório, e não se torne uma mera ilação, um Conceito oriundo dos pensamentos humanos, personificados por meio da Palavra.

Entretanto, a lide sob exame já possuía sua decisão de mérito proferida antes mesmo de se indagar aos Sete Jurados.

De maneira célere, apesar da suposta inércia do Judiciário Paraense, com a Opinião Pública completamente favorável à Acusação, os Réus deparar-se-iam com o Egrégio Tribunal do Júri, embora o ato de assentarem-se no pelourinho do banco dos imputados tenha-lhes sido uma peça teatral de várias partes.

Nesse ponto é de suma relevância, fazer uma crítica ao que consiste o Princípio da verdade real que para o Processo Penal pode ser objeto de críticas em relação a certos aspectos. Embora esse princípio tenha como objetivo principal buscar a verdade dos fatos, garantindo a justa decisão, algumas questões devem ser levantadas.

Primeiro, é importante ressaltar que a busca pela verdade absoluta pode ser um desafio no processo penal. Os seres humanos são falíveis e as provas nem sempre são conclusivas, o que dificulta a obtenção de uma verdade única e incontestável. Além disso, a subjetividade e a memória frágil das testemunhas também podem influenciar na busca pela verdade real, gerando incertezas.

Outra crítica reside no potencial de abuso ou manipulação do sistema. A busca pela verdade absoluta pode levar os agentes do processo a adotarem práticas questionáveis, como a obtenção de provas ilícitas ou a coação de testemunhas, visando a uma suposta verdade real. Isso pode comprometer a integridade do processo e violar direitos fundamentais dos acusados.

Além disso, o foco excessivo no princípio da verdade real pode desconsiderar outros princípios fundamentais do devido processo legal, como o princípio da ampla defesa e o princípio do contraditório. A busca pela verdade absoluta pode criar um desequilíbrio na relação entre acusação e defesa, prejudicando o direito do réu de se defender de forma justa e igualitária.

Por fim, é importante considerar que a verdade no processo penal é construída por meio de uma análise racional e objetiva das provas apresentadas. Em muitos casos, pode ser mais adequado adotar um princípio de “verdade processual”, em que a verdade é construída a partir dos elementos levantados pelas partes, respeitando o contraditório e o devido processo legal.

Portanto, embora o princípio da verdade real no processo penal possua seus méritos, é importante ter em mente suas limitações e os potenciais abusos que podem ocorrer em sua aplicação, buscando sempre o equilíbrio com outros princípios fundamentais do sistema de justiça, a reflexão que se permite fazer, é se o Tribunal do Júri é um instituto para promover a Justiça ou vingança.

3.5 O JÚRI: JUSTIÇA OU VINGANÇA PARA OPINIÃO PÚBLICA?

O júri é uma instituição fundamental no sistema de justiça de muitos países, incluindo o Brasil. Sua função é analisar as evidências e deliberar sobre a culpa ou inocência de um acusado em um processo criminal. Embora o júri seja composto por cidadãos comuns, que representam a opinião pública, sua função principal é garantir a justiça, e não a vingança.

A justiça exige que cada caso seja analisado de forma imparcial, levando em consideração as provas apresentadas e a aplicação correta da lei. O júri é responsável por avaliar a credibilidade das testemunhas, interpretar as evidências e decidir o veredicto. O objetivo é garantir que a justiça seja feita de acordo com as leis estabelecidas, protegendo os direitos tanto do acusado quanto da vítima.

É importante ressaltar que o júri não deve agir com base na emoção ou na vontade de vingança da opinião pública. Isso poderia comprometer a imparcialidade e a equidade do processo. Em vez disso, os jurados devem basear sua decisão nos fatos apresentados em tribunal, seguindo as instruções do juiz e considerando apenas as evidências admissíveis.

É natural que a opinião pública possa influenciar o andamento de um caso e a percepção das pessoas sobre o mesmo. No entanto, cabe aos jurados se despirem de qualquer preconceito ou influência externa e se concentrarem apenas nos elementos apresentados durante o julgamento.

É importante pontuar que um dos principais argumentos críticos em relação ao júri é a possibilidade de que suas decisões sejam influenciadas pela opinião pública. Em casos de grande repercussão midiática, existe a preocupação de que o júri possa ser influenciado por informações imprecisas ou distorcidas veiculadas pela imprensa, o que poderia levar a uma decisão baseada em vingança pública em vez de justiça real.

Outro ponto crítico é a possibilidade de os jurados não estarem adequadamente preparados para avaliar de forma imparcial as provas apresentadas durante um julgamento. Alguns argumentam que os jurados podem ser facilmente influenciados por narrativas

emocionais ou por argumentos persuasivos dos advogados, em detrimento de uma análise objetiva das evidências.

Além disso, muitos doutrinadores que estudam o tribunal do júri apontam a falta de diversidade e representatividade no júri. Em alguns casos, os jurados podem não refletir adequadamente a diversidade da comunidade em que o julgamento ocorre, o que pode resultar em decisões que não consideram plenamente as perspectivas e experiências de diferentes grupos sociais.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Podemos concluir que, o tribunal do júri é um órgão fundamental no sistema jurídico brasileiro, especialmente no julgamento de crimes dolosos contra a vida. Sua singularidade está na participação ativa de jurados leigos, que devem ser imparciais ao avaliar os casos. No entanto, a interferência da mídia nos julgamentos de casos de grande repercussão se torna inevitável em situações de grande comoção social. O trabalho propõe-se a explorar o Tribunal do Júri e a influência da mídia nos julgamentos, com base no caso da missionária Dorothy Mae Stang. A pesquisa buscou analisar como o assassinato de Dorothy Stang reverberou no cenário político e social brasileiro e quais foram as implicações causadas pela mídia na estrutura do sistema acusatório.

No mais, como resposta ao problema de pesquisa é possível dizer que, a mídia desempenhou um papel fundamental na divulgação do caso e na cobertura dos desdobramentos do assassinato de Dorothy Stang. Através da exposição do caso nos meios de comunicação, a opinião pública foi amplamente informada sobre o ocorrido, o que gerou uma comoção geral e uma pressão ainda maior para que os culpados fossem responsabilizados.

O assassinato de Dorothy Stang reverberou no cenário político e social brasileiro ao expor a violência e a impunidade relacionadas aos conflitos agrários, bem como ao promover um debate sobre a necessidade de reformas no sistema de justiça. A mídia teve um papel fundamental na divulgação do caso e na exposição de problemas estruturais, contribuindo para uma maior conscientização e pressionando por mudanças.

A cobertura midiática também trouxe à tona diversas questões relacionadas à estrutura do sistema acusatório brasileiro. A impunidade e a corrupção que muitas vezes rondam casos de crimes contra defensores dos direitos humanos e ambientais foram evidenciadas, o que levou a um debate sobre a necessidade de uma maior efetividade do sistema de justiça brasileiro.

O trabalho também enfatizou a necessidade de respeito às decisões dos jurados, que refletem suas convicções íntimas acerca do caso. A pesquisa é relevante, pois o caso analisado envolveu uma narrativa complexa construída pela mídia e pelo Governo Federal, com alegações de consórcio para eliminar a vítima e omissão de informações anteriores sobre Dorothy Stang. A presença de agentes americanos do FBI também trouxe elementos que influenciaram o sistema de justiça brasileiro.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Correlação entre acusação e sentença**. São Paulo: RT, 2013.

BARBOSA, Deise Araújo. **A influência da mídia nos processos judiciais criminais**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará. 2019

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. vol. 1.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Decreto de 18 de Junho de 1822**. Crêa Juizes de Facto para julgamento dos crimes de abusos de liberdade de imprensa. Paço, Rio de Janeiro, 1822. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM-18-6-1822-2.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 167**, de 5 de Janeiro de 1938. Regula a instituição do Juri. Rio de Janeiro, 1938. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del0167.htm> . Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 2.848**, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 05 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 3.689**, de 3 de Outubro de 1941. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em 05 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Decreto Nº 848**, de 11 de Outubro de 1890. Organiza a Justiça Federal. Rio de Janeiro, 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d848.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. **Emenda Constitucional Nº 1** (1969). Brasília, 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em 02 de janeiro de 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Relatório Final da Comissão Externa para acompanhar as Investigações Relativas ao Assassinato da Missionária Dorothy Stang**. Relator: Senador Demóstenes Torres (PFL-GO). Brasília, DF. Senado Federal, 2005. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/comissoes/CESP/Dorothy/RelFinalStang.pdf>>. Acesso em 15 de janeiro de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Incidente de Deslocamento de Competência Nº 1 - PA (2005/0029378-4)**. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DOLOSO QUALIFICADO. (VÍTIMA IRMÃ DOROTHY STANG). CRIME PRATICADO COM GRAVE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS. INCIDENTE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA – IDC. INÉPCIA DA PEÇA INAUGURAL. NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA CONTIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E À AUTONOMIA DA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RISCO DE DESCUMPRIMENTO DE TRATADO INTERNACIONAL FIRMADO PELO BRASIL SOBRE A MATÉRIA NÃO CONFIGURADO NA HIPÓTESE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. Suscitado: Justiça Estadual do Pará. Suscitante: Procurador Geral da República. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima, 8 de junho de 2005. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/1/art20150108-06.pdf>>. Acesso em 16 de maio de 2021.

CAMPOS, Walfredo. **Tribunal do Júri**. – 7ª ed. –. Leme (SP): Mizuno, 2021.

CAMPOS, Nezilda Jacira Lourinho de., **Dorothy Stang: Invasão, Conflitos e Homicídio**. Curitiba, Appris, 2019.

CHAGAS, Paulo Victor. Dorothy Stang dedicou vida a trabalhar entre “os pobres mais pobres”. **Agência Brasil**. Publicado em 12 de fev. de 2015. Disponível em:

<<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-02/dorothy-stang-dedicou-vida-trabalhar-entre-os-pobres-mais-pobres>>. Acesso em 08 de janeiro de 2022.

FATOS novos podem reabrir o Caso Dorothy. **Diário do Pará** APUD Comissão Pastoral da Terra. Reproduzido no sítio eletrônico desta em 23 de jul. de 2012. Disponível em: <<https://www.cptnacional.org.br/publicacoes/noticias/conflitos-no-campo/1151-fatos-novos-podem-reabrir-caso-dorothy>>. Acesso em 16 de janeiro de 2022.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 28^a.ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforma a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GOMES, Marcus Alan de Melo. **Mídia e sistema penal**: as distorções da criminalização nos meios de comunicação. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: Volume Único. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

LOPES JR, Aury. **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica. 2^a Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MATARAM Irmã Dorothy – Documentário. 1 vídeo (86 min e 44 s). Publicado pelo canal **Catequistas Franciscanas**, 2014. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=bg7HJa3NE8g>>. Acesso em 20 de maio de 2021.

MENDES, Carlos. Missionária Americana é Morta no Pará. **O Estado de São Paulo**. São Paulo, 13 de fev. de 2005. Nacional. Disponível em: <<https://acervo.estadao.com.br/pagina/#!/20050213-40661-nac-12-pol-a12-not>>. Acesso em 17 de maio de 2021.

MORAIS, Taís. **A Imprensa, o Governo e suas ações na Mesorregião Sudoeste do Pará durante o caso Dorothy Stang**. Monografia (Comunicação Social, Habilitação em Jornalismo) – Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas, Centro Universitário de Brasília. Brasília, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri** – 7^a ed. –. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Júri**: princípios constitucionais. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal**. 2^a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 21^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PARÁ. **Tribunal de Justiça do Estado** (2ª Vara do Tribunal do Júri de Belém). Ação Penal de Competência do Júri (Processo Originário: 2005.2.052241-5). Autor: Ministério Público do Estado do Pará (2ª Promotoria de Justiça do Tribunal do Júri). Réus: Amair Feijoli da Cunha, Clodoaldo Carlos Batista, Rayfran das Neves Sales e Vitalmiro Bastos de Moura. Belém, 2005.

PARÁ. **Tribunal de Justiça do Estado** (Vara Única de Pacajá). Ação Penal de Competência do Tribunal do Júri (Processo Originário: 2004.2.000059-5). Autor: Ministério Público do Estado do Pará. Réus: Cláudio Bezerra da Costa, Hipólito Costa França, Irmã Dorothy, José dos Passos Rodrigues dos Santos, José Mendonça, Júnior Alves de Carvalho, Santos Graça e Úrsulas Araújo de Souza. Pacajá, 2004.

PEREIRA E SILVA, Rodrigo Faucz; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. **Manual do Tribunal do Júri**, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 138.

REIS, Thiago. Missionária é a culpada, afirma líder fazendeiro. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 18 de fev. de 2005. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1802200510.htm>>. Acesso em 08 de janeiro de 2022.

ROSA, Alexandre Morais. **Cultura da Punição**: a ostentação do horror. 3. Ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

SANGUINÉ, Odone. A inconstitucionalidade do clamor público como fundamento de prisão preventiva. In: SHECARIA, Sérgio Salomão (Org.). **Estudos Criminais em Homenagem a Evandro Lins e Silva (criminalista do século)**. São Paulo: Método, 2001

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para Além do Pensamento Abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. **Revista Crítica de Ciências Sociais** [Online] n° 78, outubro de 2007. Disponível em: <<https://journals.openedition.org/rccs/pdf/753>>. Acesso em 04 janeiro de 2022.

SIMIONATO, Maurício. FBI acompanha caso Dorothy em Altamira: Agentes da polícia dos EUA entrevistaram acusados da morte da freira norte-americana e farão relatório sobre investigações. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 26 de fev. de 2005. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2602200520.htm>>. Acesso em 15 de janeiro de 2022.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 24ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2019.

A JURISDICIONALIZAÇÃO DE CONFLITOS ADVINDOS DO MEIO DIGITAL: A RELAÇÃO ENTRE CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E A FORMAÇÃO DE DEMANDAS FRÍVOLAS

THE JURISDICTIONALIZATION OF CONFLICTS ARISING FROM THE DIGITAL
MEDIA: THE RELATIONSHIP BETWEEN DIGITAL CONSTITUTIONALISM AND
THE FORMATION OF FRIVOLOUS DEMANDS

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 06/05/2024 |
| Aprovado em | 08/05/2024 |

Anna Costa Carvalho¹
Larissa Ramos Paes Arcoverde²
Jessyca Fonseca Souza³

RESUMO

Em tempos em que as redes sociais possuem uma grande participação na vida cotidiana dos brasileiros, o ato de litigar perante o judiciário também não se mostrou isento da influência desse meio. Assim, o presente artigo tem como problema enfrentar em que medida a ausência de regulação das relações privadas no contexto digital desfavorece o constitucionalismo digital e, por conseguinte, estimula a formação de demandas frívolas no Judiciário Brasileiro, por meio da publicização destes referidos processos como forma de autopromoção. Para tanto, a pesquisa pautou-se no método indutivo, utilizando-se de pesquisa bibliográfica sobre o tema, e também da análise de algumas ações já ajuizadas, como forma de exemplificar a hipótese de pesquisa. Conclui-se que, tal como o constitucionalismo digital permite uma revisitação dos seus dos direitos fundamentais presentes na Constituição é inevitável que a partir disso, os direitos passem a ser efetivamente reinterpretados a fim de garantir segurança jurídica e coerência no sistema, evitando-se o aumento de demandas frívolas.

Palavras-Chave: Constitucionalismo digital; redes sociais; publicização das ações; demandas frívolas.

ABSTRACT

ABSTRACT: In times when social networks play a large part in the daily lives of Brazilians, the act of litigating before the judiciary has also not been free from the influence of this medium. Thus, the present article has the problem of addressing to what extent the lack of regulation of private relations in the digital context disfavors digital constitutionalism and, consequently, encourages the formation of frivolous demands in the Brazilian Judiciary, through the publicization of these aforementioned processes as a form of self-promotion. To this end, the research was based on the inductive method, using bibliographical research on the topic, and

¹ orcid.org/0009-0004-9621-6400
<http://lattes.cnpq.br/0498169620161155>.
² <https://orcid.org/0009-0009-5716-4341>.
³ <https://orcid.org/0000-0002-4447-9397>
<http://lattes.cnpq.br/2431473660250489>.

also the analysis of some actions already filed, as a way of exemplifying the research hypothesis. It is concluded that, just as digital constitutionalism allows a revisitation of the fundamental rights present in the Constitution, it is inevitable that from this point on, the rights will be effectively reinterpreted in order to guarantee legal security and coherence in the system, avoiding the increase in frivolous demands.

Keywords: Digital constitutionalism; social media; publicizing actions; frivolous demands.

1 INTRODUÇÃO

À medida que a sociedade avança na “era digital”, as plataformas online e as mídias sociais ganham um protagonismo no cotidiano dos indivíduos e as relações sociais passam a ser percebidas em outro ambiente. E em decorrência disso, os conflitos passam a se desenvolver neste cenário, gerando uma litigância específica e com variáveis mais peculiares do que o Poder Judiciário costuma(va) receber.

Oriunda desse cenário, frequentemente casos podem não ter motivações pautadas em fundamentos jurídicos consistentes, o que permite crescerem os questionamentos acerca da viabilidade (no sentido de proteção de direitos) a tais lides.

Nesse mesmo âmbito, a estrutura político-administrativa que organiza as funções do Poder Judiciário brasileiro, que já sofre com o acúmulo exacerbado de demandas, naturalmente também não consegue acompanhar esses avanços e, também por isso, ainda não está preparado para lidar com tais demandas que possuem um traço de complexidade específico. Quanto a isso, segundo o relatório Justiça em números (2023), consta-se que o Poder Judiciário brasileiro “finalizou o ano de 2022 com 81,4 milhões de processos em tramitação, aguardando alguma solução definitiva”.⁴ (Conselho Nacional de Justiça, 2023, p. 92)

E na tentativa de buscar por soluções, percebe-se a necessidade de interpretar tais demandas conforme seu traço peculiar: conflitos desenvolvidos no meio digital. Porém, para agravar a situação, não há uma regulação mínima ou uma legislação sobre o tema, que permita inferir qual a amplitude dos direitos e devedores do ambiente virtual no Brasil. Inclusive, no que tange ao âmbito dos provedores de internet, ainda não há uma regulação atual (considerando a tentativa de regular por meio do marco civil da Internet – L 12 965/14) realmente em voga, seja porque não deve ser de interesse do Estado brasileiro, seja porque, pela

⁴ Desses, 17,7 milhões, ou seja, 21,7%, estavam suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, aguardando alguma situação jurídica futura. Dessa forma, desconsiderados tais processos, tem-se que, em andamento, ao final do ano de 2022, existiam 63 milhões de ações judiciais. (Conselho Nacional de Justiça, 2023, p. 92)

dinâmica destas relação, a regulação deve ser muito bem desenvolvida para que não haja rápidas defasagens (como ocorreu inclusive, com a legislação supracitada).

Neste sentido, fala-se em “constitucionalismo digital”, termo cunhado a partir da evidência de que as relações humanas se perfazem frequentemente durante o uso de plataforma digitais, como mídias sociais ou de forma geral, são proporcionadas e intermediadas pelo uso da Internet. Nesse sentido, o constitucionalismo digital funcionaria como contramedida que altera ou integra o quadro normativo para estabilizá-lo, com o objetivo de reconhecer a ampliação de um direito fundamental existente, como a que se reconhece o direito de acesso à internet e à liberdade de expressão ou limitar a violação destes, a exemplo da segurança do armazenamento de dados de forma que seja restabelecido o equilíbrio entre os poderes existente, esfera pública e privada, conceito abordado por Jane Pereira⁵ e Clara Keller.⁶

Diante disso, muito se discute sobre as alterações do equilíbrio constitucional, pois se se considerar que a tecnologia digital amplifica a possibilidade de intercambiar informações, possibilitando o exercício desses direitos fundamentais, também carece expor o quanto pode se tornar uma fonte de ameaças, discurso de ódio e difamação, por exemplo, afetando o exercício de um dos direitos mais essenciais no estado democrático de direito brasileiro: a liberdade de expressão. E nessa esfera, trazendo o enfoque para esse exercício diante das redes sociais, há um grande entrave que necessita ser pautado e analisado à luz do constitucionalismo digital. Desse modo, é essencial considerar que a exposição de demandas judiciais nas mídias sociais pode gerar implicações legais, e a avaliação dessas implicações dependerá do contexto específico de cada caso.

Assim, a indagação central deste artigo reside na necessidade de estabelecer limites claros entre o exercício dos direitos fundamentais dos indivíduos e o perigo da excessiva judicialização de demandas. A discussão busca, portanto, contribuir para a compreensão e equacionamento desse dilema, considerando o panorama jurídico e social no qual essas questões se desdobram. Em virtude disso, o problema de pesquisa abordado no presente artigo

⁵ Professora Associada de Direito Constitucional da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Doutora em Direito Público pela UERJ. Mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Juíza Federal. E-mail: janereisuerj@outlook.com.

⁶ Coordenadora do Digital *Disinformation Hub* no *Leibniz-Institut für Medienforschung / Hans-Bredow-Institut* (Hamburgo). Pesquisadora do grupo "Políticas da Digitalização" no WZB Berlin Social Science Center. Pesquisadora associada ao *Alexander von Humboldt Institute for Internet and Society* (Berlim). Professora no Instituto Brasileiro de Direito Público - IDP. Doutora e Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. L.LM em Direito da Tecnologia da Informação e da Mídia pela *London School of Economics and Political Science*.

é “em que medida a ausência de regulação das relações privadas no contexto digital desfavorece o constitucionalismo digital?”

Conforme a problemática apresentada, torna-se evidente que os direitos consagrados na Constituição da República estão intrinsecamente ligados a deveres que devem ser observados pelos cidadãos, visando garantir o bem-estar social. No entanto, surge um desafio quando os limites entre direitos e deveres não parecem devidamente delineados e considerando este cenário, frequentemente observado nas redes sociais, onde indivíduos acreditam poder expressar-se sem sofrer consequências legais. Assim, o questionamento reside na ausência de limitações claras na legislação, o que motivou este artigo a discutir os limites do discurso nas redes sociais e o que caracteriza condutas passíveis de punição legal.

Para tanto, será utilizado o método dedutivo, utilizando-se de pesquisas bibliográficas que tratam de forma específica sobre o tema em questão juntamente com o posicionamento dos tribunais brasileiros. A pesquisa objetiva assim, num plano geral, analisar a relação entre o constitucionalismo digital e a ausência de regulamentação, e tal relação com as chamadas “demandas frívolas”; de forma específica, objetiva-se apresentar a amplitude do conceito de constitucionalismo digital e também da expressão “demanda frívola” e por fim, analisar os casos concretos e decisões judiciais (quando houver) que tocam nesta matéria.

Metodologicamente, essa pesquisa inicia-se pela compreensão da expressão “constitucionalismo digital” a partir das várias acepções que esse termo permite. No segundo momento, o artigo busca enfrentar a compreensão das chamadas demandas frívolas e as consequências que tais ações judiciais promovem, especialmente no sistema brasileiro, notadamente porque há uma percepção equivocada dos usuários que, muitas das vezes, interpretam qualquer desacordo ou crítica como objeto passível de judicialização e tal percepção contribui para o aumento das chamadas "demandas frívolas". Neste sentido, por exemplo, há casos em que indivíduos se orgulham de "processar todo mundo", conquistando notoriedade ao expor seus litígios nas redes sociais.

Por fim, o trabalho enfrentará a hipótese da existência de uma relação direta entre o aumento de demandas frívolas a partir da concepção de constitucionalismo digital utilizando-se para tanto de casos emblemáticos expostos pela mídia brasileira.

Diante de tais imbróglis advindos do meio digital serem presentes no contexto atual, a proposta do presente artigo é analisar de forma contemporânea a ocorrência dos fatos, as suas possíveis causas e consequências para o Judiciário brasileiro.

2 CONSTITUCIONALISMO DIGITAL

Em uma primeira análise, a respeito do tema em voga, faz-se necessário, para iniciar o verdadeiro estudo e o entendimento da problemática levantada no presente artigo, tratar sobre a definição do termo.

O conceito de constitucionalismo utilizado hoje foi influenciado pelas ideias iluministas da Revolução Francesa. Segundo Sarmiento (2019, p. 72), o constitucionalismo moderno está pautado na limitação jurídica do poder do estado em prol da liberdade individual. Historicamente, desenvolveu-se na modernidade, com o objetivo de ultrapassar as rédeas do estado absolutista. Assim, a ideia de constitucionalismo tange, de forma geral, à identificação do ser humano como sujeito de direito autorizando a partir disso, a limitação daquele que soma um poderio inquestionável: O estado.

Neste sentido, quando se fala em constitucionalismo digital, *prima facie*, é possível transplantar a finalidade principal deste movimento para o cenário digital. Contudo, à medida em que se busca identificá-lo com mais especificidades, não é custoso notar a diversidade de conceituações dadas à dita expressão na doutrina, doméstica e internacional, o que muito se deve à originalidade do tema. Além disso, tal indefinição, auxilia ainda no possível prejuízo do tema em alcançar verdadeira legitimação e, por conseguinte, adequada aplicação.

Hodiernamente, o constitucionalismo digital mapeia de forma emergencial, contramedidas constitucionais que se originam na tentativa de sanar as problemáticas que advêm da relação humana cada vez mais imbricada com a tecnologia, e que pode ser compreendido em sentido amplo como a aplicação dos direitos constitucionais nos múltiplos tipos de tecnologia digital. Perquirindo a temática e considerando a abrangência do termo, nota-se a divisão em três grupos com características distintas.

O primeiro deles recai em uma perspectiva de análise normativa, que busca consolidar princípios de viés constitucional e normas regulatórias para instruir o próprio âmbito digital, ou seja, a sua positivação, reconhecimento doutrinário a respeito, bem como sua utilização como norma de interpretação pelo Supremo Tribunal Federal Brasileiro conforme exposto no artigo de Jane Pereira⁷ e Clara Keller⁸

⁷ Professora Associada de Direito Constitucional da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Doutora em Direito Público pela UERJ. Mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Juíza Federal. E-mail: janereisuerj@outlook.com.

⁸ Coordenadora do Digital *Disinformation Hub* no *Leibniz-Institut für Medienforschung / Hans-Bredow-Institut* (Hamburgo). Pesquisadora do grupo "Políticas da Digitalização" no WZB Berlin Social Science Center. Pesquisadora associada ao *Alexander von Humboldt Institute for Internet and Society* (Berlim). Professora no

Por outro lado, diante da imensidão dos meios que se utilizam das tecnologias do mundo moderno, concomitante à necessidade de acompanhar e proteger os indivíduos, regulamentando as relações também nessa esfera; e ainda, reconhecendo o surgimento de novos direitos, a segunda perspectiva de interpretação do conceito defende uma abordagem que trata de uma reconfiguração de proteções constitucionais. Sendo assim, traz à tona direitos já consolidados, mas que precisam ser direcionados a um viés de funcionalidade dentro desse espaço de internet, bem como seus limites e mecanismos que serão utilizados para proteção, como fundamentado nos estudos de Jack M. Balkin (2018).

Já o terceiro e último sentido dado à expressão “constitucionalismo digital” preocupa-se com a forma que as plataformas digitais se desenvolveram e acumularam poderes, visto a ausência de limites estabelecidos previamente. Diante disso, detém-se tal entendimento pautado nos estudos de Nicolas Suzor (2018) que indica ser um projeto que articula e realiza parâmetros e legitimidade para governança na era digital, logo, trata-se da ideia de como consolidar a aplicação dos princípios do Estado de Direito dentro da organização das plataformas privadas, tendo em vista que a autorregulação não perpassa pelo interesse público (2018, p. 1-11).

Compreendendo esta ausência de um único conceito pacificado acerca do tema, mas diante da emergência de se optar por um, dentre as principais concepções, será necessário realizar, de pronto, esse posicionamento para melhor compreensão do presente artigo. Assim, o segundo conceito mencionado será empregado para fundamentar as ideias relacionadas a este tema, isso ocorre porque tal definição trata do constitucionalismo digital sem alterar o conceito clássico de constitucionalismo, em vez disso, busca expandir esse conceito para o âmbito digital, sem prejudicar a sua forma de atuação original.

De forma clara, vislumbra-se que tal conceito tem como premissa basilar a garantia da proteção de direitos intrínsecos aos indivíduos, que mesmo no âmbito digital devem ser plenamente conservados. Além disso, abre margem para a criação de outros direitos que podem surgir devido ao uso e criação de mecanismos digitais e do ambiente em que são incorporados. Em virtude disso, a concepção apresentada garante, de forma clara, a preservação dos direitos constitucionais clássicos, a criação de novos direitos conforme o surgimento da necessidade, a regulamentação e a imposição dos limites do que é de fato a transgressão de um direito constitucional no âmbito digital.

Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP. Doutora e Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. L.LM em Direito da Tecnologia da Informação e da Mídia *pela London School of Economics and Political Science*.

2.1 CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E A MUDANÇA DA CONCEPÇÃO DE DIREITOS

Partindo-se, então da compreensão de constitucionalismo digital como mecanismo de assegurar que direitos fundamentais, já reconhecidos, sejam também assim mantidos em contextos virtuais, passa-se a analisar o exercício e possíveis limitações de direitos

Neste sentido, se faz notar que um dos principais direitos a serem afetados a partir da delimitação do conceito de constitucionalismo digital é a liberdade de expressão que, conforme Balkin (2004) tem a sua forma alterada quando usada no ambiente digital, por ser capaz de “permitir” que as pessoas se expressem com menos ressalvas do que costumam fazer em um ambiente concreto. Segundo Balkin (2004), mudando as condições em que os discursos são feitos, ou seja, o ambiente, que no caso em questão é o digital, é possível trazer à luz alterando as características de liberdade de expressão discurso que sempre existiu em segundo plano, mas agora se volta ao primeiro plano (Balkin, 2004), tudo isso por ser capaz de democratizar a cultura e permitir que “todos” emitam opinião sobre “tudo”.

Em virtude dos fatos em voga e conforme o autor supracitado, é evidente que há a diferença da atuação dos indivíduos de forma presencial e de forma digital. Quanto a isso:

No âmbito dessa relação dupla, a internet claramente amplia as possibilidades de realização de garantias individuais. Em diversos cenários, o seu uso torna-se de certo modo, condição necessária para a realização de direitos básicos. Esse diagnóstico se faz evidente no campo da liberdade de expressão, de manifestação política e de liberdade religiosa, mas também atinge outras classes e direitos fundamentais, tais como os direitos de propriedade, de livre associação, de participação política e mesmo direitos de segunda geração relacionados ao trabalho, cultura e saúde. (Artor, 2017, p. 444).

Diante disso, é urgente perceber que o ambiente virtual permite uma adaptação do exercício dos direitos fundamentais, seja ampliando o exercício seja redirecionando o teor dos direitos. Tais interpretações necessitam de certo cuidado e também urgência na sua delimitação, especialmente considerando a dinâmica, como características preponderante destas relações virtuais, e junto a isso, a necessidade de segurança jurídica como direito fundamental e base do ordenamento brasileiro de alcance de um sistema com coerência aos jurisdicionados. Neste sentido, afirma-se que

A internet pode tanto alterar o contexto factual de uma dada tecnologia, levantando questões sobre como a Constituição a ela se aplica, quanto pode criar novas oportunidades de realização das liberdades individuais que não são comparáveis àquelas que recebem proteção constitucional explícita. (Fetzer; Yoo, 2012, p. 23).

Diante disso, urge identificar os limites para esta “nova” forma de atuação uma vez que a mesma não ocorre de modo a ser amparada na sua totalidade pela legislação vigente, já que só veio a existir de forma massificada há poucas décadas, e por isso, a regularização das delimitações que devem ser impostas a este ambiente ainda são embrionárias.⁹

Por esse âmbito, muito se discute sobre a forma que tal regulamentação deve ser realizada para promover a garantia dos direitos constitucionais. Segundo Marco Bassini (2019)¹⁰ foi solicitado por ativistas da Internet, membros de fóruns internacionais e defensores da liberdade na Internet, uma Carta de Direitos da Internet, um pacto internacional vinculante para ambos, isto é, tanto para os atores públicos quanto privados, a fim de garantir a proteção das liberdades e direitos individuais. Bassini (2019) ainda expõe que, por trás dessa postura está a ideia de que os direitos fundamentais têm de ser efetivamente protegidos (e assim aplicados) em relação às autoridades públicas, mas também aos atores privados. Desse modo, observa-se que ao constitucionalismo digital interessa garantir que os direitos já presentes na Constituição Federal sejam efetivados também no meio digital.

Verificando-se a necessidade da utilização do constitucionalismo digital diante dos problemas desenvolvidos no seio das mídias sociais (ou na internet, de forma geral), passa-se, então, a problema sobre qual deve ser a limitação do exercício de tais direitos no âmbito digital. Esse questionamento é indispensável, considerando que, o parâmetro do seu exercício reclama ao jurisdicionado uma segurança também dos comportamentos permitidos e autorizados no âmbito digital, conforme já exposto. Do contrário, isto é, havendo uma incerteza destes parâmetros, na ânsia por questionar tais direitos, a sociedade, como um todo, tende a procurar no judiciário a melhor interpretação para elas. E será nesse momento, em que a instabilidade conceitual e a ausência de um limite no exercício, perfar-se-ão em um aumento de ações judiciais intentadas pela busca de uma, ainda incerta, violação de direito no seio digital.

Neste sentido, a falta de uma delimitação clara sobre em que momento o direito do outro está, de fato, sendo atingido, mormente quando o direito em questão é a liberdade de expressão, por outro lado, quando não há motivo suficiente para que ocorra a judicialização dos imbróglis

⁹ Neste sentido, vale mencionar o Lei n. 12 965/2014, conhecida como marco civil da Internet, que regulamentou muitas das relações jurídica possíveis, mas hoje se encontra defasada em parte, em decorrência da dinâmica das relações virtuais.

¹⁰ Marco Bassini é Ph.D. em Direito Constitucional e Direito Europeu pela Universidade de Verona e é professor de Direito Constitucional na Universidade Bocconi, onde se formou em Direito (cum laude) em 2010. Sua tese de doutorado concentrou-se na proteção constitucional dos direitos fundamentais na Internet em uma perspectiva comparativa.

decorrentes do meio digital, gera discussões no próprio âmbito virtual e divergência nos tribunais, o que abre margem para que várias ações sejam ajuizadas, sejam elas com o propósito de repelir violação justa ou injusta de direito, permitindo por isso, inclusive, atuações de má-fé diante da máquina jurisdicional, as chamadas demandas frívolas.

3 DEMANDAS FRÍVOLAS

Considerando a necessidade de se enfrentar o conceito de “demandas frívolas” como encadeamento lógico para enfrentar o problema, adentra-se mais precisamente ao aspecto processual do conceito de demandas frívolas, e analisando de fato como um instrumento que caracteriza determinadas ações. Compreende-se como frívola as demandas de baixa probabilidade de êxito, sendo lides temerárias, conforme apresentado pelo autor Jean Carlos Dias na perspectiva doutrinária majoritária:

As demandas frívolas são aquelas cuja motivação está ligada a fundamentos jurídicos de baixa probabilidade de aceitação como fator autorizador do resultado que se pretende extrair do processo judicial [...] pode-se argumentar que muitas demandas de baixa probabilidade de êxito têm como motivação fatores não racionais, tais como rancor, ódio, vingança, etc. (Dias, 2009, p. 65-67)

Nesse viés, as chamadas demandas frívolas não existem somente em uma área específica do direito, pois em qualquer âmbito é possível que existam litigantes preocupados apenas em maximizar seus próprios interesses, o que independe se a motivação real está fundamentada em sentimentos nobres ou não, considerando que a liberdade de litigar de forma desenfreada pode não trazer benefícios nem mesmo para o próprio ligante, e ainda causar um imenso prejuízo com essas aventuras judiciais que fartam o judiciário e penalizam as pessoas com demandas judiciais legítimas, comprometendo tanto a celeridade como a qualidade jurisdicional, o que as tornam uma litigância nada saudável.

Em virtude da consequência dos fatos expostos, é necessário limitar a amplitude do significado do conceito de demandas frívolas, tornando-se necessário explicar a diferenciação dos conceitos, também recentes para o ordenamento jurídico, que estão em constante adaptação, como é o caso do conceito de demandas predatórias, cuja compreensão são de ações que são ajuizadas em massa, normalmente em várias comarcas ou varas e com o mesmo tema, com exordiais idênticas em sua quase totalidade, e também o de demandas repetitivas que possuem a mesma questão de direito, passíveis de soluções replicadas, e que nem sempre significam algo ruim, se considerarmos a existência de jogadores eventuais e jogadores repetitivos como partes de composição das lides.

Além das demandas predatórias repetitivas, o mais novo conceito, que é de extrema importância diferenciar, é o assédio processual, definido pela 3ª Turma do Excelso Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.817.845:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. QUESTÃO DECIDIDA. ABUSO DO DIREITO DE AÇÃO E DE Documento: 1864728 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 17/10/2019 Página 1 de 6 DEFESA. RECONHECIMENTO COMO ATO ILÍCITO. POSSIBILIDADE. PRÉVIA TIPIFICAÇÃO LEGAL DAS CONDUITAS. DESNECESSIDADE. AJUIZAMENTO SUCESSIVO E REPETITIVO DE AÇÕES TEMERÁRIAS, DESPROVIDAS DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E INTENTADAS COM PROPÓSITO DOLOSO. MÁ UTILIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE AÇÃO E DEFESA. POSSIBILIDADE.

O ajuizamento sucessivo e repetitivo de ações temerárias desprovidas de fundamentações idônea e intentadas com propósito doloso, má utilização dos direitos fundamentais de ação e defesa. [...] “O abuso do direito fundamental de acesso à justiça em que incorreram os recorridos não se materializou em cada um dos atos processuais individualmente considerados, mas, ao revés, concretizou-se em uma série de atos concertados, em sucessivas pretensões desprovidas de fundamentação e em quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias. (Andrighi, Nancy. recurso especial nº 1.817.845 - MS 2016/0147826-7. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Data do julgamento: 10/10/2019. Processo. STJ. 2019)

Esse, por sua vez, pode ser o que mais se aproxima da compreensão de demandas frívolas, mesmo diante de certa diferença, pois em sua quase totalidade, toda ação que contenha o assédio processual tem no seio cerne demandas frívolas, mas nem toda demanda frívola será necessariamente um assédio processual. Em suma, cada uma traz consigo soluções personalizadas para os dilemas que acarretam.

Ainda assim, a análise da jurisprudência brasileira no que tange à tentativa de conceituar a temática ainda é muito rasa diante de tantas especificidades, e quando se trata do objeto aqui analisado, ou seja, limitado à esfera das plataformas virtuais carece muito mais, ainda que exista a profunda necessidade de decisões que possam pacificar a temática, diante da crescente necessidade de julgamentos de caso que versa sobre direitos questionados em meio às redes sociais e outras plataformas.

Diante disso, a jurisprudência sobre demandas frívolas em geral, mostra as implicações quanto às despesas processuais como óbice para evitar esse tipo de lide, haja vista que, em muitos casos, apenas os interesses individuais são levados em consideração, e aliado a valores diminutos de custas ou até mesmo o deferimento indiscriminado de justiça gratuita findam incentivando as partes ao ajuizamento de qualquer que seja a ação, pois no mínimo não terão nenhuma perda. Como facilmente analisado, em notória manifestação do voto do ministro Luiz Fux no julgamento da ADI 5766 / DF, no Supremo Tribunal Federal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 13.467/2017. REFORMA TRABALHISTA. REGRAS SOBRE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. CONGRUÊNCIA ENTRE A CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO E OS PEDIDOS DA PETIÇÃO INICIAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. REJEIÇÃO.

“[...] Como é cediço, a litigância em juízo somente é socialmente desejável caso os seus custos sejam inferiores aos benefícios que a comunidade experimenta em termos de modificação de conduta pelos seus componentes. Entretanto, os incentivos privados para litigar são fundamentalmente divergentes dos incentivos sociais. Vale dizer: ao decidir se ajuizará ou não uma demanda, o indivíduo considera tão somente o valor da indenização pleiteada, a probabilidade de vitória e as custas processuais. Por essa razão, os interesses privados e sociais não estarão necessariamente alinhados no que diz respeito à utilização do sistema de justiça, de modo que a isenção indiscriminada do pagamento de custas pode fomentar o ajuizamento de ações frívolas¹¹.” (Min. Alexandre de Moraes. Embargos de Declaração na ação direta de inconstitucionalidade 5.766. Data: 21/06/2022. Portal do STF. 2022.)

Como consequência do supracitado, no âmbito dos juizados especiais há um espaço propício para as demandas dessa espécie, visto que esses litigantes migram para os ambientes judiciários que necessitam de valores menores para a interposição da ação, custos processuais menores de forma geral, bem como a justiça gratuita. A análise deste fato, inclusive, pode ser verificada pela simples busca na internet dos processos que ganharam notoriedade, ou mesmo dos casos que serão mencionados posteriormente neste trabalho.

Sendo assim, a partir do momento em que a decisão de demandar estiver pautada exclusivamente pela perspectiva, ainda que mínima, de obter alguma vantagem em Juízo, esse raciocínio termina por prejudicar a própria concretização do direito constitucional de acesso à Justiça.

Após analisar todos os pontos até aqui abarcados, compreende-se necessário citar o funcionamento dos princípios constitucionais que envolvem o tema das demandas frívolas. Por abarrotar o Poder Judiciário e prejudicar a qualidade da apreciação das demandas e a celeridade, certamente há um embate na garantia de prestação jurisdicional em prazo razoável, estabelecida pelo artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República, e até mesmo o direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV), pois ambos se chocam com o direito fundamental de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CRFB), sendo por vezes dificultoso

¹¹ Ao analisar o voto exposto, e uma linha jurisprudencial nota-se que a questão ressalta a importância dos custos sociais das demandas frívolas e os incentivos envolvidos, pois considerando que cabe ao judiciário a análise de todas as demandas que são apresentadas por inexistir um juízo prévio de procedibilidade, levando em conta que as condições da ação desempenham esse papel após a interposição, somente o fato de pagar às custas da ação podem se valer de desestímulo.

reconhecer eventual abuso desses direitos, como expôs de forma muito elucidativa a Exma. Ministra Nancy Andrighi no julgamento do REsp nº 1.817.845.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. QUESTÃO DECIDIDA. ABUSO DO DIREITO DE AÇÃO E DE Documento: 1864728 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 17/10/2019 Página 1 de 6 DEFESA. RECONHECIMENTO COMO ATO ILÍCITO. POSSIBILIDADE. PRÉVIA TIPIFICAÇÃO LEGAL DAS CONDUTAS. DESNECESSIDADE. AJUIZAMENTO SUCESSIVO E REPETITIVO DE AÇÕES TEMERÁRIAS, DESPROVIDAS DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E INTENTADAS COM PROPÓSITO DOLOSO. MÁ UTILIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE AÇÃO E DEFESA. POSSIBILIDADE.

“[...] refrear aqueles que abusam dos direitos fundamentais por mero capricho, por espírito emulativo, por dolo ou que, em ações ou incidentes temerários, veiculam pretensões ou defesas frívolas, aptas a tornar o processo um simulacro de processo. [...] A excepcionalidade de se reconhecer eventual abuso do direito de acesso à justiça deve ser sempre ressaltada porque, em última análise, trata-se um direito fundamental estruturante do Estado Democrático de Direito e uma garantia de amplíssimo espectro, de modo que há uma natural renitência em cogitar da possibilidade de reconhecê-lo em virtude da tensão e da tenuidade com o próprio exercício regular desse direito fundamental. Respeitosamente, esse não é um argumento suficiente para que não se reprima o abuso de um direito fundamental processual, como é o direito de ação. Ao contrário, o exercício abusivo de direitos de natureza fundamental, quando configurado, deve ser rechaçado com o vigor correspondente à relevância que essa garantia possui no ordenamento jurídico, exigindo-se, contudo e somente, ainda mais prudência do julgador na certificação de que o abuso ocorreu estreme de dúvidas”. ANDRIGHI, NANCY, RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.845 - MS 2016/0147826-7. Relator: MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO. Data do julgamento: 10/10/2019. Processo. STJ. 2019.

A análise da jurisprudência é importante para concatenar com a aplicação dos princípios no conceito de demandas frívolas, pois fundamenta de forma clara que nenhum direito é absoluto em relação a outro, e assim como está sendo feito contra o assédio processual, conceito explicado anteriormente, e demonstrado no julgado acima, possa ser feito com os casos de demandas frívolas.

3.1 REQUISITOS DA AÇÃO COMO MEIO DE IMPEDIR O PROCESSAMENTO DE DEMANDAS FRÍVOLAS

Para aprimorar a compreensão de “demanda frívola”, vale trazer alguns apontamentos acerca dos requisitos necessários para uma ação processual. Atualmente, o principal requisito necessário para conceituar uma ação processual como “demanda frívola” recai sobre os chamados “elementos da ação” os quais a doutrina processual civil brasileira, por meio da teoria

da tríplice identidade (adotada pelo direito brasileiro no art. 337, §2º, CPC) a decifra em outros três elementos, quais sejam: partes, pedido e causa de pedir.

No que toca às demandas frívolas, a chamada “causa de pedir” é, comparativamente aos demais, o elemento mais prejudicado. Isso porque falar em causa de pedir, é, em última análise, questionar os motivos pelos quais levaram o sujeito a um estado de insatisfação diante de uma expectativa de direito material, protegido pelo ordenamento jurídico, capaz de justificar a quebra da inércia da jurisdição estatal ao movimentar a máquina processual, isto é, para Gajardoni (2018, s/p) “é o porquê do processo, os fundamentos de fato e os fundamentos de direito que sustentam o pedido”.

Neste sentido, quando se fala em demandas frívolas, estamos diante de ações frágeis quanto aos motivos que motivaram o ingresso da demanda, e que por consequência, afetam do decurso regular do processo, pois estaria tratando-se de uma lide de baixa probabilidade de êxito, com fundamento jurídico que dificilmente terá acolhimento pelo Poder Judiciário.

O interesse de agir possui uma análise importante para a temática abordada para que não seja apontado indevidamente como fator determinante nas lides temerárias, haja vista que não se deve analisar se o autor tem efetivamente o direito que alega ter, e se conseqüentemente terá a demanda acolhida e deferida, pois isso é pertinente ao mérito e não às condições da ação. Sendo assim, a análise feita pelo magistrado é oriunda da suposição de que se vencedor de fato, terá os benefícios que pretendia obter com o pedido de concessão de tutela jurisdicional que formulou no processo. (Neves, 2022, p. 135)

Em virtude dos fatos expostos, o conceito apresentado de demandas frívolas não tem um “campo de atuação” muito restrito ou mesmo pacificado, uma vez que se trata de um conceito relativamente novo¹². Desse modo, para a presente análise, torna-se importante que as práticas derivadas da ascensão das redes sociais como a publicização ou mesmo exposição dos processos antes de serem iniciados, durante o seu curso e com a decisão obtida no trânsito em julgado sejam também observadas à luz da supracitada definição.

3.2 ANÁLISE DE CASOS PRÁTICOS

¹² Neste sentido, “no contexto brasileiro se verifica que não há muitos estudos e pesquisas acerca da litigância frívola, tanto é que não há qualquer menção na legislação em relação a este termo, a jurisprudência tampouco demonstra qualquer familiaridade com ele. Por outro lado, a litigância frívola é objeto de muitos estudos em países como Portugal e principalmente nos Estados Unidos” (Parizzi, 2016, p. 41).

Tal hábito citado tem se popularizado nas mídias digitais, principalmente entre celebridades, como uma forma de expor as suas demandas pessoais e criar espécies de “fã clubes” dentre os seus milhares ou milhões de seguidores que debatem como “juízes da internet” sobre cada uma delas.

Ressalta-se que, conforme os ditames da Constituição da República, a exposição de ações judiciais é permitida conforme o art. 5º, inciso LX¹³, noção esta corroborada pelo Código de Processo Civil (L13 105/15) no art. 189¹⁴, que também é claro ao citar que essa publicidade promove o estado democrático de direito brasileiro, é pautada na finalidade de impedir juízos arbitrários e o controle da população vem se descaracterizando.

Em virtude disso, é notório que a publicidade em torno da demanda divide opiniões, como exposto no processo de nº 8057686-87.2023.8.05.0001, no qual a influenciadora digital Thais Carla solicitou o deferimento do pedido de justiça gratuita, no entanto, ao ter seu pedido indeferido e não pagar as custas processuais, optou por abandonar o caso. Vale dizer que tal influenciadora brasileira é conhecida por sua participação em diversas demandas litigiosas e aparenta se orgulhar desse fato, conforme evidenciado em sua participação no podcast nos 45 minutos e 6 segundos do podcast denominado de "POD DELAS"¹⁵, no qual ela expõe que “processa” muita gente.

No caso em voga, a autora apresentou em sua petição inicial a indicação de que:

O réu segue demonizando pessoas gordas, o que, conseqüentemente, incita ódio e intolerância contra toda essa população, além de transmitir para todos os usuários da internet que tem acesso à suas publicações que, apenas por ser gorda, a Autora seria descuidada com sua própria saúde. A má-fé da publicação é evidente e absurda!”. BRASIL. 1ª Vara Cível e Comercial de Salvador. Processo Judicial nº 8057686-87.2023.8.05.0001. Trata-se de uma ação indenizatória por uso indevido da imagem c/c pedido de tutela de urgência, ajuizada por Thais Carla da Rocha dos Santos, em face de Arthur Moledo do Val, ambos devidamente qualificados conforme a inicial [...]. (Partes Litigantes: Autor: Thais Carla Da Rocha Dos Santos. Réu: Arthur Moledo Do Val. Relator: Maria Helena Peixoto Mega. Salvador, 11 de dezembro de 2023.)

Dito isso, pelo teor de sua acusação, entende-se que o processo lhe é de extrema importância e que por ela serão feitos todos os esforços para solucioná-lo. No entanto, o juízo

¹³CF. Art. 5, LX: “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

¹⁴CPC. Art. 189 “Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos [...]”.

¹⁵ Episódio do podcast “PODDELAS”, no qual as influenciadoras e entrevistadoras Boo Unzueta e Tata Estaniecki entrevistaram a modelo e influenciadora Thaís Carla, disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Lp4lwCAx9GM&t=2706s>

indeferiu o pedido de gratuidade da justiça, como foi justificado da seguinte forma pelo magistrado nos termos:

Nota-se que a autora é uma figura pública e sustenta na própria petição inicial que tem grande notoriedade, acumulando "atualmente os surpreendentes 3,1 MILHÕES de seguidores" (grifos originais). Ademais, uma simples pesquisa nos buscadores da rede mundial de computadores é capaz de verificar diversas notícias que demonstram que a autora goza de uma vida confortável, e que não se justifica a mobilização da máquina estatal de forma onerosa à sociedade, sobretudo em um processo cujos valores não são suficientes para comprometer a sua capacidade socioeconômica". BRASIL. 1ª Vara Cível e Comercial de Salvador. Processo Judicial nº 8057686-87.2023.8.05.0001. Trata-se de uma ação indenizatória por uso indevido da imagem c/c pedido de tutela de urgência, ajuizada por Thais Carla da Rocha dos Santos, em face de Arthur Moledo do Val, ambos devidamente qualificados conforme a inicial [...]. Partes Litigantes: Autor: Thais Carla Da Rocha Dos Santos. Réu: Arthur Moledo Do Val. Relator: Maria Helena Peixoto Mega. Salvador, 11 de dezembro de 2023.

A influenciadora, ora parte autora, apesar de intimada, conforme ID 38638748, e ter condições econômico-financeiras para pagar as custas processuais, não atendeu à determinação judicial de regularizar o pagamento das custas, levando à extinção prematura do feito sem julgamento do mérito, conforme previsto no art. 485, IV, do CPC.

Além deste, outros casos chamam a atenção e movimentam as páginas de fofoca gerando visibilidades as partes que os compõem, como o de Samantha Schmütz, atriz brasileira que acionou a empresária Renata Barreto, por ela ter feito críticas a sua música "Edifício Brasil", no momento em que compartilhou no aplicativo de mensagens instantâneas *Telegram* que Samantha seria "extremamente cafona". A atriz, então, resolveu prestar uma queixa-crime por injúria em cinco oportunidades diferentes, afirmando que a querelada havia ofendido a sua honra, autoestima e causando danos à sua imagem nas redes sociais, como exposto no portal de notícias BNews (Portal BNews, 2018).

Outro caso conhecido é o de Pedro Scooby, surfista profissional brasileiro, que move uma ação contra sua ex-esposa Luana Piovani, atriz e modelo, justamente por ela "citá-lo demais nas redes sociais", como expõe o portal de notícias do Léo Dias (Lima, 2024). Assim como, "Jojo Toddynho", influenciadora brasileira, que move processo contra Val Marchiori, empresária, sob a acusação de gordofobia, pediu R\$ 50 mil à socialite por danos morais.

Em virtude dos exemplos abordados, torna-se evidente que em alguns casos há de fato uma causa de pedir válida e amparada por lei, mas isso, apesar de não estar explícito nos principais conceitos amparados pelas doutrinas sobre demandas frívolas, acaba por permitir uma autopromoção em cima da máquina jurisdicional, transformando assim o judiciário em um palco para essas ações.

4 REVISITAÇÃO DO CONCEITO DE DEMANDAS FRÍVOLAS

Neste sentido, vale, então, abordar a necessidade de se repensar o conceito de demandas frívolas, especialmente influenciada pelo constitucionalismo digital, sem desconsiderar a inafastabilidade da jurisdição. Isso porque é notório que além da validade da causa de pedir, há diversos outros motivos pelos quais uma demanda deveria ser considerada “frívola”.

Uma das razões, neste trabalho levantada, é a verificação da má-fé processual, quer dizer, a motivação que levou à publicização excessiva das ações processuais nas mídias sociais e sua vinculação com o objetivo específico de autopromoção. Ademais, a falta de interesse real na resolução da controvérsia também pode caracterizar a frivolidade de uma demanda, isso ocorre quando uma parte demonstra falta de interesse genuíno na busca pela justiça, utilizando o processo apenas para ganhar visibilidade pública ou para outros propósitos não relacionados à resolução do conflito, isso pode ser considerado frívolo.

Neste sentido, o acesso à justiça deixaria de ser um meio para uma resposta justa e eficaz (para o qual foi concebido), passando a ser uma ferramenta poderosa de comoção midiática a fim de angariar mais espaço nas mídias sociais, independentemente do resultado formal da demanda, especialmente considerando os casos já apresentados nessa pesquisa.

Nesta linha, quando se busca os elementos processuais caros à doutrina processual que justificam a quebra da inércia da máquina jurisdicional, verifica-se que, falta-lhes, claramente, interesse de agir, como condição básica da ação, notadamente considerando que a resposta jurisdicional em nada alterará suas esferas de direitos, mas do contrário, encaminharam com mais zelo pela busca de uma solução que lhe fosse favorável ao revés de utilizarem-se da existência do processo como meio de autopromoção.

Assim, processos que consomem recursos significativos do sistema judiciário sem uma justificativa legítima, isto é, pautados em uma má-fé que desvirtua a busca verdadeira do acesso à justiça, especialmente quando envolvem questões triviais ou sem importância substancial, devem ser considerados frívolos.

Ademais, vale frisar que, a internet influencia na definição (amplitude) e no exercício, por conseguinte de direitos, conforme verificado em momento anterior deste trabalho, o que auxilia a inferir que, a amplitude do que deve ser abarcado por demanda frívola deve passar a considerar o contexto das relações no cenário das mídias sociais, por isso, não seria diferente com o devido processo legal.

Hoje, ainda que exista previsão legal para evitar a litigância de má-fé e as práticas abusivas (a própria legislação imponha elementos como o art. 80 do CPC que condena no dever de pagar multa (de 1% a 10% do valor da causa corrigido) e indenização dos eventuais prejuízos sofridos pela parte contrária, inclusive honorários advocatícios e despesas efetuadas), é natural que haja atualizações que acompanhem as novas tendências. Nessa conjuntura, o Exmo. Ministro Gilmar Mendes na ADI 5766/DF corrobora com essa fundamentação ao indagar que “A ideia da proteção judicial efetiva exige que a produção seja efetiva, mas que também não haja abuso do poder de litigar” (STF, 2022, p. 3)

Em suma, perquirindo inúmeros processos decorrentes do meio digital constata-se que muitas das ações devem se enquadrar no conceito de demandas frívolas caso ele passar a ser compreendido de forma mais ampla, para que seja possível materializar e identificar esse tipo de processo para ser rechaçado com o devido vigor correspondente. Isso porque, no cenário moderno, fatores como a autopromoção do indivíduo por meio do ato de jurisdicionarizar ensejará engajamento para a sua imagem, o que contraria o próprio direito do acesso à justiça.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Falar em constitucionalismo a partir da sua compreensão moderna é entendê-lo como instrumento de limitação do poder estatal. Quando tal entendimento, quando levado para a compreensão do que deve ser constitucionalismo digital, permite inferir que seja o reconhecimento de direitos fundamentais dentro do cenário das mídias sociais, apesar da existência de outras teorias que tentam explicar seu conceito.

A abordagem do constitucionalismo digital perpassa pela necessária compreensão do mesmo como um mecanismo complexo que requer uma conceituação, considerando que a compreensão do tema em questão é analisada em diversos âmbitos e com diferentes significados. O objetivo é agir como uma extensão do constitucionalismo tradicional, permitindo uma ampliação do seu escopo para incluir considerações na esfera digital, mantendo a integridade do seu propósito central. Diante disso, é importante compreender o que deve ser elucidado como tal, ressaltando a literatura ainda abrangente e insuficiente para essa esfera de pesquisas, na qual sempre é abordada de forma a demonstrar o desenvolvimento do constitucionalismo de forma cronológica.

Por esse viés, o objetivo do presente artigo é discutir sobre o limite do exercício de direitos no cenário das mídias sociais e como, o seu exercício, fomenta o ingresso de diversos litígios frívolos que enchem o judiciário com demandas desnecessárias e que em muitos casos

não são valorizadas pelos próprios litigantes, que apreciam mais a publicidade que elas trazem do que de fato a resolução do mérito discutido.

Ademais, os debates perquiridos no decorrer do presente artigo, preceituam a ampliação do conceito de demandas frívolas, abordado como um elemento central que deve abranger não somente as causas de baixa probabilidade de êxito, isso porque após a análise de inúmeros processos judiciais, que inclusive possuem muita notoriedade, e são oriundos do meio das plataformas digitais, foi identificado um padrão de ações em que os pedidos são sempre os mesmos, uso indevido de imagem e danos morais, e em sua grande maioria possuem o mérito analisado e até mesmo uma sentença favorável, ou seja, não possuem uma causa de pedir frágil. Entretanto, são os motivos oriundos das redes sociais que levam o indivíduo a ajuizar, uma nova perspectiva para o conceito central em voga.

Tais motivos recaem sobre um fator primordial para a internet como se conhece e utiliza hoje, o engajamento, e uma forma de alcançá-lo é quando por meio de um processo judicial se objetiva a autopromoção. Dessa forma os casos são expostos com detalhes nas redes sociais e até mesmo postos como o único caminho para coibir determinados preconceitos. Porém, o que se identificou com os estudos desse artigo, é que algumas dessas ações foram ajuizadas e não prosperam diante do menor impasse encontrado pelo autor, no decorrer do processo, como um indeferimento de justiça gratuita, que ao ser obrigado a arcar com as custas demonstrou perda do interesse, ou mesmo os que não são beneficiários de justiça gratuita terão um lucro pessoal muito maior, e prosseguem com o processo.

Um dos pontos centrais, é que essas demandas judiciais podem até mesmo deslegitimar causas verídicas contra o preconceito, pois em decorrência de qualquer comentário advindo de uma rede social são feitas ameaças que tudo se resolverá em um processo judicial. É nesse âmbito que se encontra um dos grandes desafios da relação do constitucionalismo digital e das demandas frívolas, a liberdade do indivíduo de expressar a sua opinião, desde que não ultrapasse os limites estabelecidos, e em que medida as pessoas se valem disso para alavancar as suas redes sociais, o que todavia é levado ao judiciário e o sobrecarregando cada vez mais.

Ainda que já exista previsão no Código de Processo Civil para a condenação de má-fé processual e a condenação em custas e honorário, a ampliação do conceito de demandas frívolas no sentido abordado, poderia permitir a aplicação desses instrumentos que desestimulam esse tipo de ação de forma mais sólida e pacificada. Até mesmo visando uma maior segurança jurídica, para que os magistrados não julguem esse tipo de caso com algum tipo de receio ou com influência do poder das mídias e a repercussão que o próprio caso em questão possa ter levantado. Pois, assim como a tecnologia passa por mudanças constantes, as relações e

problemas humanos dentro dessa esfera são modificadas constantemente, a interação, os interesses e as necessidades do mundo digital requerem uma atenção, e naturalmente encontram embates, o mundo jurídico, e em especial o judiciário, carecem do mesmo.

REFERÊNCIAS

ARTOR, Giovanni. *Human Rights and Information Technologies*. In: *The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology*. Edited by Roger Brownsword, Eloise Scotford, and Karen Yeung, Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 444

BALKIN, Jack M. *Digital Speech and Democratic Culture: A Theory of Freedom of Expression for the Information Society*. *New York University Law Review*, v. 79, n. 1, p. 1–55, 2004.

BASSINI, Marco. *Fundamental rights and private enforcement in the digital age*. *European Law Journal*, v. 25, n. 2, p. 182–197, 2019.

Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. *Social Media + Society*, v. 4, n. 3, p. 1-11, 2018

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração na Ação Direito de Inconstitucionalidade 5766/ Distrito Federal** – lei 13.467/2017. Reforma trabalhista. Regras sobre gratuidade de justiça. Inexistência de vícios de fundamentação no acórdão embargado. Congruência entre a conclusão do acórdão embargado e os pedidos da petição inicial. Modulação de efeitos em embargos de declaração. Ausência de justificativa. Rejeição. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 21 de junho de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15352075483&ext=.pdf>. Acesso em: 14/04/2024

_____, Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial nº 1.817.845** – Mato Grosso do Sul. MS (2016/0147826-7). civil e processual civil. ação de reparação de danos materiais e morais. omissão e obscuridade. inoocorrência. fundamentação suficiente. questão decidida. abuso do direito de ação e de defesa. reconhecimento como ato ilícito. possibilidade. prévia tipificação legal das condutas. desnecessidade. ajuizamento sucessivo e repetitivo de ações temerárias, desprovidas de fundamentação idônea e intentadas com propósito doloso. má utilização dos direitos fundamentais de ação e defesa. (...). Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 10 de outubro de 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864728&num_registro=201601478267&data=20191017&formato=PDF>, Acesso em: 15/04/2024.

_____. 1ª Vara Cível e Comercial de Salvador. **Processo Judicial nº 8057686-87.2023.8.05.0001**. Trata-se de uma ação indenizatória por uso indevido da imagem c/c pedido de tutela de urgência, ajuizada por Thais Carla da Rocha dos Santos, em face de Arthur Moledo do Val, ambos devidamente qualificados conforme a inicial [...]. Partes Litigantes: Autor: Thais Carla Da Rocha Dos Santos. Réu: Arthur Moledo Do Val. Relator: Maria Helena Peixoto Mega. Salvador, 11 de dezembro de 2023

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em Números 2023** / Conselho Nacional de Justiça. – Brasília: CNJ, 2023

DIAS, Jean Carlos; **Análise Econômica do processo civil brasileiro**. São Paulo: Ed. Método, 2009.

FETZER, Thomas; YOO, Christopher S. *New technologies and constitutional law*. *Faculty Scholarship at Penn Law*, n. 13, p. 23, 2012, p. 1. (“[Technological innovation] alter the factual context surrounding an existing technology in ways that raise new questions of the manner in which the constitution applies to that technology”) e LESSIG, Lawrence. *Reading The Constitution in Cyberspace*. *Emory Law Review*, v. 45, p. 869–910, 1996, p. 41)

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Elementos da ação e identificação da demanda são estudados no curso de Direito Processual Civil**. Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia/52472>. Acesso em: 27/04/2024.

LIMA, Mariana. **Piovani volta a detonar Scooby em meio a processo: “raiva pela ingratidão”** Disponível em: <https://portalleodias.com/famosos/piovani-volta-a-detonar-scooby-em-meio-a-processo-raiva-ingratidao>. Acesso em: 10/0/2024

NEVES, Daniel. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo. Ed. Juspodivm, 2022.

PARIZZI, João Hagenbeck. **Abuso do direito de litigar**: Uma interpretação do direito de acesso ao judiciário através do desestímulo econômico dos litigantes habituais. Dissertação (Mestrado em Direito e Políticas Públicas) – Programa de Mestrado e Doutorado em Direito, Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, 2016, p. 41).

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves; KELLER, Clara. **Constitucionalismo Digital**: contradições de um conceito impreciso. *Revista Direito e Praxis*, Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Volume 13, Número 4. Publicado em dezembro de 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdp/i/2022.v13n4/>. Acesso em 23/04/2024.

PODDELAS: THAIS CARLA - PODDELAS #131. Entrevistada: Thaís Carla. Entrevistadoras: Boo Unzueta e Tata Estaniecki. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Lp4lwCAx9GM&t=2706s>

PORTAL BNEWS. **Samantha Schmutz processa internauta após ser detonada na web**. Disponível em: <https://www.bnews.com.br/noticias/entretenimento/samantha-schmutz-processa-internauta-apos-ser-detonada-na-web-entenda.html>. Acesso em: 10/04/2024.

A EXTRAÇÃO DE MADEIRA NO ESTADO DO PARÁ E AS CONDIÇÕES DEGRADANTES DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

WOOD EXTRACTION IN THE STATE OF PARÁ AND DEGRADING CONDITIONS OF LABOR RELATIONSHIPS

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 12/03/2024 |
| Aprovado em | 07/05/2024 |

Giulia Teixeira da Silva Profeti¹
Vanessa Rocha Ferreira²

RESUMO

O presente artigo tem como finalidade analisar o contexto da atividade extrativista no estado do Pará, com enfoque na extração de madeira, e se os indivíduos que prestam esses serviços, com destaque na sua extração ilegal, possuem direitos trabalhistas resguardados. A partir de um estudo teórico-normativo, analisa-se a relação de trabalho em questão sob o prisma da validade deste negócio jurídico no ordenamento pátrio, conforme os seus elementos essenciais. Posteriormente, discute-se as consequências dessa forma de trabalho e a realidade vivida de precarização das condições laborais. Por fim, destaca-se o entendimento jurídico jurisprudencial a respeito da responsabilidade do empregador sobre essa problemática.

Palavras-chaves: Relações de trabalho; madeira; mercados ilegais.

ABSTRACT

This article has the purpose to analyze the context of extractive activity in the state of Pará, focusing on wood market, and whether the workers have their labor rights protected on the work relations, with emphasis on illegal logging. From a theoretical-normative study, the employment relationship in question is analyzed from the perspective of the validity of the legal transaction in the Brazilian legal system, according to its essential elements. Subsequently, the consequences of this form of labor and reality of precarious working conditions are discussed. Finally, the jurisprudential legal understanding regarding the employer's responsibility for this issue stands out.

Keywords: Work relationships; wood; ilegal markets.

¹ Graduanda em Direito (CESUPA). ORCID ID: 0009-0005-8159-0974 ID Lattes: 3541556893819951.

² Doutora em Direitos Humanos (USAL/ES). Mestre em Direitos Fundamentais (UNAMA/PA). Professora da Graduação e Mestrado (CESUPA). Auditora do TCE-PA. ORCID ID: 0000-0001-5997-3198 ID Lattes: 8565252837284537

1 INTRODUÇÃO

A exploração de madeira é regulamentada no Brasil, no entanto, existe a sua prática ilegal. A chamada "madeira legal" é o corte autorizado pelo órgão ambiental competente possuindo licença de transporte e armazenamento e nota fiscal, enquanto que a "madeira ilegal" é aquela decorrente da extração sem autorização de exploração, caracterizada pela forma de ação rápida e devastadora das áreas de floresta, e por menos custos ao explorador da matéria, como o de implantação de manejo florestal.

De acordo com estudo realizado pela Rede Semex (2021), composta pelo Instituto do Homem e Meio Ambiente da Amazônia e outras instituições, aproximadamente 40% da área com registro dessa atividade na Amazônia não teve autorização dos órgãos ambientais; e 15% da extração não permitida ocorreu apenas dentro de áreas protegidas, como terras indígenas e unidades de conservação.

Essa questão, além de impactos ambientais, gera inseguranças no âmbito do direito civil e trabalhista, pois, uma vez que o objeto é ilícito, o negócio jurídico se torna nulo, atingindo, assim, o contrato de trabalho dos indivíduos que prestam serviços nessa atividade.

Nesse contexto de insegurança jurídica, os trabalhadores, na maioria das vezes, estão sujeitos a explorações de diversas formas, sendo uma delas, a trabalhista.

Trata-se de estudo teórico-normativo, que utiliza o método teórico, com abordagem qualitativa do tema, por meio de análise bibliográfica e documental, assim como o método dedutivo para demonstrar a insegurança jurídica a que são submetidos os trabalhadores inseridos no mercado de extração de madeira, especialmente a ilegal, para responder ao seguinte problema de pesquisa: os indivíduos que prestam serviços na atividade extrativista ilegal de madeira possuem direitos trabalhistas resguardados?

O texto encontra-se dividido em cinco itens, sendo o primeiro esta introdução; o segundo aborda as formas de extração de madeira no estado do Pará e a precarização das condições de trabalho; o terceiro apresenta as condições de trabalho encontradas no contexto dessa atividade extrativista; o quarto item trata da responsabilidade do empregador sobre as condições degradantes de trabalho e, por fim, o quinto e último item apresenta as considerações finais deste estudo.

2 A EXTRAÇÃO DE MADEIRA NO ESTADO DO PARÁ E A PRECARIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

Há duas formas de exploração de madeira na Amazônia: a legal e a ilegal. Enquanto a forma legal é caracterizada pela autorização pelos órgãos competentes para explorar, contendo os documentos e licenças necessárias para a atividade, a exploração ilegal é o oposto, na qual os sujeitos envolvidos não possuem licença para tal, e ocorre de forma devastadora, sem respeitar o manejo florestal e as condições de trabalho.

A Lei nº 9.605/1998 tipifica como criminosa a extração ilegal de madeira ao dispor que destruir floresta considerada de preservação permanente, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção incorre em pena de detenção de um a três anos, multa, ou ambas as penas³, o mesmo aplicado para o corte de árvores em floresta considerada de preservação permanente sem permissão da autoridade competente⁴.

Ainda, estabelece pena de detenção de seis meses a um ano, e multa, para quem i) receber ou adquirir produtos da extração de madeira, para fins comerciais ou industriais, sem exigir a apresentação da licença de vendedor outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da documentação necessária, e ii) vender, ter em depósito, transportar ou guardar madeira e outros produtos de origem vegetal sem licença válida outorgada pela autoridade competente⁵.

Essa prática, que além de ilegal é criminosa, só no Estado do Pará, atinge 46% de toda a área com exploração madeireira no Estado. Segundo o Imazon, dos 38.552 hectares com extração de madeira entre agosto de 2021 e julho de 2022, 17.897 hectares não tinham licenças ambientais, o que representa 46% do total. Os dados são do Sistema de Monitoramento da Exploração Madeireira (Simex), realizado por quatro instituições de pesquisa ambiental: Imazon, Idesam, Imaflora e ICV.

A extração de madeira sem manejo sustentável causa graves danos ambientais e sociais, pois atinge diretamente a vida dos povos e comunidades tradicionais que, além de terem suas

³ Art. 38. Destruir ou danificar floresta considerada de preservação permanente, mesmo que em formação, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção:

Pena - detenção, de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Parágrafo único. Se o crime for culposo, a pena será reduzida à metade.

⁴ Art. 39. Cortar árvores em floresta considerada de preservação permanente, sem permissão da autoridade competente:

Pena - detenção, de um a três anos, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

⁵ Art. 46. Receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente.

terras invadidas, prejudica a economia do Estado, pois não gera empregos, uma vez que os direitos trabalhistas não são garantidos, e não geram impostos, explica Dalton Cardoso, pesquisador do Imazon (IMAZON, 2023).

No último monitoramento apresentado pelo Imazon, em relação ao total explorado sem licença ambiental, as áreas protegidas concentraram 5,8%, sendo 5,3% nas terras indígenas e 0,5% nas unidades de conservação. Já os territórios não destinados somaram 9,6% do total (IMAZON, 2023).

Grande parte ocorreu dentro de imóveis cadastrados: 13.358 hectares, 74,6%, o que significa que os responsáveis podem ser facilmente identificados e punidos pelo dano ambiental e social. Com 823 hectares, 4,6%, apareceram os assentamentos e os vazios cartográficos, com 959 hectares, representam 5,4%, caracterizando, assim, o total de territórios com registro de exploração madeireira ilegal no Estado do Pará.

Os municípios que tiveram as maiores áreas com a atividade ilegal foram: Paragominas, com 4.167 hectares (23%); Dom Eliseu, com 2.741 hectares (15%); e Goianésia do Pará, com 1.696. (9%).

Para fazer o estudo, os pesquisadores compararam os dados das imagens de satélite com os registros da exploração madeireira e com os documentos públicos das licenças ambientais para o exercício da atividade. No Pará, a verificação da legalidade das áreas é detectada por meio do Sistema de Monitoramento e Licenciamento Ambiental (Simlam) da Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (Semas), do Instituto de Desenvolvimento Florestal e da Biodiversidade do Estado (IdeflorBio) e do Serviço Florestal Brasileiro.

A prática de extração de madeira de forma ilegal atinge 46% de toda a área com exploração madeireira no Estado, o que representa quase a metade da atividade do setor (IMAZON, 2023). E a realidade de trabalho encontrada na extração ilegal de madeira é degradante, em condições desumanas, insalubres e sem o reconhecimento de qualquer direito fundamental, que dirá aos direitos trabalhistas, verificando-se, também, condições análogas à escravidão, como será demonstrado no tópico seguinte.

A Liga das Nações Unidas, predecessora da Organização das Nações Unidas (ONU), firmou o primeiro tratado internacional proibindo a escravidão, e, por meio da Convenção sobre a Escravatura de 1926, a Liga estabeleceu no art. 1º que: “Escravidão é o estado e a condição de um indivíduo sobre o qual exercem, total ou parcialmente, alguns ou todos os atributos do direito de propriedade”.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU, em 1948, reafirmou o princípio de que “ninguém será mantido em escravidão ou servidão” (art. IV), assim como o direito à “livre escolha de emprego” (art. XXIII).

A escravidão, hoje, é caracterizada não só pela violação dos direitos humanos, mas como pela negativa de direitos trabalhistas, daí a necessidade de ser severamente combatida pelo direito, não só internacional, mas principalmente pelo ordenamento pátrio, com construções jurisprudenciais que não permitam, na prática, a escravidão.

Piovesan (2006) ressalta que a proibição do trabalho escravo é absoluta no Direito Internacional dos Direitos Humanos, não admitindo nenhuma exceção, como estado de guerra ou instabilidade política, integrando o *jus cogens*, que é o direito cogente e inderrogável no âmbito internacional, sendo um direito absoluto, insuscetível de qualquer relativização ou flexibilização, a não permitir qualquer juízo de ponderação, o que deveria ser considerado nas relações trabalhistas na exploração ilegal da madeira no Brasil.

Não reconhecer os direitos trabalhistas dos indivíduos submetidos à exploração ilegal de madeira, que são tratados como objeto pelos seus “patrões”, e sem direitos fundamentais, inerentes à sua própria condição humana, é, de certa forma, validar o trabalho forçado no Brasil.

Gorender (1978) afirma que a característica essencial do escravo “reside na sua condição de (ser) propriedade de outro ser humano”. E no momento que o Poder Judiciário reconhece que esse trabalhador não faz jus a direitos trabalhistas pela característica ilegal da atividade, o próprio Poder Público reafirma a condição de trabalho escravo deste trabalhador.

Já foram realizados alguns estudos sobre essa questão. Em pesquisa realizada no ano de 2017 pela equipe do Repórter Brasil, foram demonstradas as condições degradantes de trabalho presentes na extração ilegal de madeira, como o trabalho por 12 horas diárias, sem carteira assinada, e, mesmo sendo uma atividade com alto risco de morte e amputação, não há fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual - EPI's.

Percebe-se que se trata de um ambiente de alta periculosidade, consistindo em riscos à vida do trabalhador, mas que não possui condições básicas para a segurança do trabalho.

3 AS CONDIÇÕES DE TRABALHO NA ATIVIDADE EXTRATIVISTA ILEGAL

Ainda hoje, pessoas são expostas a condições subumanas nas relações de trabalho, principalmente, nas relações em que o objeto da atividade é ilícito, o que é tratado com principal enfoque no presente artigo.

Ao retratar a escravidão moderna no Brasil, Martins (1999) assevera que, além da coerção física, a coerção moral utilizada pelo empregador para subjugar o empregado também é núcleo da relação escravista, não se delimitando apenas às más condições de vida e salários insuficientes.

Trata-se, atualmente, da escravidão em sua forma velada, na qual, a partir das características da relação de emprego no seu cotidiano, tem-se a equiparação ao trabalho escravo.

Brito Filho (2023, p. 114) defende que existem três modos de execução do trabalho escravo por equiparação, sendo eles o cerceamento do uso de qualquer meio de transporte pelo tomador dos serviços ou preposto em relação ao trabalhador; a vigilância ostensiva; e a retenção de documentos ou de objetos de uso pessoal do trabalhador.

Essa prática se torna ainda mais propícia no âmbito da extensa Floresta Amazônica, local semelhante a confinamento, onde os trabalhadores e demais habitantes restam isolados da sociedade, distante dos centros urbanos. Essa situação também justifica o desconhecimento, tanto de práticas ilegais, quanto dos seus direitos, não só trabalhistas, mas humanos, como o de ir e vir. Dessa forma, o trabalhador não é reconhecido como homem livre, seus direitos fundamentais não são observados e, mesmo sem ter consciência, encontra-se em um trabalho equiparado à escravidão.

Diante disso, no caso das relações de trabalho em locais de extração ilegal de madeira, temos frequentemente essa situação de submissão total ao patrão, sem perceber qualquer direito trabalhista, recebendo muitas vezes menos do mínimo legal como contraprestação pelos serviços prestados, sem que o trabalhador tenha consciência que a sua situação se assemelha ou configura escravidão, na sua conceituação moderna.

Outra forma de trabalho escravo muito comum na zona rural, em extração ilegal de madeira, é a forma de trabalho involuntário, oriundo da coerção para pagamento de dívida.

Essa mesma forma de trabalho é tida por alguns recrutados para as fazendas como trabalho “humilhado” ou “cativo” (FIGUEIRA, 2004).

Tal desrespeito à dignidade humana na zona rural e as condições de escravidão impostas aos trabalhadores não é recente e se consolidou como um problema construído ao longo da história, culturalmente, a partir das relações de poder econômico e, até mesmo, por questões étnicas e de classe social.

Sobre o assunto, Ituassú (2007) leciona que o processo escravagista ainda se desenvolve, sob fisionomias diferentes, e tem como prática a dominação do homem pelo homem. Indica, ainda, que essa conduta teve aplicação tanto na formação da antiga Província do Grão-Pará,

quanto após sua autonomia, e que teve especial estímulo no interior das regiões, se adaptando aos mais diversos ciclos econômicos e tipicidade da região.

No meio rural, especialmente na região amazônica — onde há a extração ilegal de madeira e a destruição do meio ambiente —, o constrangimento ilegal, o tráfico de pessoas e as condições análogas à escravidão são uma realidade que não pode deixar de ser considerada pelo Poder Judiciário na interpretação das normas.

Os direitos trabalhistas assegurados são elementos indissociáveis do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e da própria sobrevivência. E reconhecer tais direitos como necessários à existência do ser humano como um direito inviolável é fundamental para a construção jurisprudencial que priorize a dignidade desses trabalhadores.

O que é fundamental, sob a ótica dos direitos humanos e fundamentais, se torna relativizado no Direito do Trabalho, onde se deixa de reconhecer direitos básicos às pessoas que vivem à margem da sociedade em condições de extrema pobreza e de exploração, como os trabalhadores submetidos a condições análogas às de escravo.

Quando se trata de trabalho escravo ou análogo à escravidão, é inconcebível não se considerar a violação do princípio da dignidade da pessoa humana nas decisões trabalhistas.

Dessa forma, é preciso que se garanta a efetivação dos princípios e direitos constitucionais, onde a dignidade da pessoa humana é o fundamento primário.

A legislação pátria já reconhece que o homem tem sua dignidade atingida não apenas quando sua liberdade é cerceada, mas, também, quando direitos próprios da condição humana são suprimidos, como, por exemplo, no trabalho em condições degradantes.

Atualmente, o “paradigma” deixou de ser apenas o trabalho livre, passando a ser o trabalho digno, e, portanto, considera-se que a dignidade da pessoa humana é o bem maior protegido (Brito Filho, 2023).

A Organização Internacional do Trabalho utiliza a expressão ‘trabalho forçado’, também denominado de trabalho obrigatório, para classificar “o ato no qual alguém desrespeita os direitos do trabalhador, atingindo sua integridade física e moral, sua dignidade e o seu direito à liberdade e auto-gestão”.

Em 1957, a OIT publicou a Convenção nº 105 sobre a abolição do trabalho forçado e obrigatório, onde, ficou claro que já havia, na época, a preocupação com a abolição de outras formas de escravidão. O seu artigo 1º dispõe que todo o Membro da OIT que ratifique a convenção, compromete-se a suprimir o trabalho forçado ou obrigatório e a não o utilizar sob qualquer forma: por coerções ou educação política; como método de mobilização e utilização de mão de obra com fins de desenvolvimento econômico; como medida de disciplina do

trabalho; como punição por participação em greve; como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa.

O art. 149 do Código Penal Brasileiro disciplina que o trabalho análogo à de escravo é caracterizado pela submissão de alguém a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto.

A Portaria/MTP Nº 671, de 8 de novembro de 2021, define, no artigo 208, os termos citados no Código Penal, no qual, i) trabalho forçado é aquele exigido sob ameaça de sanção física ou psicológica e para o qual o trabalhador não tenha se oferecido ou no qual não deseje permanecer espontaneamente; ii) Jornada exaustiva é toda forma de trabalho, de natureza física ou mental, que, por sua extensão ou por sua intensidade, acarrete violação de direito fundamental do trabalhador, notadamente os relacionados à segurança, saúde, descanso e convívio familiar e social; iii) Condição degradante de trabalho é qualquer forma de negação da dignidade humana pela violação de direito fundamental do trabalhador, notadamente os dispostos nas normas de proteção do trabalho e de segurança, higiene e saúde no trabalho; iv) Restrição, por qualquer meio, da locomoção do trabalhador em razão de dívida é a limitação ao direito fundamental de ir e vir ou de encerrar a prestação do trabalho, em razão de débito imputado pelo empregador ou preposto ou da indução ao endividamento com terceiros; v) Cerceamento do uso de qualquer meio de transporte é toda forma de limitação ao uso de meio de transporte existente, particular ou público, possível de ser utilizado pelo trabalhador para deixar local de trabalho ou de alojamento.

Ressalte-se que o fato de o trabalhador ter aceitado o trabalho e suas condições, por razões mais diversas, como necessidades básicas, não afasta a possibilidade de que, durante a relação de trabalho, a mesma possa ser tipificada como trabalho forçado, desde que haja o cerceamento da liberdade do trabalhador ou a supressão de direitos trabalhistas, por exemplo.

O não cumprimento da legislação trabalhista, desde o registro na CTPS, passando pelo pagamento de remuneração digna, pode ser considerado como trabalho degradante, onde os direitos mínimos para resguardar a dignidade do trabalhador são desrespeitados.

Sobre o tema, Melo (2007, p. 68-69) aduz que o trabalho degradante configura, assim como o trabalho forçado, uma das formas mais graves de violação da dignidade da pessoa humana. A “coisificação” do homem, principalmente o trabalhador simples, negociado como mercadoria barata e desqualificada, destrói gradualmente a sua autoestima e compromete, seriamente, a sua saúde física e mental.

Assim, o trabalho em condições degradantes é aquele em que não há garantias mínimas de direitos, de saúde, de segurança e de condições mínimas de trabalho, suscetível que ocorra independentemente da licitude ou não do objeto do negócio jurídico; e não reconhecer direitos trabalhistas ao trabalhador que realiza suas atividades em extração ilegal de madeira, por exemplo, sendo esse o enfoque da pesquisa, permite inferir a validação do trabalho degradante e a ofensa ao princípio constitucional à dignidade da pessoa humana, que se sobrepõe às normas previstas no Código Civil, no que diz respeito ao fato de que objeto ilícito induz contrato nulo, que não gera efeitos.

4 A RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR SOBRE AS CONDIÇÕES DEGRADANTES DE TRABALHO

Conforme leciona Delgado (2019), o fenômeno da relação de emprego somente produz seus efeitos, se reunidos, no vínculo, os elementos fático-jurídicos e jurídico-formais.

Esses elementos são os requisitos gerais para a validade do negócio jurídico, estabelecidos nos artigos 104, inciso II, e 166, inciso II do Código Civil, abordado no artigo 8º, §3º da CLT, sendo eles: a) agente capaz; b) objeto lícito, possível, determinado ou determinável; c) forma prescrita ou não defesa em lei.

Portanto, em se tratando de uma atividade ilícita, com consequente objeto ilícito, e que infringe o artigo 46, parágrafo único, da Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), o negócio jurídico da relação de emprego não é válido.

Em sendo assim, a principal consequência do trabalho extrativista ilegal é o fato de o "contrato de trabalho" ser nulo, não gerando os efeitos específicos do negócio jurídico, e, consequentemente, sem efeitos no âmbito do direito do trabalho.

Com isso, há ausência de relações formais de trabalho e de mecanismos de proteção ao trabalhador.

No julgamento do Recurso Ordinário Trabalhista 00828.2009.141.14.00-1 o TRT da 14ª Região não reconheceu vínculo empregatício para trabalhador em atividade de extração ilegal de madeira devido ao caráter ilícito do objeto do contrato e forma irregular do contrato de trabalho, não gerando efeitos e consequentes verbas trabalhistas, entendimento este seguido por outros Órgãos Julgadores.

A jurisprudência distingue o trabalho proibido do trabalho ilícito. No trabalho proibido, o trabalho é desenvolvido sem obedecer às normas de proteção aos direitos trabalhistas; a atividade é lícita, mas o vínculo não deveria ter se estabelecido, por ser vedado por lei. Em tais

situações, os efeitos da relação jurídica contratual são resguardados e os direitos trabalhistas são assegurados, como por exemplo, o trabalho realizado por menor de 14 anos, por menor de 18 anos em horário noturno, por estrangeiro em situação irregular, e por policial militar à empresa privada.

Porém, quando o trabalho é ilícito, objeto desse estudo, a jurisprudência pátria dominante entende que a ilicitude macula o próprio objeto do contrato e, portanto, não gera efeitos legais, como por exemplo, atividades de jogo do bicho, de tráfico de drogas, de contrabando, de extração ilegal de madeira, e tantas outras.

A 3ª Turma do TRT da 3ª Região, em voto do desembargador César Machado, no Recurso Ordinário nº 00495-2014-006-03-00-2, firmou entendimento que “Configurado o vínculo de emprego, é irrelevante que o trabalho seja proibido, em face da legislação aplicável, desde que não se caracterize como trabalho ilícito”. No caso dos autos, o trabalho de um engenheiro civil sem o registro profissional foi considerado como trabalho proibido, mas não como atividade ilícita, e por maioria de votos, o recurso foi julgado procedente para reconhecer o vínculo entre o trabalhador e a empresa de engenharia no período de 5/3/13 a 31/12/13.

Nesse contexto, o trabalhador que desenvolve atividade ilícita não tem reconhecidos os direitos trabalhistas, pois se entende que o contrato requer objeto lícito e não proibido por lei, conforme preceituam os artigos 104, II, e 166, II, do Código Civil, subsidiariamente aplicáveis ao Direito do Trabalho por força do artigo 8º, parágrafo único, da CLT.

Tal entendimento está consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 199 da SDI-1 do TST⁶, que, não obstante fazer menção expressa ao jogo do bicho, é utilizado como fundamento de decisões para qualquer objeto ilícito, uma vez que causa a subtração do requisito de validade, impedindo a formação do ato jurídico, sendo assim, considerado nulo o contrato de trabalho celebrado para tais fins.

De maneira divergente, a Súmula 363 do TST reconhece que, mesmo sendo nulo de pleno direito o contrato de servidor público sem aprovação em concurso público, esse faz jus ao direito do pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

⁶ OJ 199 TST: É nulo o contrato de trabalho celebrado para o desempenho de atividade inerente à prática do jogo do bicho, ante a ilicitude de seu objeto, o que subtrai o requisito de validade para a formação do ato jurídico.

Portanto, verifica-se que o entendimento jurisprudencial não é uníssono, uma vez que a corrente majoritária entende que não é devido nenhum direito aos trabalhadores com objeto ilícito no contrato de trabalho, devido a sua nulidade, sem produzir efeitos.

Nesse sentido, foi o julgamento do Recurso Ordinário nº 0000319-70.2016.5.14.0008 na 2ª Turma do TRT-14, de relatoria do Desembargador Carlos Augusto Gomes Lobo, no qual foi constatada a ilicitude do objeto do contrato de trabalho no caso de extração ilegal de madeira, sendo julgada improcedente a pretensão de condenação do empregador em verbas trabalhistas, considerado nulo, dada a ilicitude.

Ainda, a partir de análise jurisprudencial, observa-se que o entendimento majoritário entre os Tribunais destaca o conhecimento pelo trabalhador da atividade ilícita como fator determinante para a configuração ou não na relação de emprego.

Nesse teor, tem-se o Acórdão do processo nº 0000638-02.2016.5.23.0036 proferido pelo TRT-23, que acentua o inequívoco conhecimento do obreiro sobre a ilicitude dos serviços prestados e a ciência dos desdobramentos ilegais da conduta praticada em conjunto com seu empregador, sendo defendida a tese que o ordenamento jurídico trabalhista não pode tutelar práticas que são expressamente vedadas pela legislação, sendo o recurso improvido, por ter objeto ilícito e contrato nulo, não produzindo qualquer efeito.

Ainda, no Recurso Ordinário nº 00111.2008.161.14.00, foi reiterado esse entendimento pelo TRT-14, no qual se manteve a Sentença que não se reconheceu a existência de vínculo empregatício entre as partes porque ilícito o objeto do contrato, sendo ele a extração irregular de árvores em mata nativa, além do fundamento do conhecimento da ilegalidade desta atividade por parte do obreiro.

Por outro lado, corrente minoritária entende que há o reconhecimento do vínculo empregatício, mesmo com objeto ilícito, apenas quando há comprovação de desconhecimento pelo trabalhador a respeito do fim ilícito a quem servia a prestação laboral, o que não é raro na prática, uma vez que o empregado, quando vai em busca de um emprego, não perquire do empregador se possui licenças ambientais ou não, se a área pertence à reserva ambiental ou não, ou seja, se a atividade fim é legal ou não, ainda mais quando se trata de trabalhadores hipossuficientes da área rural, o que já se afigura como garantia de que não haverá, sempre e em qualquer caso, o enriquecimento ilícito do empregador com a força de trabalho do empregado.

Nesse sentido, há o julgamento do Recurso Ordinário nº 01328.2010.108.03.006, no qual a Décima Turma do TRT-3, sob relatoria da Desembargadora Sueli Teixeira, entendeu pelo reconhecimento da relação de emprego, uma vez que, a despeito da ilicitude do objeto da

exploração econômica, é de ser declarado o vínculo de emprego, pois a ilicitude da atividade-fim do empregador não pode encerrar impedimento à declaração do liame de emprego e dos direitos que dele decorrem. A Relatora ainda defende que ao não se declarar a relação de emprego, uma vez presentes os requisitos caracterizadores desta relação - a pessoalidade, a onerosidade, a não eventualidade e a subordinação -, estar-se-á propiciando o enriquecimento sem causa do empreendedor econômico, beneficiado direta e inequivocamente pelos serviços prestados pelo trabalhador, que os prestou a fim de prover o seu próprio sustento e/ou o de sua família, sem qualquer resquício de intenção ilícita ou de participação consciente e intencional em atividade ilícita. Por fim, julga pela procedência do reconhecimento do vínculo de emprego independentemente da ilicitude da atividade-fim do empreendimento econômico, por entender que o não reconhecimento não coíbe a atividade ilícita, mas estimula o enriquecimento ilícito do empregador.

Posto isso, a fim de não estimular o enriquecimento ilícito do empregador e assegurar os direitos dos empregados, deve-se reconhecer a relação de emprego na atividade, ainda que o objeto seja ilícito, uma vez que os requisitos para a sua caracterização estão evidentes e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana se sobrepõe sobre as normas de Direito Civil.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das divergências jurisprudenciais expostas no item anterior e dos dados extraídos das pesquisas realizadas que embasaram os demais itens, percebe-se a fragilidade em que se encontram os trabalhadores na extração ilegal de madeira na Amazônia, sem direitos trabalhistas, em condições de exploração e risco de vida.

Ainda que o entendimento jurisprudencial do tema siga o disposto em textos normativos, quais sejam a Consolidação das Leis do Trabalho e o Código Civil, a respeito da legalidade ou não do negócio jurídico, afasta os direitos básicos do trabalhador hipossuficiente que trabalha de boa-fé para o seu sustento.

Com isso, a ilegalidade da atividade exploradora do empregador não deve afastar os direitos trabalhistas do empregado.

Em analogia, pode-se utilizar, na problemática em questão, o princípio do Direito Tributário *pecúnia non olet*, no qual o Estado não está impedido de tributar uma renda pelo fato dela ser ilícita, bastando o fato gerador de auferir renda, não importando para a incidência tributária a origem da riqueza.

Posto isso, seguindo pelo mesmo princípio, os direitos trabalhistas do empregado devem ser assegurados independente da validade do negócio jurídico ou da licitude do objeto da relação de emprego.

Cabe ressaltar, ainda, que os trabalhadores objeto da presente análise são hipossuficientes, habitantes de regiões empobrecidas, sem a devida instrução sobre o lícito e ilícito, e que são utilizados pelos empregadores valendo-se da sua ignorância e boa-fé. Ademais, a forma atual de entendimento dos Tribunais favorece esse tipo de conduta, pois os empregadores exploram os trabalhadores e não deverão nenhuma remuneração ou verba rescisória, visto que a relação de emprego "não existe" devido a nulidade do negócio jurídico, mesmo presentes todas as condições para ser caracterizada como uma, gerando, apenas, enriquecimento ilícito do empregador.

Portanto, cabe, de início, o combate à fraude trabalhista e o cumprimento integral da legislação trabalhista pelo Ministério Público do Trabalho, conforme Orientação número 14 da Coordenadoria Nacional De Combate Às Fraudes Nas Relações De Trabalho – CONAFRET, que trata, especificamente, do cenário de corte de madeira e fraudes na relação de emprego. E, ainda, cabe aos membros dos Tribunais Regionais do Trabalho e Ministros do Tribunal Superior do Trabalho mudarem seu entendimento de julgamento para garantir os direitos básicos trabalhistas a essa classe, pois, da forma atual de entendimento, encontra-se ainda mais prejudicada na relação processual e trabalhista.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Ana. CALIARI, Tania. Trabalho escravo na Amazônia: homens cortam árvores sob risco e ameaça. **Repórter Brasil**, 2017. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2017/03/trabalho-escravo-na-amazonia-homens-cortam-arvores-sob-risco-e-ameaca/>. Acesso em: 21 jan. 2024

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452**, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 21 jan. 2024

BRASIL. **Decreto nº 58.563**, de 1º de junho de 1966. Promulga e Convenção sobre Escravatura de 1926 emendada pelo Protocolo de 1953 e a Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura de 1956. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Seção I - Parte I - de 3.6.66. Acesso em: 21 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 21 jan. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei N° 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 21 jan. 2024.

BRASIL. **Lei n° 9.605**, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 21 jan. 2024.

BRASIL. **Portaria/MTP n° 671**, de 8 de novembro de 2021. Regulamenta disposições relativas à legislação trabalhista, à inspeção do trabalho, às políticas públicas e às relações de trabalho. Diário Oficial da União. Brasília, DF. Edição 212. Seção 1, pt. 217.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. **Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2023.

Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos/direitos-humanos>. Acesso em: 21 jan. 2024.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

Extração Ilegal de Madeira cai no Pará, mas ainda representa 46% do total. **Imazon**. 2023. Disponível em: <https://imazon.org.br/imprensa/extracao-ilegal-de-madeira-cai-no-para-mas-ainda-representa-46-do-total/#:~:text=Embora%20a%20extra%C3%A7%C3%A3o%20ilegal%20de,que%20representa%2046%25%20do%20total>. Acesso em: 22 jan. 2024.

FIGUEIRA, Ricardo Rezende. **Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

GORENDER, Jacob. **O escravismo colonial**. 2ª ed. São Paulo: Ática, 1978.

ITUASSÚ, Oyama. **O colonialismo e a escravidão humana**. Academia Amazonense de Letras, Governo do Estado do Amazonas, Valer, 2007.

MADEIRA legal Vs. Madeira ilegal. **Infraestrutura, meio ambiente**. 2023. Disponível em: <https://www.infraestruturameioambiente.sp.gov.br/madeiralegal/madeira-legal-vs-madeira-ilegal/>. Acesso em: 26 jan. 2024.

MARTINS, José de Souza. **Trabalho escravo no Brasil contemporâneo**. São Paulo: Loyola, 1999.

MELO, Luís Antônio Camargo de. **Atuação do Ministério Público do Trabalho no combate ao trabalho escravo: crimes contra a organização do trabalho e demais crimes conexos. Possibilidades jurídicas de combate à escravidão contemporânea**. Brasília, DF: OIT, 2007.

OIT-BRASIL. Convenção n° 105, de 17 de janeiro de 1959. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/node/469>. Acesso em: 26 jan. 2024.

Orientações Da Coordenadoria Nacional De Combate Às Fraudes Nas Relações De Trabalho - CONAFRET

PIOVESAN, Flavia. Trabalho escravo e degradante como forma de violação dos direitos humanos. **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. São Paulo: LTr, 2006.

QUASE 40% da extração de madeira na Amazônia não é autorizada, mostra pesquisa inédita. **Imazon**. 2022. Disponível em: <https://imazon.org.br/imprensa/quase-40-da-extracao-de-madeira-na-amazonia-nao-e-autorizada-mostra-pesquisa-inedita/>. Acesso em: 26 jan. 2024.

SBDI – 1, TST. **Orientação Jurisprudencial nº 199, de 18 de novembro de 2010**. JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO. [S. l.], 18 nov. 2010. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/1253>. Acesso em: 22 jan. 2024.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Súmula nº 363, de 21 de novembro de 2003**. CONTRATO NULO. EFEITOS. [S. l.], 21 nov. 2003. Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br/?tipoJuris=SUM&orgao=TST&pesquisar=1#void>. Acesso em: 22 jan. 2024.

TRABALHO DECENTE NO AMBIENTE ARTÍSTICO: APONTAMENTOS SOBRE O TRABALHO DE ARTISTAS MIRINS

DECENT WORK IN THE ARTISTIC ENVIRONMENT: NOTES ON THE LABOR
OF CHILD ARTISTS

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 08/05/2024 |
| Aprovado em | 11/05/2024 |

Larissa de Sousa Silva¹
Mimon Peres Medeiros Neto²
Vanessa Rocha Ferreira³

RESUMO

A presente pesquisa trata de uma análise acerca do trabalho infantil artístico, no intuito de determinar a sua constitucionalidade, as características desse trabalho e seu impacto no desenvolvimento saudável da criança e do adolescente, bem como intenta-se compreender o papel do trabalho decente na proteção dos artistas mirins, além de apontar as falhas do ordenamento jurídico brasileiro em garantir satisfatoriamente a proteção integral da criança e do adolescente haja a vista a insuficiência de material normativo jurídico e legal que versem sobre o tema. Dessa forma, o trabalho busca responder a seguinte pergunta: De que forma as lacunas legais e jurisprudenciais acerca do trabalho infantil artístico afetam negativamente o desenvolvimento saudável dos artistas mirins? Para isso, utilizou-se o método dedutivo, com uso de pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se fontes primárias e secundárias. Além disso, foram levantados materiais jurisprudenciais, legais, doutrinários, históricos e sociológicos que tratam de questões envolvendo a história do trabalho infantil, proteção ao menor trabalhador, às garantias do trabalho decente e luta de classes, os quais foram analisados através de uma abordagem qualitativa. Dessa maneira, apresenta-se como possíveis soluções para problemática debatida, a uniformização da jurisprudência em matéria de competência e de reconhecimento do trabalho artístico infantil como meio de solução de curto prazo, bem como a positivação de norma jurídica com diretrizes e formas de regulação da atividade desempenhada por artistas mirins como uma solução viável em médio e longo prazo.

Palavras-chave: Trabalho artístico infanto-juvenil; artistas mirins; trabalho decente; princípio da proteção integral; ambiente artístico.

¹ Graduanda do Curso de Bacharelado em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) e graduanda em Licenciatura em Teatro pela Universidade Federal do Pará (UFPA). ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1340771208466623> e ID ORCID: <https://orcid.org/0009-0001-3718-5382>.

² Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA); Pós-graduando em Ciências Humanas: História, Filosofia, Sociologia (PUCRS); Membro do Grupo de Pesquisa (CNPQ) em Trabalho Decente (GPTD-CESUPA). ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0763527216664090> e ID ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-0937-2411>.

³ Doutora em Direitos Humanos (USAL/ES). Mestre em Direitos Fundamentais (UNAMA/PA). Professora da Graduação e Mestrado (CESUPA). Auditora do TCE-PA. ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8565252837284537> e ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5997-3198>.

ABSTRACT

The present research deals with an analysis of artistic child labor, with the aim of determining its constitutionality, the characteristics of this work, and its impact on the healthy development of children and adolescents. It also seeks to understand the role of decent work in protecting child artists, as well as to point out the shortcomings of the Brazilian legal system in adequately ensuring the full protection of children and adolescents, given the lack of legal and juridical normative material addressing the topic. In this manner, the study seeks to address the following question: In what way do legal and jurisprudential gaps regarding artistic child labor negatively impact the healthy development of child artists? To achieve this, a deductive method was employed, utilizing bibliographic and documentary research with primary and secondary sources. Additionally, jurisprudential, legal, doctrinal, historical, and sociological materials dealing with issues related to the history of child labor, protection of minor workers, guarantees of decent work, and class struggle were gathered and analyzed through a qualitative approach. Thus, potential solutions to the discussed issue include the standardization of jurisprudence concerning competence and recognition of artistic child labor as a short-term resolution, as well as the codification of legal norms with guidelines and regulatory frameworks for the activity carried out by child artists as a viable medium and long-term solution.

Keywords: Artistic child and adolescent labor; child artists; decent work; principle of integral protection; artistic environment.

1 INTRODUÇÃO

No ambiente artístico, é muito comum a atividade laboral de crianças e adolescentes em desconformidade com o limite mínimo previsto pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), ou seja, menores atuando em peças teatrais, filmes, novelas, circo e até no ambiente da moda. A proibição do trabalho infantil também está prevista no art. 403 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (Brasil, 1943), entretanto o trabalho artístico mirim acontece com bastante frequência no Brasil.

A deficiência de regulamentação jurídica a respeito do trabalho de artistas mirins, dificulta a fiscalização de forma efetiva dessa atividade e impede também uma melhor opinião por parte da sociedade sobre este assunto, pois apesar de ser um trabalho danoso para as crianças e adolescentes, na maioria das vezes, as pessoas não possuem essa informação, justamente por haver carência legislativa (Souza; Oliveira, 2016).

A presente pesquisa se justifica na medida em que os danos causados aos artistas mirins se camuflam nas apresentações artísticas, que possuem perfeição e técnica, e assim fazem com que a sociedade não perceba os problemas que esse tipo de labor pode causar para esses artistas.

Dessa forma, podem ser encontrados casos tanto no Brasil, como no mundo, de trabalho artístico infanto-juvenil em caráter geral, que evidenciam a exploração do menor artista pelo lucro empresarial e familiar, de forma alheia ao desenvolvimento cultural das crianças e adolescentes que laboram no ambiente artístico (Sampaio, 2017).

Portanto, a legislação brasileira se torna contraditória ao tratar do trabalho infantil, pois em certo momento ela proíbe todas as formas de trabalho ao menor de 14 anos, e, em outro, é interpretada de forma a criar exceções para que o artista mirim labore em atividades artísticas (Lima; Bonome, 2017).

Assim, a problemática debatida é: De que forma as lacunas legais e jurisprudenciais acerca do trabalho infantil artístico afetam negativamente o desenvolvimento saudável dos artistas mirins?

Para tanto, a pesquisa foi desenvolvida através do método dedutivo, com uso de pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se fontes primárias e secundárias. Nesse sentido, foram levantados materiais jurisprudenciais, legais, doutrinários, históricos e sociológicos que tratam de questões envolvendo a história do trabalho infantil, proteção ao menor trabalhador, às garantias do trabalho decente e luta de classes. Diante disso, tais materiais foram analisados através de uma abordagem qualitativa (Marconi; Lakatos, 2003).

O presente trabalho se divide em quatro itens centrais, além da introdução e das considerações finais. No primeiro item faz-se uma discussão sobre trabalho infantil, produção e arte, para tratar primordialmente da história do trabalho infantil em teatros e meios artísticos, assim como abordar também o meio ambiente laboral e as condições em que os artistas mirins exercem suas atividades nesse tipo de trabalho, bem como as matérias legais que envolvem tais casos. O segundo item apresenta as características e conceitos primordiais que envolvem o trabalho infantil e sua diferenciação do trabalho infantil artístico.

Posteriormente, tem-se o item destinado a discussão sobre o trabalho decente, o princípio da proteção integral e o menor, onde se discute a definição de trabalho decente, as garantias fundamentais de proteção aos direitos dos trabalhadores e como a aplicação desses princípios podem alcançar o trabalho do menor no meio artístico, nesse item, trata-se também das violações que ocorrem a essas garantias na realidade laboral dos artistas mirins.

No item subsequente, intitulado o ordenamento jurídico como meio de proteção ao artista mirim, discorre-se sobre a relação entre o direito e a proteção ao menor trabalhador em meios artísticos, sendo apontada a necessidade de garantir a dignidade e integridade dos menores que exercem atividade como artistas mirins, bem como demonstra a obsolescência dos

mecanismos de proteção existentes e as possíveis alternativas para alcançar as proteções garantidas a esses menores.

Por fim, o último item trata das considerações finais, descrevendo-se os resultados da pesquisa e apresentando a uniformização da jurisprudência em matéria de competência e reconhecimento do trabalho artístico infantil como uma possível solução a curto prazo, aliada à criação de uma norma positivada que direcione o tema como um meio de médio e longo prazo capaz de responder a problemática apresentada.

2 TRABALHO INFANTIL, PRODUÇÃO E ARTE

No período que precede aquele compreendido pelos historiadores ocidentais como antiguidade, não há registros conhecidos de trabalho infantil (Camargo, 2010). Contudo, é possível inferir que, pela estruturação da cultura de civilizações como a Grécia, a Roma e o Egito – nas quais a criança já era utilizada como mão de obra de baixa remuneração (Campos, 2012) –, a lógica de divisão do trabalho e transmissão de cultura e conhecimento dessas sociedades da antiguidade também se davam através da convivência da criança nas atividades laborais dos adultos.

É fato que uma análise dessas relações enquanto trabalho nos padrões conhecidos pelas ciências sociais pós-modernas não pode ser realizada a partir dos moldes de família e divisão do trabalho contemporâneo, haja vista o contexto global e econômico de hegemonia política de classe e gênero demonstrados por Engels (2019). A percepção da instituição familiar nuclear tradicional é uma construção histórica que permitiu a concentração política e de capital, além de ter servido para o domínio do homem sobre o ambiente doméstico, seja ele tanto o espaço físico, quanto os filhos e a mulher (Engels, 2019).

Assim, a partir do entendimento de que o conceito de família não é algo que surgiu de forma natural, mas é fruto de uma construção histórica que se deu pela organização das sociedades através da história e do desenvolvimento das cadeias de produção (Engels, 2019), é, também, possível perceber que aquilo que se convencionou chamar de infância também é produto dos costumes e cultura laboral provenientes das sucessivas transformações milenares e seculares das relações humanas.

Nas sociedades feudais, por exemplo, não havia distinção entre crianças e adolescentes no exercício das atividades laborais típicas do campesinato (Minharro, 2002). Por outro lado, no período da antiguidade, com enfoque nas sociedades romanas, gregas e egípcias, o olhar que

se tinha sobre as crianças era meramente que essa era uma versão menor dos adultos, e, portanto, deveriam aprender o trabalho através da prática e acompanhamento ao trabalho dos pais.

A própria forma de divisão sexual do trabalho demonstra como o trabalho infantil utilizado como um meio de dominação e concentração de mão de obra, uma vez que as meninas eram ensinadas desde a primeira infância sobre o trabalho doméstico, enquanto, ao mesmo tempo, os meninos aprendiam sobre os tipos de trabalho externo, deveres políticos e formas de cidadania (Federici, 2017).

A historicidade da relação entre família e trabalho pode ser percebida através de documentos como o Código de Hamurabi, o qual implica que um dos requisitos da adoção é o ensino do ofício do pai ao filho (Bouzon, 2000). Aliado a isso, Barros e Mendonça (2009) apontam que a qualidade de vida da família do menor também é um fator essencial que influencia os índices de trabalho infantil. Pois, de acordo com suas pesquisas quanto maior for a miserabilidade da família, maiores são as chances de a criança exercer algum tipo de trabalho.

Tem-se, portanto, que o trabalho infantil não é só uma prática reiterada das sociedades através do tempo, mas, também, é resultado de ciclos de exploração contínuos que expropriam a força de trabalho da classe trabalhadora adulta e, por consequência, afetam o desenvolvimento da criança, forçando-as ao trabalho em razão da hipossuficiência vivida por seus familiares.

No Brasil, por exemplo, no período de transição entre as décadas de 80, 90 e a virada do milênio foi possível observar uma tendência entre as famílias de classe média e baixa de almejar profissões artísticas - como modelo infantil, atores de publicidade, ou membros de programas infantis - às crianças que nascessem nesse meio (Souza; Oliveira, 2016). O fator motivador dessa predisposição dos pais em visarem planos de carreira em meios de produção artísticos se deu, primordialmente, pela esperança de um retorno financeiro expressivo, capaz de permitir a ascensão de classe da família e, aliado a isso, uma evolução na qualidade de vida do seu núcleo familiar.

Entretanto, mesmo fora do espectro de uma realidade laboral, a inserção da criança no mundo artístico e a influência das novas mídias, como a internet, e as dinâmicas de mercado globalizado já apresentavam episódios lesivos ao desenvolvimento seguro da criança e do adolescente, principalmente quando a exposição aos meios eletrônicos de entretenimento artísticos ocorria desde a primeira infância (Linn, 2004).

Tal apontamento pode ser percebido pela vedação à publicidade infantil. Pois, nesse cenário, o Legislador entendeu que a criança já ocupava um lugar de vulnerabilidade nas relações comerciais e a criação de propagandas voltadas especificamente para o público infantil constituiriam meios ilícitos de propagandas.

A própria legislação trabalhista cumprindo as disposições da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, aborda a questão do trabalho infantil a partir da capacidade laboral. Enquanto algumas normas infraconstitucionais como o Código Civil e o Código Penal determinam tipos similares de capacidade como a capacidade civil (Brasil, 2002) e a maioria penal (Brasil, 1940), o direito do trabalho trata da capacidade como a aptidão do indivíduo para o exercício do trabalho (Leite, 2023).

Dessa forma, tem-se que o trabalho do menor é proibido em condições insalubres e perigosas para adolescentes entre 16 e 18 anos, e proibido em quaisquer condições aos menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, quando o menor poderá exercer sua atividade a partir dos 14 anos de idade (Brasil, 1988). Assim, o que ocorre que o próprio ordenamento jurídico brasileiro mitiga a capacidade laboral da criança e do adolescente, no intuito de proteger o desenvolvimento e o crescimento saudável do menor.

As proteções ao trabalho infantil não cessam apenas na mitigação ao trabalho urbano, mas em outras formas de trabalho como o trabalho doméstico, uma vez que a Lei Complementar nº 150/2015 que dispõe sobre o trabalho doméstico veda expressamente o exercício dessa forma de trabalho por menores (Brasil, 2015). Em contrapartida, ao tratar especificamente o trabalho artístico, tanto o ECA quanto a CLT apresentam lacunas nas disposições legais, bem como o judiciário não possui uma jurisprudência uniformizada quanto a possibilidade e os limites ao trabalho infantil.

Isso ocorre, pois, na medida em que a Consolidação das Leis do Trabalho e o Estatuto da Criança e do Adolescente flexibilizam o trabalho do menor em atividades artísticas, desde que haja a permissão do juiz de menores, entretanto não foi determinado pela mesma lei ou em legislações esparsas qual seria o juízo competente para determinar a pretensão do trabalho artístico infantil. Ou seja, os juizados da infância e da juventude e os órgãos judiciários da justiça do trabalho entrariam em um conflito de competência para determinar a possibilidade ou não do exercício da atividade artística.

Nota-se, porém, que a permissão concedida pelo juiz de menores só tem validade para os trabalhadores acima de 16 anos de idade, uma vez que a pretensão discutida na lide original não seria pela capacidade laboral do indivíduo, mas a natureza do serviço e o local onde será executado, que são os bens juridicamente tutelados pela legislação trabalhista.

Nesse sentido, Martinez (2023), aponta que há um detalhe a ser observado na interpretação da norma jurídica quanto à natureza da atividade desempenhada pelos artistas mirins. Ainda que a matéria discutida nesses casos seja se a atividade artística realizada por menores em circos, teatros, televisão, cinema, sejam uma forma de trabalho e, portanto, é

vedada pela legislação trabalhista se exercida por menores de 16 anos, Martinez (2023) afirma que é possível defender uma teoria de que essas atividades não tratem de uma forma de trabalho propriamente dito, mas uma forma de atividade de representação. Assim, a criança e o adolescente não estariam nos moldes de caracterização de relação de emprego, mas apenas estariam representando um papel artístico.

O fundamento legal que sustenta a teoria de Martinez (2023) é o Estatuto da Criança e do Adolescente, quando, em meio a outras disposições, determina que a participação de crianças e adolescentes em apresentações artísticas não configura uma violação ao direito dos menores. Todavia, ainda que o ECA permita que menores participem de apresentações artísticas, a mesma legislação não menciona a possibilidade de fazê-lo como atividade remunerada (Brasil, 1990), o que gera uma lacuna legal que nem as Casas legislativas e nem o judiciário conseguiram preencher satisfatoriamente.

Quanto à atividade artística de forma remunerada, é possível entender que a remuneração aliada a forma de execução da atividade artística poderia configurar um modelo de prestação de serviços similar aos moldes da relação de emprego dos trabalhadores urbanos, uma vez que se tem como requisitos caracterizadores da relação de emprego a onerosidade, a subordinação, a pessoalidade e a habitualidade.

Isso significa dizer que para que haja a caracterização de uma relação de emprego nos moldes da CLT é necessário que o sujeito com capacidade laboral exerça atividade de forma remunerada – ou seja, mediante pagamento – de forma habitual e de forma subordinado ao empregador que administra, gerencia e remunera as atividades exercidas nas atribuições da atividade de empresa exercida pelo empresário (Delgado, 2023).

Nesse sentido, a interpretação do trabalho artístico infantil como mera representação de um papel, personagem ou expressão poderia ser utilizada como uma forma de fraudar o contrato de trabalho cuja própria origem é viciada, uma vez que a parte prestadora do serviço não possuiria capacidade laboral para o exercício da função.

Dessa forma, tem-se que o trabalho artístico infantil apresenta uma forma velada de alienação das normas trabalhistas que se sustenta a partir de lacunas legais e jurisprudenciais baseadas em um processo histórico, econômico e filosófico do significado de trabalho, as suas formas de exercícios e os sujeitos de direitos tutelados pela justiça do trabalho.

Portanto, em que pese a exploração de obra infantil seja proibida, mesmo em casos de trabalho artístico, a fundamentação de defesa aos interesses do menor que exerce atividade artística fica a cargo de uma cadeia probatória e encadeamento discursivo das teses trabalhistas, o que gera não somente uma insegurança jurídica acerca da proteção aos direitos dos artistas

mirins, mas propicia novas formas de expropriação e utilização de mão de obra infantil em um dos mercados de trabalho mais globalizados da indústria 4.0, que é o mercado artístico e de entretenimento.

3 DA CARACTERIZAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO

A Organização Internacional do Trabalho já dispôs em mais de um dispositivo normativo acerca do trabalho infantil, dentre os quais destaca-se as suas Convenções de nº 138 e nº 182, de modo a conceituá-lo como as atividades desempenhadas por crianças e adolescentes que estão abaixo da idade considerada adequada para o exercício laboral (Aguiar et. al., 2023).

Martinez (2023), por sua vez, determina que o trabalho infanto-juvenil pode ser compreendido tanto como aquele exercido por crianças de até 12 anos, quanto a atividade laboral realizada por adolescentes entre 12 e 18 anos de idade. Todavia, o que pode ser observado através da Norma Constitucional é a existência de um tipo de trabalho do menor que é permitido e um outro não permitido.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dispõe a legalidade do trabalho do menor desde que realizado entre os 16 e 18 anos – proibindo, entretanto, o trabalho insalubre, noturno e perigoso – bem como a possibilidade de o menor trabalhar enquanto aprendiz a partir dos 14 anos completos (Brasil, 1988). Contudo o mesmo texto Constitucional, materializado no art. 7º, inciso XXXIII da CRFB/1988, proíbe expressamente o exercício de qualquer trabalho por menores de 16 anos, observada a idade mínima para a condição de aprendiz de 14 anos de idade conforme o disposto no art. 227 §3º, I da CRFB/1988 (Brasil, 1988).

O Estatuto da Criança e do Adolescente segue o preceito constitucional e classifica como proibido o trabalho exercido pela criança ou adolescente menor de 14 anos no caput do seu art. 60 (Brasil, 1990). A Consolidação das Leis do Trabalho também estabelece regras sobre o trabalho do menor, na medida em que segue os limites de idade dispostos pela CRFB/88 e pelo ECA, bem como cria diretrizes para o trabalho exercido por menores entre 14 e 16 anos, conforme pode ser observado em seus art. 403 e seguintes (Brasil, 1943).

Entende-se, portanto, que o trabalho infantil se ramifica em dois eixos principais. Em um primeiro plano tem-se o trabalho infantil que atende à norma institucionalizada do ordenamento jurídico pátrio, qual seja este, o trabalho realizado por jovens entre 18 e 16 anos ou aquele em condição de aprendiz desempenhado por adolescentes a partir dos 14 anos. Por outro lado, percebe-se a existência de um trabalho infantil proibido, ou seja, aquele que subverte

ao disposto nas normas nacionais e internacionais supramencionadas. Tal modalidade de trabalho constitui o labor desempenhado por crianças e adolescentes com idade abaixo de 14 de idades.

Esse entendimento é essencial para uma compreensão precisa do trabalho infantil artístico, pois, como afirma Martinez (2023), a presença de crianças e adolescentes na indústria do entretenimento já é uma realidade da cultura brasileira. Diante disso, tem-se como trabalho infantil artístico, as atividades de expressão artística – tais como, atuação, desfile, canto e outras forma de manifestação que compõem a indústria do entretenimento – desempenhadas por crianças e adolescente que não possuem idade apta para o trabalho.

Dessa forma, o trabalho infantil artístico se apresentaria como um tipo proibido de trabalho infantil, uma vez que seria realizado nos mesmos moldes de uma relação de emprego. Porém, conforme afirmam Martinez (2023) e Sampaio (2017) tal entendimento não encontra fundamento, pois a natureza da atividade exercida pelos artistas mirins não pode ser confundida como trabalho.

Enquanto o trabalho tem como finalidade o sustento da família e do indivíduo, o que pode ser percebido pela própria natureza jurídica do salário, o trabalho artístico desenvolvido pela criança e pelo adolescente, nesses casos, configura uma atividade em sentido estrito, assim, seu objetivo central seria o desenvolvimento das capacidades artísticas e criativas dos artistas mirins, razão pela qual a sua atividade não pode, segundo Martinez (2023) ser considerada um trabalho e, tampouco, a contraprestação recebida pode ser considerada uma forma de salário, mas uma bolsa de incentivo ou, até mesmo, uma bolsa auxílio.

4 TRABALHO DECENTE, O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL E O MENOR

Trabalho decente remete as condições dignas para o trabalhador dentro do ambiente laboral. O termo é formalizado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), que o conceitua de maneira a informar sobre a necessidade de promover mais oportunidades dentro do ambiente de trabalho para homens e mulheres, para que assim consigam realizar um trabalho produtivo e de qualidade, com liberdade, segurança, equidade e dignidade humana.

É considerado, segundo o site oficial da OIT, condição fundamental para diminuir a pobreza e reduzir as desigualdades sociais, bem como garantir a governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável (OIT, s/a).

Antes de adentrar a fundo sobre trabalho decente, vale ponderar a finalidade da OIT. Assim, Stürmer e Bittencourt (2023, p. 186), assinalam que:

[...] a Organização Internacional do Trabalho tem por finalidade precípua proteger os direitos humanos fundamentais dos trabalhadores, melhorar suas condições de vida e assegurar, por meio de sua ação normativa, o trabalho digno ou decente, bem como na promoção do pleno emprego.

Dessa forma, ela busca melhorar as formas de trabalho, tornando-as mais humanizadas. A OIT procura garantir que o Estado proteja os trabalhadores para que eles não se submetam a trabalhos que não lhe garantam condições dignas e decentes dentro da relação de trabalho e fora dela, pois a exploração no ambiente laboral pode gerar danos em toda vida social do trabalhador. Com isso, nas palavras de Stürmer e Bittencourt (2023, p. 186), “[...] o trabalho gera acesso a direitos. Direitos de inclusão e de cidadania”.

A OIT busca garantir o trabalho decente, que está atrelado a pilares essenciais, como direitos e princípios fundamentais, emprego de qualidade, maior diálogo social, extensão da proteção social e também das condições de liberdade, segurança, equidade e justiça.

Assim, a OIT possui a Declaração de 1998 que é de suma importância, visto que aborda quatro princípios e direitos fundamentais e humanos da OIT, e que estão presentes nas Convenções nº 29, 87, 98, 100, 111, 105, 138 e 182. São esses princípios e direitos sobre a liberdade sindical, erradicação do trabalho infantil, erradicação de toda forma de trabalho forçado ou obrigatório e também sobre a eliminação da discriminação na relação de trabalho. Mais adiante será abordada com relevância a Convenção nº 138 da OIT, ratificada pelo Brasil e que aborda sobre a autorização da participação de artistas mirins em manifestações artísticas.

Esses quatro temas abordados pelas Convenções estruturam o pilar de conceito do trabalho decente, e compõem também o pilar dos princípios fundamentais, e ao serem ratificadas essas Convenções fundamentais pelos países membros, se constituiu os deveres adotados na reunião de 1998 (Stürmer; Bittencourt, 2023).

Nesse sentido, cada uma dessas premissas possui um significado. A erradicação de trabalho forçado serve para que os Estados criem formas de extinguir o trabalho forçado, visto que desrespeita a dignidade da pessoa humana, juntamente com a sua liberdade (Convenções nº 29 e 105). A liberdade sindical está atrelada a Negociação Coletiva de Trabalho e o Direito de Sindicalização, e serve para proteger os interesses coletivos dos trabalhadores, ou seja, a liberdade sindical detém toda proteção contra atos que coloquem em risco a vontade coletiva (Convenções nº 87 e 98).

A eliminação de toda forma de trabalho infantil significa que os Estados devem adotar formas de eliminar toda e qualquer forma de trabalho infantil. Com isso, está presente na Convenção nº 132 a idade mínima para o labor desses menores, assim como, quais atividades eles podem exercer. Já na Convenção nº 182, está presente a definição às piores formas de

trabalho infantil. Para Brito Filho (2023), em relação a essa realização de trabalho, é necessário estabelecer políticas sociais que ajudem na separação dos afazeres dos membros das famílias, pois é perceptível que apenas reprimir não levará a lugar algum. Portanto, com essas políticas, será garantido, de fato, ao menor, o direito de viver como criança e adolescente e de acordo com suas necessidades de formação (Brito Filho, 2023).

Por fim, o quarto tema trata da erradicação de toda forma de discriminação na relação de trabalho, ou seja, da eliminação de discriminação por causa de sexo, raça, cor ou religião (Stürmer; Bittencourt, 2023). Assim, será garantida a equidade de todos e conseqüentemente um ambiente de trabalho com respeito, harmonia e segurança (Convenções nº 100 e 111).

A Declaração de 1998 respeita os princípios e direitos fundamentais em uma relação de trabalho, direcionando a OIT e os Estados que fazem parte dela, para que juntos garantam qualidade de trabalho, proteção social e pleno emprego, sem ocorrer à exploração dos trabalhadores e a violação dos direitos humanos. Dessa forma, será assegurado o trabalho decente todos.

Entretanto, além desses quatro Direitos Fundamentais no Trabalho já mencionados, em 10 de junho de 2022, a OIT realizou a 110ª Conferência Internacional do Trabalho, onde através dela, houve uma resolução para que passasse a ser cinco princípios e direitos fundamentais, ou seja, foi acrescentando o princípio relacionado ao ambiente de trabalho seguro e saudável. Logo, com a 110ª Conferência, segurança e saúde no trabalho passará a ser o quinto princípio e direito fundamental da OIT e assim também irá compor o trabalho decente, a partir de dezembro de 2024.

Portanto, são encontrados determinados requisitos mínimos que devem ser analisados, respeitados e efetivados, mesmo diante dos diferentes tipos de trabalho ou da categoria, da nacionalidade, da raça, da cor ou até mesmo da religião do trabalhador que exerce a atividade laboral, pois assim, a atividade se encontrará em conformidade com as regras do princípio da dignidade da pessoa humana e será resguardado esse fundamento central do Estado Democrático de Direito brasileiro (Ferreira; Ferreira, 2023).

Com tudo, mesmo diante do conceito de trabalho decente, definido pela própria OIT, e do objetivo de erradicar o trabalho infantil, ainda prevalece a incógnita acerca do trabalho infanto-juvenil, sobretudo no ambiente artístico, pois essa forma de labor realizado por menores de 14 anos de idade é aceita e vista com bastante glamour pela sociedade e não é observado com a devida cautela que o direito possui. Em outras palavras, não é observado sob uma ótica mais rígida, assim como outras formas de trabalho infanto-juvenil.

Os artistas mirins podem sofrer danos que prejudicam o seu desenvolvimento ao realizarem atividades que ultrapassam seus limites físicos e psíquicos. Nesse viés, Souza e Oliveira (2016, p. 226), expõem que o trabalho do menor no ambiente artístico precisa ser observado com cautela:

A criança tem direito de estudar e brincar, mas o trabalho, quando exercido em uma idade inadequada, vem suprimir esses direitos fundamentais. Responsabilidades de um adulto podem prejudicar física e psicologicamente aquele que ainda não se desenvolveu totalmente. Por isso deve haver a preocupação com tão lamentável realidade que é o trabalho do menor, inclusive no âmbito artístico.

A memorização de textos e coreografias, assim como a própria inclusão do artista em uma obra artística coletiva, representa o trabalho realizado por essas pessoas como de densa atividade mental. Contudo, pessoas de diferentes classes sociais e níveis de escolaridade, classificam de maneira preconceituosa o trabalho artístico como um “não trabalho”, uma diversão ou lazer. Mas é perceptível que o momento de lazer acontece para o público, que se encantará caso o espetáculo seja bom (Cavalcante, 2013).

Assim, ao levar em consideração que o trabalho realizado por menores de 16 anos, salvo em condição de aprendiz, a partir dos 14 anos, é proibido pela CRFB/88 em seu artigo 7º, XXXIII (Brasil, 1988) e pela CLT em seu artigo 403 (Brasil, 1943), existe ainda o princípio da proteção integral, que está presente na primeira parte do artigo 227 da CRFB/88 (Brasil, 1988). Esse princípio é de cumprimento obrigatório tanto por parte da família, sociedade e Estado, preocupando-se em expressar que é dever de todos, garantir à criança e ao adolescente, o direito à vida, educação, cultura, alimentação, saúde, lazer, liberdade, à profissionalização, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. Com isso, no mesmo viés, é dever deixá-los a salvo de qualquer negligência, exploração, discriminação, crueldade, opressão e violência, sendo garantido também pelo ECA (Brasil, 1990), o princípio da proteção integral (Ferreira; Ferreira; Silva, 2022).

Dessa forma, ao tratar exclusivamente sobre o labor de artistas mirins, deve ser analisada essa forma de trabalho infanto-juvenil a partir da definição de trabalho decente e do princípio da proteção integral, pois ambos se complementam. As condições de trabalho desses menores precisam ser adequadas a essa categoria de pessoas, por estar tratando de crianças e adolescentes, que facilmente são exploradas com a promessa de obter o sucesso.

Assim expressam Souza e Oliveira (2016, p. 233), sobre o labor dos artistas mirins:

[...] Tem-se atentado somente para o trabalho de crianças em lavouras e carvoarias, por exemplo, com campanhas das mais fervorosas para sua erradicação, enquanto o

trabalho artístico, tão danoso quanto os outros, tem sido aplaudido, buscando-se um falso respaldo na legislação.

Essa modalidade de trabalho pode sofrer exploração, tanto por parte da própria família, como por parte de empresários, que visam apenas à obtenção lucro, o que ocorre principalmente com crianças e adolescentes de famílias mais pobres, que buscam uma melhor condição de vida, mas que infelizmente não se atentam para o fato de que o trabalho artístico mirim é um trabalho como qualquer outro e que precisa ter direitos assegurados pelo Estado.

O princípio da proteção integral entra na discussão, pois ele fundamenta que crianças e adolescente também são sujeitos de direitos como qualquer pessoa, em todos os âmbitos, seja no familiar, social ou perante o Estado. Portanto, esse princípio presente na própria Constituição da República Federativa do Brasil (Brasil, 1988) e no ECA (Brasil, 1990), assegura como já dito, o dever que todos devem ter com as crianças e adolescentes.

De acordo o artigo 227 da CRFB/88, é dever da família, sociedade e Estado, “colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (Brasil, 1988), ou seja, crianças e adolescentes precisam ser protegidas em todas as esferas da vida, e não deve ser dessemelhante na esfera profissional, ao se falar do trabalho de artistas mirins, para que assim, não sejam desrespeitados os seus direitos fundamentais.

Na realidade laboral dessas crianças e adolescentes, o princípio da proteção integral pode ser violado a partir do momento em que a família, a sociedade e o Estado não cumprirem com o dever de garantir a saudável qualidade de vida, a educação (que deve prevalecer em relação ao trabalho), lazer, cultura e acima de tudo, garantir a proteção contra a exploração, a violência e a crueldade, que podem ocorrer até mesmo dentro do ambiente laboral em que estão inseridos.

Os artistas mirins, também não podem, assim como os atletas mirins, nas palavras de Ferreira, Ferreira e Silva (2022, p. 242), ao aduzirem sobre menores jogadores de futebol:

Não podem ser submetidos a níveis de exigência que possam comprometer sua saúde física e mental, prejudicando seu sadio desenvolvimento. Dilapidar a infância e a juventude de uma pessoa em troca de rendimentos financeiros não pode ser permitido [...].

Assim, é através desse princípio de suma importância para a proteção dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes e também do conceito de trabalho decente, que deve ser garantido à proteção desses menores até mesmo na esfera trabalhista, para que eles que laboram no meio artístico tenham seus direitos vistos com o devido rigor e não sejam

explorados. Dessa forma, será garantido um crescimento e desenvolvimento saudável, assim como toda criança deve ter.

5 O ORDENAMENTO JURÍDICO COMO MEIO DE PROTEÇÃO AO ARTISTA MIRIM

A arte além de ser um meio de levar a crianças e adolescentes, a cultura, lazer, criatividade e conhecimento, através de disciplinas escolares, cursos livres de teatro, dança e música, por exemplo, que ajudam no processo de formação dessas pessoas, ela acabou se tornando meio econômico, e com isso o trabalho realizado no ambiente artístico compõe o mercado de trabalho. Contudo, nesse contexto, está presente a problemática que envolve o trabalho de artistas mirins, seja como ator, modelo, cantor ou os inúmeros outros meios que crianças e adolescentes estão inseridos.

A pesar de o trabalho infanto-juvenil artístico possuir objetivo econômico, Cavalcante (2013, p. 141) relata que:

[...] não é o objetivo econômico que caracteriza o trabalho infantojuvenil artístico, já que a atividade econômica é circunstancial, mas, sim, o fato de ser uma atividade subordinada, realizada com seriedade e sob direção de um terceiro, que cobra do artista obrigações inerentes ao seu trabalho.

As horas de ensaios, de memorização de textos, dedicação e disciplina, são alguns fatores que mostram essa atividade subordinada que os artistas mirins se submetem para participar de uma peça teatral ou uma cena de novela. São horas de responsabilidades a serem cumpridas por uma criança ou adolescente ainda em fase de formação física e psíquica.

Nesse sentido, mesmo que a atividade artística traga a realização plena de potencialidades e grandes talentos, quem pratica essas atividades, já correu riscos, estresse, pressões e fadiga, assim como ocorre em outras formas de labor (Cavalcante, 2013).

As Leis especiais vigentes no Brasil que tratam acerca da profissão do artista, não mencionam sobre a participação de crianças e adolescentes que laboram no ambiente artístico, e existe de forma regulamentada quanto a essa profissão apenas a Lei nº 6.533 de 1978 e o Decreto nº 82.385 de 1978, o que causa incerteza jurídica e falta de proteção adequada para esse grupo de pessoas mais vulneráveis.

A Lei nº 6.533 em seu artigo 2º e inciso I (Brasil, 1978) define de forma profissional o artista como sendo o profissional que cria, interpreta ou executa obra com características culturais de qualquer espécie, para realizar exibição ou divulgar publicamente a manifestação

cultural, por meio de comunicação de massa ou em locais onde se praticam apresentação de diversão pública.

Como já mencionado no item anterior, existem as Leis que proíbem toda e qualquer forma de trabalho infantil, aos menores de 14 anos de idade, presente na CRFB/88, na CLT e não sendo diferente no ECA. Entretanto, é notório que a partir da definição do trabalho artístico pela lei, a atividade realizada pelos artistas mirins possui as mesmas características. Porém, ocorre com frequência no cotidiano mesmo sendo proibida a realização por esses menores, e isso se dá ao fato de que as Leis existentes tratam de forma vaga sobre o assunto e são interpretadas de forma a fazer com que o trabalho desses menores seja autorizado pelo ordenamento jurídico brasileiro. E assim, segue a discussão sobre ser reconhecido como trabalho ou apenas atividade artística.

Isso ocorre, pois está previsto na Convenção nº 138 da OIT, em seu artigo 8º, ser permitido ocorrer autorização realizada por uma autoridade competente, para que seja concedidas licenças a crianças e adolescentes para trabalharem em atividades de representação artística. Com isso, no Brasil, é o Poder judiciário a devida autoridade para isso (Cunha, 2021).

Nas palavras de Cunha (2021, p.35) a referida Convenção nº 138 da OIT, traz algumas questões importantes a serem apresentadas: a) no texto legal é apontada uma espécie de autorização judicial especial, que acontece de maneira individual, pois cada caso deve ser tratado de forma separada pela autoridade competente, para analisar a questão, b) o texto se refere a uma exceção ao artigo 2º da Convenção, que trata acerca da idade mínima para a prática de qualquer trabalho. Portanto, no artigo 8º, o legislador aceita as participações em representações artísticas, classificando-as como emprego ou trabalho, mas devido sua finalidade, lhe concede uma tratamento especial, e c) o dispositivo, em seu segundo item, deixa claro que a autorização de caráter excepcional deve possuir regras que limite o tempo de jornada de trabalho, o prazo do contrato, as condições desse contrato, assim como outras regras que a autoridade competente achar importante, com o objetivo de garantir o bem-estar e a proteção integral da criança ou adolescente.

Já Cavalcante (2013), afirma que os limites essenciais e os acompanhamentos indispensáveis para verificar se está sendo assegurada a saúde e a segurança do artista mirim, não são descritos nem nessa ou em qualquer outra lei que vigora no Brasil.

Consequentemente, é notável que há um confronto entre a Convenção nº 138 da OIT e o artigo 7º, XXXIII da CRFB/88 (Brasil, 1988), mas é devido também ao artigo 149 do ECA (Brasil, 1990) que existe a possibilidade de autorização para que crianças e adolescentes participem de eventos artísticos, já que o dispositivo legal regulamenta que compete a

autoridade judiciária disciplinar, por portaria ou alvará a autorização de: a) entrada e permanência do menor, desacompanhado dos pais ou responsável em estúdios cinematográficos, teatro, rádio, televisão e entre outros lugares, e b) a participação de menores em espetáculos públicos e seus ensaios e certames de beleza.

Vale destacar, que a atividade realizada por um artista mirim, pode ser uma atividade em sentido estrito ou um trabalho, ou seja, os pais ou o responsável podem conseguir vantagens econômicas em relação à manifestação cultural da criança, mas isso não pode ser o objetivo principal do desenvolvimento da atividade (Sampaio, 2017).

Nesse mesmo contexto, Sampaio (2017, p. 157) continua observando que:

Adverte-se que é importante verificar que a atividade em sentido estrito e o trabalho são institutos distintos. Bem identificar as duas modalidades é imperioso, para evitar fraudes ao comando do art. 7º, XXXIII da Constituição da República. Para tanto, é possível verificar, objetivamente, se há a realização de efetivo trabalho travestido de atividade em sentido estrito. Sempre que for encontrada uma prestação de serviço sem que haja a prioritária preocupação com o desenvolvimento da criança e do adolescente, mas apenas com o lucro, estará configurada a prestação de trabalho, com todas as consequências trabalhistas dela decorrente. Inclusive com a existência da ilegalidade deste trabalho.

Para Oliva (2010), não se pode negar que uma pequena participação em uma peça de teatro, com poucos minutos de duração no palco, pode (geralmente é o que acontece) ter trazido consigo um cansativo trabalho de decoração de textos e ensaios. Dessa forma, a própria Convenção n.º 138 da OIT não diferencia trabalho e participação artística, devido ao seu art. 8º expressar que há exceções para a proibição de emprego ou trabalho que possuir a finalidade de participação em representações artísticas.

Ao observar esses dispositivos que regulamentam sobre o trabalho de artistas mirins no ambiente artístico, não se encontra um posicionamento jurídico firmado, que atenda às demandas sociais, ou seja, a criança ou adolescente, a família, instituições e entre outros envolvidos, sendo então, o responsável por decidir a participação desses menores, de acordo com a norma nacional e internacional ratificada pelo Brasil, o Poder Judiciário. Com isso, a probabilidade de ocorrer interpretações e entendimentos diferentes, causa instabilidade no ambiente artístico e insegurança judiciária em relação ao assunto, devido às lacunas que são deixadas (Cunha, 2021).

O Poder Judiciário poderá autorizar ou não a participação do artista mirim na atividade artística, ponderando ainda, esclarecer de que forma será firmado o contrato de trabalho específico, que será analisado de forma individual, sempre sem deixar de respeitar o princípio da proteção integral.

Contudo, há uma discussão jurídica em relação a qual juiz pertence à competência jurisdicional para julgar acerca do alvará de autorização disposto no art. 149 do ECA (Brasil, 1990) e na Convenção nº 138 da OIT (OIT, 1973), pois as referidas leis não deixam claro a qual juiz pertence à competência legal. Seria da justiça estadual, ou seja, do Juiz da Infância e da Juventude ou da justiça especializada, sendo do Juiz do Trabalho?

Há consideráveis autores, como o juiz e mestre José Oliva, que tratam sobre o trabalho artístico infanto-juvenil e a maioria acredita e defende ser a competência correta a Justiça do Trabalho.

Assim, existem os que concordam que a competência devido a Emenda Constitucional nº 45/04, seria da Justiça do Trabalho, pois essa atividade configuraria uma relação de trabalho (Souza; Oliveira, 2016).

Oliva defende ser a competência da Justiça do Trabalho. Ele aduz que com o advento da Emenda Constitucional nº 45/04, ampliou-se a competência da Justiça do Trabalho, e com isso defende este viés. Ele expõe que em 2009 a Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região (Rio de Janeiro), expediu uma Notificação Recomendatória à empresa Globo Comunicação e Participações S.A, e na recomendação são encontrados pontos que expressam referência sobre ser a Justiça Especializada, ou seja, a justiça do trabalho, a devida competência para autorizar, ou não, o trabalho de artistas mirins (Oliva, 2010).

Cavalcante (2013, p. 148), acentua acerca da Emenda Constitucional nº 45/04, entretanto mesmo com o advento da referida EC, a justiça competente ainda sim é a Justiça Comum:

[...] Mesmo após a Emenda Constitucional nº 45/04, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, quem tem recebido os pedidos feitos pelas produtoras e concedido as autorizações judiciais são os juízes das varas da infância e juventude. Isso ocorre porque o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou pela competência da justiça estadual para receber esses pedidos de alvará, com a justificativa de que não haveria relação de trabalho antes da assinatura de tal autorização. Porém, no caso das participações artísticas de crianças e adolescentes há um “Termo de autorização e ajuste de condições para participação do espetáculo”, que é previamente assinado pelos responsáveis e produção, cujas cláusulas configuram a existência de um contrato de trabalho firmado antes mesmo da concessão do alvará judicial.

Cunha (2021) aduz que por muito tempo a autorização por meio de concessão de alvará, foi realizada nas Varas da Infância e da Juventude das cidades onde o trabalho dos artistas mirins seria realizado. Com isso, em 2014 foi promulgada a Recomendação Conjunta nº 01/2014 do TRT da 2ª Região, TRT da 15ª Região, MPSP, MPT da 2ª Região e MPT da 15ª Região, expressando que à competência seria da Justiça do Trabalho.

Assim, nas palavras de Cunha (2021, p. 41):

No ano de 2014, por força de recomendação conjunta (Recomendação 01/2014) realizada pela Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, Corregedoria Regional do Tribunal do Trabalho da Segunda Região, Corregedoria Regional do Trabalho da Décima Quinta Região, Coordenadoria da Infância e da Juventude do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Ministério Público do Estado de São Paulo, Ministério Público do Trabalho da Segunda Região e o Ministério Público do Trabalho da Décima Região, ficou determinado que a competência para a autorização do trabalho de crianças e adolescentes, até mesmo em atividade artística ou desportiva, era dos juízes do trabalho.

Todavia, a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão- ABERT- entrou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5326) no STF e alegou inconstitucionalidade da Recomendação nº 01/2014. O STF aceitou as alegações e suspendeu a referida Recomendação em 2018, e com isso, a justiça competente para conceder a autorização ao artista mirim, voltou a ser das Varas da Infância e da Juventude (Cunha, 2021).

Portanto, observa-se que no âmbito da competência judiciária, assim como o direito material relacionado ao trabalho infanto-juvenil no ambiente artístico, há instabilidade e insegurança jurídica, pois as normas que são usadas para regulamentar esses casos ficam abertas a diversas interpretações, e com isso não deixa claro qual caminho deve ser seguido.

Consequentemente, o artista mirim fica desprotegido juridicamente, e pode sofrer consequências que ferem o princípio da proteção integral juntamente com o trabalho decente defendido pela OIT. É preciso que a legislação brasileira implemente leis específicas para as crianças e adolescentes que trabalham no ambiente artístico, pois na prática esses menores são notoriamente vistos em teatros, novelas, cinemas, circos, passarelas e outros lugares de natureza artística.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, percebe-se que a exploração da mão de obra infantil não é uma ação exclusiva do meio artístico. A utilização da força de trabalho de crianças e adolescente já era observada antes da consolidação do Estado Moderno e, até mesmo, antes do período da Idade Média. Assim, o avanço das sociedades e a criação de novas cadeias produtivas apenas propiciaram novas formas de exploração em uma indústria *suis generis*.

No Brasil, por outro lado, a invasão das terras no período colonial e a dominação dos povos mesoamericanos pelos países expansionistas da Europa forçaram a população originária a submeter-se à cultura laboral das novas metrópoles (Galeano, 2010). Isso significa dizer que a cultura de trabalho presente no território brasileiro não nasceu na América latina ou em outros

países do sul global, mas foi imposta de forma violenta através da estatização de um sistema econômico pautado na exploração expropriação da mão de obra dos sujeitos colonizados.

Esses sujeitos, no entanto, não compunham somente a população adulta. Assim como nos países da Europa expansionista, após a colonização da América Latina e a implantação da cultura laboral europeia, as crianças brasileiras também eram vistas como mão de obra, e, conseqüente, eram colocadas em postos de trabalho. Em contrapartida, a evolução das sociedades também culminou em transformações nos valores sociais e morais das comunidades do norte e sul global, o que acarretou o surgimento de legislações especiais de proteção integral à criança e ao adolescente.

A própria Legislação Constitucional no período da redemocratização do Brasil e a Legislação Trabalhista também trouxeram disposições de amparo ao direito do desenvolvimento seguro à criança e ao adolescente. Tendo isso em vista, restou proibido o trabalho em qualquer modalidade para menores de 14 anos. Porém, em que pese, o trabalho do menor tenha sofrido represálias no ordenamento jurídico, o que se observa é que a organização dos aparatos estatais não se mostrou suficientemente eficiente em promover uma proteção satisfatória ao interesse da criança e do adolescente.

No mundo artístico, a presença das crianças nos teatros, palcos, espetáculos, televisão e música é uma realidade. Novas formas de trabalho na indústria do entretenimento também possuem nichos de protagonismo infantil. Contudo, ainda que tais atividades demonstrem a presença dos requisitos caracterizadores de uma relação de emprego, parte do judiciário entende que não há o exercício de uma atividade laboral, mas mera representação artística, e, em razão disso, o trabalho infantil artístico não estaria violando as disposições legais de proteção integral à criança e ao adolescente.

Consoante a isso, é possível inferir que tal entendimento viola as disposições sobre o trabalho decente, uma vez que, ao justificar o trabalho artístico como mera representação de um papel, o ordenamento jurídico impede que as proteções dispostas pelos acordos internacionais, legislação constitucional e infraconstitucional sejam dirigidas aos menores em trabalho artístico.

Portanto, sendo o trabalho decente o direito constitucional ao trabalho digno e em condições que respeitem a integridade e saúde do trabalhador, tem-se que a criança e o adolescente não seriam alçados por essa proteção, em virtude da ausência de compreensão do ordenamento jurídico da prática artística infantil como trabalho.

Assim, ainda que a construção normativa do direito brasileiro proponha a proteção integral à criança e ao adolescente, o que se percebe é que tal proteção é uma mera formalidade

ao tratar do trabalho artístico, pois, materialmente, o exercício de atividades em moldes similares ao trabalho urbano ainda é realizado por menores no ambiente artístico, porém, sem qualquer garantia de uma proteção efetiva ao interesse desses menores.

Desse modo, tem-se que o ordenamento jurídico brasileiro, mostrou-se ineficaz em promover a devida vedação ao trabalho infantil, bem como demonstra a ineficácia material dos mecanismos de garantia à proteção integral de menores, haja vista que o trabalho infantil artístico se apresenta como uma forma legítima de violação aos preceitos de proteção à criança e ao adolescente. Logo, seja pela ineficácia material da legislação, ou pela insegurança jurídica promovida pelo judiciário, entende-se que o direito do trabalho moderno, no que tange a realidade neoliberal em que o Brasil está inserido, não produz a devida proteção aos artistas mirins.

Nesse cenário, há duas bases possíveis sobre as quais o Estado pode fundamentar possíveis soluções para a problemática debatida. O primeiro viés consiste na defesa da inconstitucionalidade do trabalho artístico infantil, haja vista o alto risco de fraude que essa modalidade apresenta às relações trabalhistas e às normas de proteção ao menor, o que acarretaria na proibição do exercício dessa atividade por crianças e adolescentes que não possuem a idade mínima para o trabalho.

A segunda possibilidade, por outro lado, consiste na defesa da constitucionalidade do trabalho artístico infantil como uma atividade em estrito senso, ou seja, em permitir que a criança e o adolescente participem de atividades no meio artístico ainda que com a percepção de uma contraprestação em pecúnia – tal qual uma bolsa de incentivo ou bolsa de auxílio –, desde que o objetivo da atividade não constitua a necessidade do sustento próprio ou familiar e a natureza da contraprestação não configure salário.

Em que pese o segundo caminho reflita parte da realidade percebida hoje no cenário brasileiro, ele também é o que mais se aproxima da cultura de expressão artística do Brasil. Compreende-se, também, que os riscos de fraude à legislação também são maiores dada à realidade dos materiais normativos do judiciário e do legislativo atuais. Todavia, as instituições estatais possuem os meios de criar formas de prevenção e repressão às atividades fraudulentas.

Um primeiro passo possível, é uniformização da jurisprudência em questão de competência material para analisar e julgar os casos que envolvem os artistas mirins. A elaboração de súmulas vinculantes ou de precedentes normativos das cortes superiores, nesse caso, surgem como uma solução de curto prazo viável.

Porém, apenas a jurisprudência não é suficiente para garantir uma resposta satisfatória ao problema analisado. Assim, a elaboração de diretrizes e formas de regular a atividade

desempenhada pelos artistas mirins através de lei especial positivada configura uma possível solução de médio e longo prazo satisfatória. É fato que, a mera positivação da norma e a elaboração de precedentes, não têm capacidade material de sanar a problemática sem que haja um interesse institucional de resolver essas demandas.

Isso significa dizer, que a institucionalização, qual seja ela a criação de uma organização pública dedicada a fiscalizar as atividades exercidas pelos menores, ou, até mesmo, a implementação de varas especializadas e instituições jurídicas próprias em matéria de trabalho infantil artístico também é uma necessidade para garanti a proteção dos artistas mirins, além de proteger os interesses da criança e do adolescente que desempenham essas atividades.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Joycilane Oliveira; SAMPAIO, Hyrlana Felix; TELES, Rita de Kassia Abreu Souza; ARRUDA, Helane Brasil; XIMENES, Hugo Aragão; MAPURUNGA, Júlia Loiola; OLIVEIRA, Paulo Roberto da Costa; SILVA, Geison Marques da. Trabalho Infantil: políticas de enfrentamento no Brasil. **Revista Foco**, [S.L.], v. 16, n. 9, p. 30-57, 14 set. 2023. South Florida Publishing LLC. <http://dx.doi.org/10.54751/revistafoco.v16n9-052>.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011.

BARROS, Ricardo Paes de; MENDONÇA, Rosane. **Trabalho infantil no Brasil: rumo à erradicação**. Brasília: Ipea, v. 14, n. 41, p. 15-26, nov. 2009.

BARROS FILHO, Antonio de Azevedo. Crescimento. In: BURNS, Dennis Alexander Rabelo; CAMPOS JÚNIOR, Dioclécio; SILVA, Luciana Rodrigues; BORGES, Wellington Gonçalves. **Tratado de pediatria: sociedade brasileira de pediatria**. 4. ed. Barueri: Manole, 2017.

BOUZON, Emanuel. **O Código de Hammurabi: introdução, tradução do texto cuneiforme e comentários**. 8 ed. Petrópolis, Vozes, 2000.

BRASIL. **Constituição**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 05 out. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 set. 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 31 dez. 1940.

BRASIL. Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**: Brasília, DF, 1º maio. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 15 set. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 82.385, de 5 de outubro de 1978. Regulamenta a Lei nº 6.533, de 24 de maio de 1978, que dispõe sobre as profissões de Artista e de Técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**: Brasília, DF, 5 out. 1978. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d82385.htm. Acesso em: 22 out. 2024.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. **Trabalho Decente**: análise jurídica da exploração do trabalho- trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno. 6. Ed. São Paulo: LTr, 2023.

BRASIL. Lei Complementar nº 150, de 1º de junho de 2015. Dispõe sobre o contrato de trabalho doméstico; altera as Leis nº 8.212, de 24 de julho de 1991, nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e nº 11.196, de 21 de novembro de 2005; revoga a Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972, o art. 39 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e dispositivos do Decreto-Lei nº 3.048, de 6 de maio de 1999; e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2 jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei nº 6.533, de 24 de maio de 1978. Dispõe sobre a Regulamentação das Profissões de Artistas e de Técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 maio. 1978. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6533.htm. Acesso em: 22 fev. 2024.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 03 dez 2023.

CUNHA, Lucas Pedreira. *Atividade Artística Infantil na Televisão Brasileira: tensionamentos e ethicidades sobre infância, trabalho e arte*. 2021. Tese (Doutorado em Ciências da Comunicação) – Faculdade de Ciências da Comunicação, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2021.

CAVALCANTE, Sandra Regina. *Trabalho Infantil Artístico: conveniência, legalidades e limites*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v.79, n.1, p.139-158, jan/mar 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. São Paulo: Boitempo, 2019.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a Bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva**. São Paulo: Elefante, 2017.

FERREIRA, Versalhes Enos Nunes; FERREIRA, Vanessa Rocha; SILVA, Érica de Kássia Costa Da. Trabalho Infanto-Juvenil no Futebol e o Caso dos Jogadores do Flamengo: uma análise à luz do princípio da proteção integral. **Meritum: revista de direito da universidade FUMEC**, Belo Horizonte, v.17, p.231-250, 03 jun 2022. Disponível em: <http://revista.fumec.br/index.php/meritum/article/view/8861>. Acesso em: 03 dez. 2023.

FERREIRA; Vanessa Rocha; FERREIRA; Versalhes Enos Nunes. A Exploração do Trabalho no Região Amazônica: desafios á proteção da dignidade humana. In: BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha. **Trabalho Decente: teoria e prática**. Belo Horizonte: Editora B, 2023, p. 35-62.

GALEANO, Eduardo. **As Veias abertas da América Latina**. São Paulo: L&Pm, 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 15. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

LIMA, Vanessa Christina de Moura; BONOME, Kerllen Rosa da Cunha. O Trabalho Artístico Infantil: do glamour à inconstitucionalidade. **Revista Raízes no Direito**, Anápolis, v. 6, n. 2, p. 139-168, 28 nov. 2017. Disponível em: <http://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/raizesnodireito/article/view/2593>. Acesso em: 15 set. 2023.

LINN, Susan. **Consuming Kids: the hostile takeover of childhood**. Nova Iorque: The News Press, 2004.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023.

MINHARRO, Erotilde Ribeiro dos Santos. **A criança e o adolescente no direito do trabalho**. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

OIT. **Organização Internacional do Trabalho**. Convenção nº 138 [lei na internet]. Genebra: ILO; 1973. Disponível em: http://www.oitbrasil.org.br/info/download/conv_138.pd>. Acesso em: 22 fev. 2024.

OLIVA, José Roberto Dantas. O trabalho Infanto-Juvenil Artístico e a Idade Mínima: sobre a necessidade de regulamentação e a competência para sua autorização. **Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região**, v. 3, 2010, p120-152.

OLIVEIRA, Magna Rodrigues. **O Trabalho Infantil Artístico nas Plataformas Digitais: por uma proteção integral dos influenciadores mirins**. 2022. 134 f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Federal Rural do Semi-Árido, Mossoró, 2022.

OIT. **Trabalho decente**, [s.a]. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 02 dez. 2023.

PEREIRA, Emília de Fátima da Silva Farinha; REIS, Bruna Farias Marques dos; MEDEIROS NETO, Mimon Peres. O Desafio da Indústria 4.0 em Promover o Trabalho Decente: saúde, segurança e medicina do trabalho. In: BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha. **Trabalho Decente: teoria e prática**. Belo Horizonte: Editora B, 2023, p. 63-83.

SAMPAIO, Felipe Macêdo Pires. Limites do Trabalho Infantil Artístico no Brasil: uma análise sob a ótica constitucional. **Revista da Enit: Escola Nacional da Inspeção do Trabalho**, Brasília, v. 1, n. 1, p. 148-167, 2017.

STÜRMER, Gilberto; BITTENCOURT; Luiz Antônio da Silva. O Trabalho Decente como uma Construção Histórica. In: BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha. **Trabalho Decente: teoria e prática**. Belo Horizonte: Editora B, 2023, p. 185-206.

SOUZA, Ivogleuma Silva de; OLIVEIRA, Vanessa Batista. Trabalho Artístico Infantil: o glamour precoce. **Themis: Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC)**, Fortaleza, n. 2011, p. 223-240, maio 2016. Disponível em: <https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/110/110>. Acesso em: 22 fev. 2024.

O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: UMA ANÁLISE DO ODS 8.8 E A PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE NO BRASIL

THE IMPACT OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE ON WORK RELATIONS: AN
ANALYSIS OF SDG 8.8 AND THE PROMOTION OF DECENT WORK IN BRAZIL

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 16/05/2024 |
| Aprovado em | 03/06/2024 |

Paula Eduarda Cardoso Leite ¹
Fernanda Augusta Ferreira Sampaio²
Vanessa Rocha Ferreira³

RESUMO

Este estudo analisa o impacto que o advento da Inteligência Artificial trouxe para as relações de trabalho e de que forma isso dialoga com o alcance do trabalho decente e das metas propostas pelo Objetivo do Desenvolvimento Sustentável 8.8. O objetivo é mapear alguns aspectos positivos e negativos da influência da Inteligência Artificial no âmbito laborativo, visto que os impactos não se direcionam apenas aos agentes centrais das relações trabalhistas, empregado e empregador, mas a toda a sociedade. Para isso, a pesquisa se norteou a partir do Objetivo do Desenvolvimento Sustentável 8.8 e dos conceitos que definem o que seria trabalho decente para que seja buscado e alcançado. A conclusão geral da pesquisa considera ser urgente a necessidade de regulamentação da Inteligência Artificial no Brasil, para que se alinhe à legislação brasileira e possa dialogar harmonicamente com a mão de obra humana, para que os trabalhadores tenham seus direitos garantidos. Essa pesquisa foi realizada por meio do método qualitativo hipotético-dedutivo, com pesquisa aplicada realizada por meio de análise bibliográfica.

Palavras-chaves: trabalho decente; revolução; inteligência artificial; relação de trabalho.

ABSTRACT

This study analyzes the impact of the advent of Artificial Intelligence has had on work relationships, and how this relates to the achievement of decent work and the goals proposed by Sustainable Development Goal 8.8. The objective is to map some positive and negative

¹Graduanda em direito pelo CESUPA. ID Orcid: 0009-0000-6215-7554. Lattes: 3770929694296694.

²Graduanda em direito pelo CESUPA. Orcid: 0009-0001-5890-4446. Lattes: 7875842363413425.

³Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca

Mestre em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia (UNAMA PA). Professora de Graduação e Mestrado do CESUPA. Auditora do TCE-PA. Orcid: 0000-0001-5997-3198. Lattes: 8565252837284537.

aspects of the influence of Artificial Intelligence in the workplace, as the impacts are not only directed to the central agents of labor relations, employee and employer, but to the whole society. To achieve this, the research was guided by Sustainable Development Goal 8.8 and the concepts that define what would be decent work, so that it can be sought and achieved. The general conclusion of the research considers the urgent need to regulate Artificial Intelligence in Brazil, so that it aligns with Brazilian legislation and can dialogue harmoniously with human labor, so that workers have their rights guaranteed. This research was carried out using the hypothetical deductive qualitative method, with applied research carried out through bibliographic analysis.

Keywords: decent work, revolution, artificial intelligence, work relationship.

1 INTRODUÇÃO

Com a Revolução Industrial e a consequente evolução digital que vem ocorrendo nas últimas décadas, tornou-se nitidamente visível a série de benefícios que um mundo tecnológico proporciona. Nessa perspectiva, foi criada a Inteligência Artificial, a qual se propõe a ser uma espécie de sistema que torna as máquinas capazes de reproduzir competências semelhantes às que, até o momento, só eram realizadas por humanos, como raciocínio e criatividade.

Nesse cenário, à medida em que se torna cada vez mais comum a adoção de máquinas para a realização de tarefas humanizadas, surgem problemas sendo os empregados os maiores afetados negativamente por esse fenômeno nas relações de trabalho. A partir desta abordagem, é fulcral dimensionar os aspectos positivos e negativos trazidos por essa nova “era” no âmbito das relações trabalhistas, haja vista que causa impactos não apenas a uma parcela social representada pelos empregados, mas à sociedade como um todo, na medida em que essas novas tecnologias se tornaram inerentes ao mundo moderno, estando em constante avanço.

Nesse viés, ao se abordar essa temática voltada aos relacionamentos interpessoais, considerando a busca constante por sustentabilidade, com enfoque no âmbito das relações trabalhistas, torna-se pertinente a reflexão acerca do “propósito mundial” de todos os países, a Agenda 2030, criada pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2015, na qual foram instituídas 17 metas e 169 objetivos a serem alcançados por todas as nações, que receberam o nome de Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS).

Dentre esses objetivos, diante das circunstâncias mundiais referentes às condições de trabalho, foram abordadas e definidas metas a serem atingidas nesse plano, buscando o que foi denominado de “Trabalho Decente”, termo instituído pela OIT (Organização Internacional do Trabalho) cujo conteúdo visa “promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham

um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana” (OIT, 2024).

Tais preceitos são essenciais para a garantia da democracia, erradicação da pobreza, redução das desigualdades e, principalmente, para o crescimento sustentável. Assim, este artigo visa destacar o objetivo 8.8, pois ainda que alguns critérios para o alcance do trabalho decente pareçam utópicos e de difícil acesso diante da forma como as evoluções sociais têm ocorrido, não se vislumbra outra alternativa visto que o mercado de trabalho tem se desenvolvido cada vez mais no cenário nacional, surgindo a urgente necessidade da garantia de direitos aos trabalhadores e de cumprimento de deveres por parte dos empregadores para viabilizar o alcance do ODS 8.8, que busca atingir do trabalho decente a nível mundial por meio da proteção dos direitos trabalhistas e da garantia de locais de trabalho seguros.

Por outro lado, não se percebe com tanta nitidez vínculos de conexão entre a Inteligência Artificial e os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS). No entanto, estabelecer essa proximidade e debater sobre ela é fundamental para que se possa analisar os efeitos da IA no âmbito das relações de trabalho e como isso afeta a busca pelo desenvolvimento sustentável no que tange ao trabalho decente. Nesse viés, é válido ressaltar os prós e contras e os possíveis cenários a longo prazo, a fim de discorrer sobre a possibilidade de se estabelecerem condições que beneficiem a toda comunidade nacional e internacional, sendo este um objetivo da Organização das Nações Unidas (ONU).

Trata-se de um estudo de método qualitativo, hipotético dedutivo, feito por meio de pesquisa aplicada com coleta de dados via análise bibliográfica, que visa responder ao seguinte problema: como a Inteligência Artificial está afetando a atividade laborativa brasileira quanto aos aspectos definidos pelo objetivo 8.8 acerca da busca pelo trabalho decente e quais desdobramentos jurídicos deve gerar no cenário atual?

O texto encontra-se dividido em cinco itens, sendo o primeiro esta introdução; o segundo discorre sobre o ODS 8.8 e a necessidade de promoção do trabalho decente; o terceiro apresenta a inteligência artificial e as relações de trabalho; o quarto item analisa alguns impactos ocasionados pela IA nas relações laborais e a busca do trabalho decente. Por fim, o quinto e último item apresenta as considerações finais deste estudo.

2 O ODS 8.8 E A NECESSIDADE DE PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE

Inicialmente, a palavra sustentabilidade é bastante popularizada socialmente, tornando-se conceito representativo de equilíbrio entre evolução humana e meio ambiente. Em

consonância, com a construção de uma sociedade cercada por desejos e ambições, advindos de um contexto histórico munido de guerras e desastres, observou-se cada vez mais a necessidade de se instituir proteção e garantia para as gerações futuras, de modo que objetivos sustentáveis fossem capazes de garantir preceitos prósperos cultivados ao longo da história, que são essenciais para a preservação da estrutura do mundo moderno.

No entanto, em que pese a Organização das Nações Unidas tenha sido fundada há mais de meio século, trazendo propostas de pacificação e ordem mundial, esta somente iniciou a elaboração de agendas de políticas públicas no ano de 1992, em resposta às mais variadas demandas mundiais que versavam sobre os mesmos direitos: os direitos humanos. Dentre as três agendas de desenvolvimento adotadas, este artigo visa debater a Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável, com enfoque no ODS 8.8 e sua aplicação no âmbito laborativo brasileiro, para que de fato haja sustentabilidade nas relações empregado-empregador e eles possam coexistir de forma harmoniosa, tendo seus direitos garantidos pelo judiciário à luz da Consolidação das Leis Trabalhistas, da Constituição Federal e dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável.

Ratificado pelo Brasil, o objetivo 8.8 busca a proteção dos direitos trabalhistas para promover ambientes de trabalho seguros para todos os trabalhadores, que estejam de acordo com as normas de medicina e segurança do trabalho e proporcionem melhores condições principalmente aos trabalhadores mais vulneráveis. Somado a isso, em concordância com a proposta deste objetivo há a conceituação de Trabalho Decente, preceito fundamental que rege a OIT (Organização Internacional do Trabalho) desde 1998, uma vertente da ONU que visa “promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade” (OIT, 2024), razão pela qual tornou-se uma missão instituir essas características com o fito de se preservar mundialmente boas condições de trabalho, bem como abranger questionamentos e debates promissores à promoção do ODS 8.8.

A conceituação do termo Trabalho Decente surgiu em meio à 86ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho e visava indicar quais seriam os direitos mínimos do trabalhador, os quais se não respeitados pelos Estados-membros decretariam a indignidade da atividade (Ferreira; Ferreira, 2023, p. 35). Em sendo assim, para a OIT (1998, s.p.), o trabalho decente tem como base a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva, a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório, a abolição efetiva do trabalho infantil e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Sob a mesma análise, Brito Filho (2023, p. 63) afirma que a ideia global de “trabalho decente” só se sustenta se garantir um conjunto de direitos mínimos ao trabalhador, dentre os quais está o “trabalho em condições justas, incluindo a remuneração e que preservem sua saúde e segurança”. Ademais, observa-se que foi incluído ao conceito de Trabalho Decente pela Conferência Internacional do Trabalho (CIT), de 10 de junho de 2022, o direito ao meio ambiente de trabalho (Brito Filho, 2023, p. 53).

O autor também menciona acerca do rol abrangido pela Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), a qual em seus artigos 23 e 24, expõe os direitos mínimos do trabalhador, visto que mesmo esta sendo a Magna Carta no que tange a garantia dos direitos humanos, fornece somente o básico do que são os direitos do trabalhador, sendo necessário para a complementação da definição do conceito de Trabalho Decente mencionar sobre “Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho”, que foi sendo construída e se tornou um dos pilares do que seria a garantia desses direitos para a promoção do Trabalho Decente, objetivo de tal organização (Brito Filho, 2023, p. 52-53).

Com o objetivo de finalizar o rol de abrangência de direitos mínimos, Brito Filho também cita o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), ratificado no Brasil em 1992 (Brito Filho, 2023, p. 54). Com isso, o mesmo expõe que os direitos elencados são, no plano individual: o direito ao trabalho; a liberdade de escolha do trabalho; igualdade de oportunidades para o exercício do trabalho; direito de exercer o trabalho em condições que preservem a saúde do trabalhador; direito a uma justa remuneração; direito a justas condições de trabalho, principalmente limitação da jornada de trabalho e existência de períodos de repouso; e proibição do trabalho infantil; no plano coletivo, a liberdade sindical, e no plano da seguridade, a proteção contra o desemprego e outros riscos sociais (Brito Filho, 2023, p. 56-62).

Isto posto, a OIT busca meios de efetivar a construção de uma sociedade digna, de inclusão e respeito às diferenças no meio ambiente de trabalho, que permaneça não somente no agora, mas também nas gerações futuras, objetivando atender, ainda, as necessidades pontuadas pela Agenda 2030. Para isso, não basta que seja garantido ao indivíduo o acesso ao trabalho. Devem ser asseguradas condições dignas para exercer seu ofício mantendo sua dignidade preservada, sendo observadas as normas de higiene, saúde e segurança do trabalho; o usufruto do direito de férias remuneradas periódicas, com a limitação razoável das horas de trabalho; o direito a repouso e lazer (Brito Filho; Ferreira, 2019, p. 166).

Com a busca de sanar tais necessidades, pode-se considerar que haverá uma proximidade com a efetivação de um dos fundamentos do artigo 1º da Constituição Federal,

que inclui a dignidade da pessoa humana no rol de garantias necessárias para o funcionamento do estado democrático de direito brasileiro, além de mencionar também como fundamento os valores sociais do trabalho. Nesse viés, torna-se fulcral dimensionar que no Brasil, ao longo dos anos, houve mudanças significativas acerca das relações trabalhistas, seja pelos intensos debates sociais ou pelas novas regras e legislações presentes no nosso ordenamento jurídico, como a Reforma Trabalhista promovida em 2017. Tal reforma tornou-se objeto de discussão jurisprudencial e doutrinária acerca da pertinência de algumas de suas mudanças e proporcionou aprimoramentos pacificados na Consolidação das Leis Trabalhistas, instituída em 1943, ainda na Era Vargas.

Contudo, em que pese tenha ocorrido essa modificação na legislação, a realidade no cotidiano das relações de trabalho no Brasil apresenta necessidades como a diminuição da taxa de informalidade dos contratos de trabalho; a extinção de todas as formas de trabalho infantil; a equiparação salarial; a concessão legal das verbas trabalhistas; o respeito às particularidades do trabalhador; dentre outras que ainda precisam ser de fato implementadas, tendo em vista que a realidade é preponderante, à luz do Princípio da Primazia da Realidade e os direitos devem ser exercidos na rotina de trabalho dos trabalhadores e empregadores a fim de que se garanta uma sociedade justa e igualitária em sentido amplo.

Nesse cenário, o ODS 8.8, objetivando a busca e o alcance pelo Trabalho Decente, tenta solucionar tais questões, instituindo um foco de atuação para o Governo e incentivando a fiscalização do alcance dos direitos trabalhistas. Além disso, é fundamental ressaltar o Poder Judiciário brasileiro como o meio mais efetivo e prático de resolução dos conflitos, que será o principal intermediador entre a teoria e a prática de tais garantias, oportunizando a melhoria dos pontos suscitados neste artigo.

Em uma pesquisa realizada por Delgado, Rocha e Paranhos, foi possível observar por meio de análise jurisprudencial realizada com base nos julgados realizados entre 25.09.2015 e 01.02.2023 quantas vezes o termo “trabalho decente” foi mencionado isoladamente em acórdãos, para que se pudesse vislumbrar a familiaridade dos membros do judiciário com o objetivo proposto pela OIT (Delgado, Rocha, Paranhos 2023, p. 20).

Segundo a pesquisa, foram localizados apenas três acórdãos com o termo, sendo um irrelevante para a base de dados proposta e posteriormente descartado, enquanto nos outros dois o termo foi identificado nos votos vencidos. Em síntese, ao aprofundar melhor a pesquisa, pôde-se concluir que é uma expressão ainda pouco mencionada diretamente, contudo, da análise de julgamentos indexados ao ODS n. 8, extraiu-se que o STF tem buscado proteger os direitos fundamentais elencados na Declaração de 1998 da OIT, ainda pendente de enfoque os direitos

referentes à negociação coletiva, sendo esse um dos objetivos estratégicos que estão sendo alcançados. Por outro lado, quando se trata de diálogo social e trabalho de qualidade, bem como a proteção dos direitos patrimoniais trabalhistas, pode-se afirmar que há uma necessidade de melhoria (Delgado, Rocha, Paranhos 2023, p. 38).

Com isso, é importante reforçar que a busca pelo trabalho decente deve ser contínua, de modo que popularizar os conceitos criados pela OIT e as metas da Agenda 2030, em especial as que envolvem a seara trabalhista, torna-se vital ao andamento harmônico do meio jurídico hodierno.

3 A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

Seguindo a análise, a Inteligência Artificial (IA) é um dos conceitos advindos da modernidade e, com isso, desde já, percebe-se que ainda são poucas as definições e abrangências que o universo acadêmico e social pode considerar para fins de representação de sua finalidade e objetivos, tendo em vista que, apesar do grande avanço, a IA ainda não foi explorada em sua totalidade. No entanto, em que pese possuir um conceito indefinido, gera discussão e deve ser analisada em diferentes parâmetros e entre diferentes autores.

Nesse contexto, a IA é definida de acordo com o Cozman e Neri (2021, p. 21) como “sistemas que pensam como humanos; que agem como humanos; que pensam racionalmente; que agem racionalmente”. A partir disso, nota-se que um dos principais objetivos dessa tecnologia é se utilizar de características humanas, a fim de agir com racionalidade e discricionariedade para realizar tarefas que beneficiem e acelerem atividades essenciais, tornando-as mais acessíveis, rápidas e produtivas, a partir das novas tecnologias advindas da 4ª Revolução Industrial.

Nessa conceituação, nota-se que o meio ambiente em que os indivíduos vivem, composto por moradia, trabalho, meios de locomoção e lazer, foi se tornando, com o passar do tempo, um lugar que deu cada vez mais espaço a essas novas tecnologias, fazendo com que nossa vida dependesse dessa inteligência ou fosse um dos pontos principais dos meios de interações sociais e produções criativas.

Nesse viés, é de fundamental importância destacar que a Inteligência Artificial é parte dos aspectos da vida humana e seus desdobramentos, uma vez que ela está presente na maioria dos meios de interação atuais, tornando-se difícil mensurar o grau de interferência e alcance que ela possui, pois a sua capacidade se renova em constantes criações de novas tecnologias, acelerando a obsolescência das criações anteriores.

Com isso, torna-se fulcral mencionar o contexto histórico que envolve essas novas tecnologias, bem como, debater acerca das novas relações de trabalho, além de que no desenvolvimento deste artigo é fundamental a menção acerca desses temas, sendo a Inteligência Artificial um mecanismo que gerou mudanças profundas nesse aspecto.

De início, o ponto de partida da história que proporcionou a existência da IA, bem como o grande avanço dos sistemas eletrônicos e de produção atual, foi a chamada Revolução Industrial, que conforme Dathein (2003, p. 1) adveio de muitos fatores que proporcionaram essas inovações, sendo a mais importante, a necessidade, em um meio no qual o trabalho humano era a principal fonte de produção. Assim, a tecnologia foi sendo progressivamente desenvolvida, tendo em vista que as máquinas foram se aperfeiçoando às necessidades emergentes das mais diversas demandas da sociedade e, uma vez em constante desenvolvimento, nunca mais se estagnou.

Nessa perspectiva, a Primeira Revolução Industrial oportunizou um verdadeiro avanço no comércio, o chamado “renascimento comercial”, marcado pela descoberta do carvão como fonte energética que possibilitou o início do uso das máquinas (Feliciano; Aquino, 2022, p. 759), tendo em vista que novas técnicas foram sendo criadas e a substituição parcial do homem pela máquina suscitou a diminuição da mão de obra humana e, conseqüentemente, o aumento da produtividade em escala. Sob essa ótica, nota-se que à época, o ponto central de discussão fora acerca dos trabalhadores, pois segundo os mesmos autores houve uma transformação radical no mundo trabalho, colocando no centro o capital e os meios de produção e trazendo à tona a primeira discussão acerca do Direito do Trabalho, em duas preocupações centrais, sobre o Trabalho Infantil e as condições de saúde e segurança dos trabalhadores.

A Segunda Revolução Industrial - de acordo com Piaia, Costa e Willers (2019, p. 125) - foi caracterizada pela descoberta da eletricidade e das criações das linhas de montagem. Apoiado nisso, o trabalhador já não tinha mais o controle daquilo que produzia, mas sim era uma parte do processo produtivo, iniciando a emergência desta classe na ocupação de espaços políticos, a fim da garantia de direitos (Feliciano; Aquino, 2022, p. 762).

A Terceira Revolução Industrial foi marcada pelo surgimento do computador, nos anos 70, e, nos anos 80, pelo surgimento da internet (Piaia; Costa; Willers, 2019, p. 125). Como preleciona Schwab (2018, p. 38), esta nova fase revolucionária não surgiu pela criação desses novos equipamentos, mas sim pela “capacidade de armazenar, processar e transmitir informações em formato digital” que eles trouxeram e que proporcionou mudança de vida tanto economicamente quanto socialmente, o que para Feliciano e Aquino (2022, p. 763) foi uma tentativa de um “enxugamento das estruturas laborais”.

Atualmente, o mundo moderno está vivendo a Quarta Revolução Industrial, conhecida pela Revolução 4.0, que é marcada pela inserção de mecanismos como a Inteligência Artificial, a nanotecnologia, a computação nas nuvens, dentre outros meios de inserção (Brito Filho e Ferreira, 2022, p. 715). Dito isto, não há como não se falar nos impactos causados por essas novas tecnologias visto que estão cada vez mais “sofisticadas e integradas e, conseqüentemente, transformando a sociedade e a economia global” (Schwab, 2016, p. 19).

A partir disso, a intensificação no uso da IA, no atual cenário mencionado, promoveu a mudança na forma de como as relações de trabalho foram sendo desenvolvidas, bem como alterou o paradigma que se espera no âmbito da legislação, doutrinário e na relação entre empregador e empregado, gerando desdobramentos importantes no aspecto das relações de emprego. Nesse sentido, a substituição do homem pela máquina produz efeitos danosos no que diz respeito à estruturação da sistemática social e laborativa, tornando-se complexo o estabelecimento de decisões e discussões nos tribunais brasileiros, que buscam adequar as teses e o conteúdo já existente a essa nova realidade imposta.

Outrossim, muitos são os pontos de discussão e debates sociais a serem considerados. No entanto, pode-se citar que uma das principais conseqüências advindas desse modelo que deve ser evitada nos dias de hoje é o desemprego estrutural, o qual, conforme Souza, Vuala e Junior (2023, p. 7) possui diversas faces que decorreram das mudanças econômicas no decorrer do tempo, sendo causado pela introdução dos meios tecnológicos que alteraram as demandas específicas e que afetam o mercado de trabalho e, com isso, as relações de trabalho.

Nota-se que esta mazela social surgiu e foi crescendo com o decorrer revolucionário da indústria, tornando-se um problema a ser combatido pelos governos mundiais. Entretanto, a globalização, que proporciona um intenso senso de competitividade entre países emergentes, desenvolvidos e em desenvolvimento, propiciou eventos os quais trazem uma certa precarização ao âmbito laboral (Souza, Vuala e Junior, 2023, p. 8). Assim, tendo em vista o colapso a ser evidenciado entre as classes operárias, faz-se necessária de forma urgente a interferência da “mão estatal” a fim de que seja garantida a estabilidade empregatícia e os direitos trabalhistas fundamentais.

No Brasil, a fim de se atingir esses parâmetros mencionados anteriormente, um objetivo a ser traçado é o respeito à dignidade da Pessoa Humana, com o fito de existirem condições mínimas de harmonia de relações de trabalho, observando-se o objetivo proposto na discussão acerca do Trabalho Decente, para que os princípios trabalhistas sejam cumpridos, dentre eles o Princípio da Proteção ao Trabalhador, e a relação de emprego seja caracterizada conforme os parâmetros legais.

Com isso, pode-se afirmar que os principais prejuízos causados se direcionam ao mercado de trabalho, que sofre com as consequências advindas desse novo modelo o qual altera não somente o meio de produção, mas também as formas de relação de emprego, pois uma vez que o homem é substituído pela máquina ele deixa de ocupar um posto de trabalho, gerando consequências a diversos setores, tanto no âmbito pessoal como ao governo, influenciando em impostos e custos estatais, considerando que o principal fomentador da máquina estatal é o cidadão, o qual através do seu trabalho sustenta o ciclo econômico governamental.

Por fim, é válido mencionar que o contexto histórico que sustenta o desenvolvimento dessas novas tecnologias proporcionou mudanças significativas, que hoje em dia tornaram-se parte essencial da vida humana, como mencionado por Feliciano e Aquino (2022, p. 758): “tais mudanças se deram - e se dão - em diversos campos: econômico, político, social, cultural; e, é claro, no mundo do trabalho”. Com essa fala, conclui-se que as relações de trabalho estão cada vez mais sendo profundamente modificadas, com a vinda de melhorias e complicações que toda revolução traz. Todavia, constata-se que a Revolução 4.0 é a mais intensa de todas, pois está mudando rapidamente as formas de relações trabalhistas, proporcionando assim, prejuízos ao sistema laborativo, o que será discutido posteriormente.

4 IMPACTOS OCASIONADOS PELO USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS RELAÇÕES LABORAIS E A BUSCA DO TRABALHO DECENTE

Nessa perspectiva, um dos enfoques deste artigo é indicar as alterações que a Inteligência Artificial trouxe para o âmbito trabalhista no Brasil, sinalizando as mudanças benéficas e as consequências negativas que podem gerar a longo prazo. Assim, é importante ressaltar que por estarem em desenvolvimento, os projetos que envolvem a IA ainda são embrionários, alguns em fase de teste e outros já finalizados, porém com a exploração ínfima de todo o potencial que tal tecnologia pode desenvolver conforme for explorada.

Isto posto, é válido ressaltar que em outro momento da história do mundo já houve uma substituição do homem pela máquina, as quais foram criadas para substituir os seres humanos em tarefas predominantemente manuais, para que eles permanecessem trabalhando e atuando na parte operacional dessas máquinas. Contudo, a Inteligência Artificial programa máquinas para exercerem funções humanas não apenas manuais, mas intelectuais, dispensando a atuação operacional dos *homo sapiens*, razão pela qual a ciência se preocupa com a possibilidade de descarte da mão de obra humana por completo a longo prazo, visto que as máquinas podem vir a oferecer o que tornava os indivíduos insubstituíveis: a intelectualidade.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, prevê um rol de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, que devem ser garantidos e custeados pelos empregadores, direitos esses que naturalmente irão ensejar um ônus financeiro ao empregador, o qual ao se deparar com a alta eficiência das máquinas e o ínfimo custo de manutenção e comparar com as inúmeras necessidades e fragilidades dos trabalhadores tende a optar pelo que considerar mais prático. Por conseguinte, haverá uma substituição em massa de trabalhadores por máquinas, momento em que o número de indivíduos invisibilizados, desempregados e à margem da sociedade irá aumentar exponencialmente.

Com isso, o Brasil se afasta cada vez mais do alcance que objetiva o ODS 8.8 e da promoção do trabalho decente visada, visto que assim as empresas estão burlando a legislação trabalhista, adotando máquinas como forma de não garantir direitos aos empregados. Outra consequência será o desrespeito ao Princípio da Indisponibilidade dos direitos trabalhistas, pois para não perderem sua fonte de renda e meio de sustento, muitos trabalhadores irão dispor de seus direitos para permanecerem na vaga. Nesse momento, mais um preceito do ODS 8.8 será descumprido, já que esses são justamente os trabalhadores mais vulneráveis, cujo cumprimento da legislação trabalhista deveria ser indubitavelmente garantido.

Para fins exemplificativos, a Inteligência Artificial já ocupa projetos dentro do próprio Sistema Judiciário Brasileiro, visto que o Conselho Nacional de Justiça em parceria com o Tribunal de Justiça de Rondônia iniciou a regulamentação do uso de IA no Poder Judiciário por meio de uma plataforma virtual, destinada a centralizar as iniciativas da tecnologia, denominada Sinapses (Brene, 2021). No entanto, tal implementação foi regulada pela Resolução nº 332/2020 e pela Portaria nº 271/2020, as quais frisaram a necessidade de utilizar a plataforma para garantir direitos fundamentais, diante de decisões imparciais e transparentes, momento em que as máquinas devem utilizar dados de fontes seguras e os armazenar preservando a identidade e privacidade dos indivíduos.

Sob uma análise atual, ainda em referência à introdução de tecnologias no meio ambiente de trabalho é válido mencionar o fenômeno da uberização do trabalho que vem ocorrendo não somente no Brasil, mas a nível mundial. A terminologia se deu em razão da empresa Uber do Brasil Tecnologia Ltda., que introduziu um novo modelo de trabalho a ser exercido conforme a demanda dos consumidores, visando ampliar os lucros do trabalho remunerado com o uso de plataformas digitais. Não obstante, apesar de inovador, esse modelo de relação trabalhista pode resultar na perda de direitos para a classe trabalhadora.

Isso ocorre pois, em percepção imediata, pode se constatar que se o trabalhador é demandado conforme a necessidade dos usuários dessa plataforma. Ele não tem garantia prévia

da quantidade de demandas que receberá, tampouco se irá recebê-las, tornando-se refém de uma insegurança financeira, quanto a seu próprio sustento, e jurídica, caso precise exigir direitos perante o judiciário. Por conseguinte, é válido sinalizar que esta não é a única empresa atuando nas plataformas digitais com os serviços “a pronta entrega”, havendo outras empresas que oferecem serviços voltados para mobilidade urbana, além de entrega de encomendas e pedidos.

Por outro lado, existem vantagens nesse tipo de relação de emprego, pois se não há garantia de direitos, não há exigência de deveres, controle de jornada, nem exigência de metas, de modo que o trabalhador tem mais liberdade para montar seu horário e lucrar de forma proporcional. Contudo, ainda não se pode falar em total conformidade com os princípios trabalhistas e ainda que existam vantagens aos trabalhadores os direitos são indisponíveis e devem ser garantidos em prol da legalidade dos atos.

Ademais, ainda existem profissões e ocupações as quais para serem bem executadas ensinam o tato humano, principalmente as relacionadas à escuta ativa e contato direto com outros indivíduos, tarefas que dificilmente serão bem executadas por máquinas, mesmo as programadas com inteligência artificial. Portanto, a longo prazo, é mais benéfico do ponto de vista social gerar um ambiente propício à coexistência da mão de obra humana e das máquinas, em especial as programadas com IA, visto que, ainda que executem com eficiência algumas das tarefas antes só exercidas por humanos, estas não devem substituir por completo o *homo sapiens*.

Nesse cenário, tornou-se temática de discussão no meio jurídico o fenômeno denominado “robô magistrado”, que consiste em programar robôs para classificar documentos e analisar dados, em prol da celeridade processual. Contudo, introduzir de forma definitiva tal estratégia no judiciário pode resultar em decisões genéricas, visto que as máquinas tendem a criar padrões e identificá-los a partir disso, determinando as mesmas condições para todos. Logo, é basilar que se questione essa introdução e todas as suas possibilidades de falha, do ponto de vista que parece mais seguro a contratação de novos servidores públicos para garantir a celeridade processual, do que o uso de máquinas para a redução de volume e tentativa de garantir eventual imparcialidade, podendo ensejar a perda de qualidade nos resultados judiciais que envolvem a vida dos cidadãos, visto que muitas demandas oportunizam um aprofundamento inviável a ser realizado por máquinas, pois se baseiam em vivências humanas.

No âmbito legislativo, em que pese não haja legislação específica voltada para a regulamentação da Inteligência Artificial, já foram apresentados projetos de lei, como o Projeto de Lei nº 2.338 de 2023, que estabeleceu normas gerais de caráter nacional para o correto desenvolvimento, a devida implementação e o uso consciente de sistemas de IA no Brasil. Esta

legislação faz menção a uma série de princípios já utilizados por outras áreas do direito, como o Princípio do Devido Processo Legal, o Princípio do Contraditório e o Princípio da Prevenção, dialogando com preceitos fundamentais já preservados no meio jurídico.

Sob a mesma perspectiva, foi elaborado em 2019 o Projeto de Lei nº 5.691, que trouxe em seu artigo 3º, inciso X, como uma das diretrizes da Política Nacional de Inteligência Artificial, o dever de valorização do trabalho humano atribuído à IA. Analisando esse projeto, pode-se notar também que há uma preocupação do legislador em garantir a soberania humana em detrimento da máquina, priorizando a relação harmônica outrora mencionada, estabelecendo inclusive de que forma a Inteligência Artificial pode incentivar o desenvolvimento cognitivo e funcional humano.

Por fim, pode-se constatar que são inúmeros os impactos que a vinda da Inteligência Artificial causa ao âmbito laborativo brasileiro, mas há uma constante tentativa do Estado de regulamentar o uso e estabelecer de que forma ela deve ser introduzida, de modo que não apenas preserve, mas potencialize os direitos trabalhistas até hoje estabelecidos. Assim, é urgente a implementação efetiva dos projetos de lei citados, por meio do Poder Executivo, e a atuação incisiva do Poder Judiciário em fiscalizar a desenvoltura para garantir progresso e harmonia nesse cenário a médio e longo prazo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto, pode-se concluir que para se garantir uma efetiva busca do trabalho decente é preciso ir além da simples análise do conceito em si, visto que sozinho ele não conseguiria direcionar e efetuar as medidas a serem tomadas para que o Objetivo 8.8 do Desenvolvimento Sustentável se tornasse uma realidade. Em razão disso, o presente artigo analisou o contexto histórico de evolução da humanidade relacionado às relações de trabalho, para explicitar de que forma a moldura social dos indivíduos foi afetada pela introdução das máquinas desde a primeira Revolução Industrial e como a advinda da Inteligência Artificial projeta hoje um novo futuro.

Nessa perspectiva, a promoção do trabalho decente deve ocorrer alinhada a essas mudanças que alteram o cerne do mercado de trabalho, sendo a introdução de IA, a substituição de mão de obra humana em alguns setores e a automatização de serviços, de forma que o Estado deve executar legislações completas que versem sobre a Inteligência Artificial e garantam um equilíbrio de vantagens para os trabalhadores e para os empregadores. No cenário atual, ainda não se pode afirmar que a IA trouxe mais desvantagens aos trabalhadores, considerando que os

projetos ainda estão sendo desenvolvidos e testados e em sua maioria não são feitos para agregar valores à mão de obra humana, mas sim substituí-la em alguns aspectos.

Por outro lado, não se pode ignorar o enorme potencial disruptivo do advento dessa tecnologia, bem como deve-se ressaltar que se ele for alcançado em sua completude a inteligência humana estará ligeiramente ameaçada, tendo em vista que a mente humana possui limitações para armazenamento de informações e velocidade de raciocínio, por exemplo, que uma máquina programada com Inteligência Artificial, ainda que possua, pode ser adaptada para superar. Em virtude disso, é fulcral questionar quais são os limites de desenvolvimento dessa tecnologia e investir na melhoria de leis e dispositivos legais em geral para determinar esses limites e fiscalizar seu cumprimento a fim de se evitar a obsolescência humana.

Como mencionados anteriormente, são inúmeros os aspectos positivos e negativos que a introdução da Inteligência Artificial no âmbito laborativo brasileiro proporciona, pois é cada vez maior a visibilidade da substituição da máquina pelo homem, gerando consequências relevantes em razão dos impactos que tal substituição causa nas relações de emprego, no vínculo empregado e empregador, devendo ser analisados os princípios e as características que servem de base ao conceito de Relação de Trabalho. Tal análise deve resultar na regulamentação dessas novas tecnologias, tendo em vista que apesar do avanço tecnológico e dos grandes debates na política brasileira a legislação ainda é inexistente e é de grande importância para direcionar o país da melhor forma.

Em sendo assim, nota-se que um dos principais pontos se refere à abordagem acerca do respeito à sistemática organizacional da sociedade e, principalmente, ao âmbito laborativo que foi sendo modificado, tendo como consequência o aumento do desemprego estrutural, o qual se tornou um problema advindo da estruturação das novas tecnologias e seus desdobramentos na economia. Com isso, o contexto globalizado imposto pela nova ordem mundial necessita de uma proteção estatal eficiente para combater a permanência dessa modalidade de desemprego, haja vista que são questões necessárias de resolução a fim da garantia e estabelecimento do Trabalho Decente.

Destarte, conclui-se que é necessária e urgente a regulamentação da Inteligência Artificial no Brasil, visando abarcar os seus desdobramentos e sua contribuição, para alinhá-la à legislação brasileira, como forma de apresentar soluções às discussões já suscitadas nas classes as quais são afetadas por essa tecnologia, visando obter uma melhor compreensão do que se necessita para que ocorra um diálogo harmônico e seguro entre a mão de obra humana e as novas máquinas.

Por fim, o enfoque deve ser no âmbito jurídico, pois ele garante que os trabalhadores possam buscar seus direitos e deveres e se aproximem cada vez mais dos princípios basilares da Constituição Federal de 1988, da Consolidação das Leis Trabalhistas e do Objetivo do Desenvolvimento Sustentável 8.8 traçado pela ONU, que em conformidade com a Organização Internacional do Trabalho busca a promoção do Trabalho Decente no Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [(Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 abr. 2024

BRASIL. Nações Unidas. **Os objetivos do Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. 2023. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/8>. Acesso em: 10 set. 2023.

BRASIL. **Projeto-Lei nº 2.338, de 16 de agosto de 2023**. Dispõe sobre o uso da Inteligência Artificial. Senado Federal, [2024]. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233#:~:text=Projeto%20de%20Lei%20n%C2%B0%202338%2C%20de%202023&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20uso%20da%20Intelig%C3%AAncia%20Artificial.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20uso%20da%20Intelig%C3%AAncia%20Artificial.%3E>. Acesso em: 18 abr. 2024.

BRASIL, **Projeto-Lei nº 5.691 de 25 de outubro de 2019**. Institui a Política Nacional de Inteligência Artificial. Senado Federal, [2024]. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/139586#:~:text=Projeto%20de%20Lei%20n%C2%B0%205691%2C%20de%202019&text=Institui%20a%20Pol%C3%ADtica%20Nacional%20de>. Acesso em: 18 abr. 2024.

BRENE, Bárbara Cheder; CONEGLIAN, Caio Saraiva. **A utilização de inteligência artificial no Poder Judiciário como alternativa ao problema da morosidade processual**. 2021. 15 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Centro Universitário Eurípides de Marília, Marília, 2021. Disponível em: <https://aberto.univem.edu.br/handle/11077/2015>. Acesso em: 18 abr. 2024.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha. *O futuro do trabalho no Brasil*. In: VERBICARO, Dennis; MARANHÃO, Ney (org.). **Direitos da Vulnerabilidade na era do capitalismo de plataforma: perspectivas consumeristas e trabalhistas**. Brasília: Venturoli, 2022. Cap. 37. p. 711-721.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho Decente: análise jurídica da exploração do trabalho - trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno**. 6. ed. São Paulo: Ltr Editora, 2023. Cap. 3. p. 52-63.

COZMAN, Fabio G.; PLONSKI, Guilherme Ary; NERI, Hugo. **Inteligência artificial: avanços e tendências**. Universidade de São Paulo. Instituto de Estudos Avançados, 2021. p.

21. Disponível em: www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/book/650. Acesso em: 10 abr. 2024.

DATHEIN, Ricardo. **Inovação e Revoluções Industriais**: uma apresentação das mudanças tecnológicas determinantes nos séculos XVIII e XIX. Publicações DECON Textos Didáticos 02/2003. DECON/UFRGS, Porto Alegre, Fevereiro 2003. <http://www.ufrgs.br/decon/>. Acesso em: 09 abr. 2024.

CARVALHO, Marina Morais de. **O impacto do uso das tecnologias disruptivas da sociedade informacional nas relações de trabalho**: conformação da regulação normativa sobre inteligência artificial ao valor social do trabalho. Orientador: Prof. Dr. Jailton Macena de Araújo. 2021. 114 p. Dissertação (Pós-graduação de Direito) - Universidade Federal da Paraíba, Paraíba, 2021. Disponível em: https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/21280?mode=full&locale=pt_BR. Acesso em: 14 set. 2023.

DELGADO, Gabriela Neves; ROCHA, Ana Luisa Gonçalves; PARANHOS, Ana Carolina. *O papel do Supremo Tribunal Federal no cumprimento da Agenda 2030 da ONU à luz do objetivo do Trabalho Decente*. In: **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, v. 6, 4 jul. 2023. Disponível em: <https://revistatdh.org/index.php/Revista-TDH/article/view/150>. Acesso em: 06 mar. 2024.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; AQUINO, Gabriela Marcassa Thomaz de. *Revolução 4.0: desafios e estratégias para a garantia da liberdade sindical e da proteção dos trabalhadores*. In: VERBICARO, Dennis; MARANHÃO, Ney (org.). In: **Direitos da Vulnerabilidade na era do capitalismo de plataforma**: perspectivas consumeristas e trabalhistas. Brasília: Venturoli, 2022. Cap. 39. p. 758.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Reflexões preliminares sobre a inteligência artificial no direito brasileiro: panorama, proteção de dados e controle laboral*. VERBICARO, Dennis; MARANHÃO, Ney (Coords.). In: **Direitos da vulnerabilidade na era do capitalismo de plataforma**: perspectivas consumerista e trabalhista. 1. ed. Brasília, DF: Editora Venturoli, 2022.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. *A inteligência artificial e o direito do trabalho: lampejos utópicos para um futuro distópico*. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 88, n. 1, p. 25-52, jan./mar. 2022. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/203676?show=full>. Acesso em: 14 set. 2023.

FERREIRA, Vanessa Rocha; FERREIRA, Versalhes Enos Nunes. *A exploração do trabalho na região amazônica: desafios à proteção da dignidade humana*. In: BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de; ROCHA, Vanessa Ferreira. In: **Trabalho decente: teoria e prática**. Belo Horizonte: Editora B, 2023. p. 35.

FRANCO, David Silva.; FERRAZ, Deise Luiza da Silva; FERRAZ, Janaynna de Moura. *Economia Política da Uberização: a exploração dos trabalhadores conforme as três formas de intermediação do trabalho nas empresas-plataforma*. In: **Organizações & Sociedade**, Salvador, p. 367-396, 2023. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/osoc/a/zH4jGR87cRqFxsqVVSZFp7hB/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 18 abr. 2024.

GUIMARÃES, José Ribeiro Soares. *Evolução do emprego formal e o comportamento da taxa de formalidade: evolução do emprego formal e o comportamento da taxa de formalidade*. In: GUIMARÃES, José Ribeiro Soares. **Perfil do Trabalho Decente no Brasil: um olhar sobre as unidades da federação: evolução do emprego formal e o comportamento da taxa de formalidade**. Brasília: Oit, 2012. Cap. 2. p. 82-88.

NAÇÕES UNIDAS. **Sobre o nosso trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. Brasília, DF, 2024. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 20 mar. 2024.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Conheça a OIT**. 2024. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 16 mar. 2024.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Trabalho Decente**. 2024. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 21 mar. 2024.

PIAIA, Thami Covatti; COSTA, Bárbara Silva; WILLERS, Miriane Maria. *Quarta Revolução Industrial e a proteção do indivíduo na sociedade digital: desafios para o direito*. In: **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, v. 28, p. 122-140, 30 abr. 2019. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/1444/1287>. Acesso em: 17 abr. 2024.

SCHWAB, Klaus. **Aplicando a Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: EDIPRO, 2018. p. 38.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. 1. ed. São Paulo: Edipro, 2016. p. 19.

SOUSA, Rodger Roberto Alves de; VUALA, Eduardo Albertino; SANCHEZ JUNIOR, Sidney Lopes. *Globalização e Desemprego Estrutural*. In: **Vistacien: Revista Científica Multidisciplinar**, Águas Lindas de Goiás, v. 1, n. 2, p. 1-16, 14 ago. 2023. Disponível em: <https://vistacien.com.br/2023/08/15/publicacao-v-1-n-2-2023-14-08-2023/>. Acesso em: 06 mai. 2024.

A LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO REQUISITO PARA A GARANTIA DO TRABALHO DECENTE

THE IMPACT OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE ON WORK RELATIONS: AN ANALYSIS OF SDG 8.8 AND THE PROMOTION OF DECENT WORK IN BRAZIL

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 06/06/2024 |
| Aprovado em | 26/04/2024 |

Maria Clara França Bitencourt¹
Nicole Salgado Santa Brígida²
Vanessa Rocha Ferreira³

RESUMO

O presente artigo trata da limitação da jornada de trabalho como um dos pressupostos para assegurar o trabalho decente, fazendo uma análise sobre a violação deste direito e suas consequências para as justas condições de trabalho. A partir de um estudo teórico-normativo, com base no método dedutivo, examina-se a limitação da jornada de trabalho como um direito fundamental do trabalhador. Posteriormente, aborda-se a questão do trabalho decente, explorando seu conceito e os preceitos basilares para as justas condições de trabalho. Na sequência, discutir-se-á como a violação à limitação da jornada de trabalho fere a garantia do direito ao trabalho decente. Por fim, conclui-se que a limitação da jornada de trabalho é requisito fundamental para garantir o trabalho decente, de modo que a violação desse limite configura grave ofensa às justas condições de trabalho e impedimento para a efetiva garantia do trabalho decente.

Palavras-chave: Limitação; jornada de trabalho; trabalho decente; violação.

¹Graduanda de Bacharelado em Direito pelo CESUPA. ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-0087-4237>
LATTES: <https://lattes.cnpq.br/5101187988987240>. ID LATTES: 5101187988987240.

²Graduanda de Bacharelado em Direito pelo CESUPA. ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-1603-1489>
LATTES: <https://lattes.cnpq.br/5159057914879703>. ID LATTES: 5159057914879703.

³Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca (Espanha). Título Revalidado pela Universidade de Brasília (UNB) - com equivalência no Doutorado em Direitos Humanos e Cidadania. (Certificado de Reconhecimento n 4406913). Mestre em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia (UNAMA/PA) Pós-Graduada em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes (Ucam/RJ). Pós-Graduada em Advocacia Previdenciária pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Pós-Graduada em Administração Pública: Licitações e Compras Públicas Sustentáveis (Universidade de Caxias do Sul). Pós-Graduada em Direito Processual pela Universidade da Amazônia (UNAMA/PA). Graduada em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Professora da Graduação e Mestrado do Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Coordenadora do Grupo de Pesquisa em Trabalho Decente (CNPq-Lattes/CESUPA). Auditora do Tribunal de Contas do Estado do Pará (TCE-PA). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5997-3198>. LATTES: <http://lattes.cnpq.br/8565252837284537>. ID LATTES: 8565252837284537.

ABSTRACT

This article deals with the limitation of working hours as one of the prerequisites for ensuring decent work, analyzing the violation of this right and its consequences for fair working conditions. From a theoretical-normative study, based on the deductive method, the limitation of working hours is examined as a fundamental worker right. Subsequently, the issue of decent work is addressed, exploring its concept and the basic precepts for fair working conditions. Next, it will be discussed how violating the working day limitation violates the guarantee of the right to decent work. Finally, it is concluded that limiting working hours is a fundamental requirement to guarantee decent work, so that violation of this limit constitutes a serious offense against fair working conditions and an impediment to the effective guarantee of decent work.

Keywords: Limitation; working day; decent work; violation.

1 INTRODUÇÃO

Até meados do século XIX, trabalhar mais de 70 horas por semana, o equivalente a 12 horas por dia, em seis dias na semana, era algo comum. Nesse contexto, o número de pessoas que morreram ou desenvolveram problemas de saúde em decorrência do excesso de trabalho foi elevado, o que desencadeou uma série de movimentações por todo o globo, realizadas pelos trabalhadores e pelas representações sindicais, em prol de melhores condições de trabalho, principalmente quanto à limitação da jornada de trabalho (CNN, 2023). No cenário brasileiro, a luta por esse direito foi marcada por grandes debates, manifestações e greves, que, aliados às modificações históricas, sociais e econômicas, consagraram, finalmente, a fixação do limite de jornada.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 instituiu, como direito fundamental dos trabalhadores urbanos e rurais, a limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, reduzindo-a, inclusive, quando comparada com as anteriormente estabelecidas. Além disso, a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) limitou as horas extras em duas horas diárias, bem como instituiu os períodos para alimentação e repouso do trabalhador, quais sejam os intervalos intrajornada e interjornada, o descanso semanal remunerado e as férias anuais.

É evidente, portanto, a primazia que foi concedida pelo ordenamento jurídico para a limitação da jornada de trabalho e os períodos de descanso. Trata-se de direito fundamental do trabalhador, constitucionalmente assegurado como tal, que preserva outras prerrogativas essenciais, como o direito à segurança e à saúde no trabalho e o direito ao repouso e ao lazer, assim como resguarda o princípio primordial da dignidade da pessoa humana.

Assim, o trabalho é reconhecido como um direito fundamental e humano, em âmbito universal, mas necessita ser disposto de modo livre, justo e remunerado. É neste aspecto que se focaliza o trabalho decente, pois o direito ao labor deve ser exercido, em justas condições. Não basta apenas garantir o direito ao trabalho, mas também certificar que ele seja operado, sempre, nos moldes do trabalho decente.

O trabalho decente, por sua vez, é tido como um conjunto mínimo de direitos fundamentais e humanos correspondentes ao trabalhador, e indispensável para assegurar a dignidade da pessoa humana. O trabalho decente é o complexo de pressupostos básicos de justas condições de labor, que devem, necessariamente, ser observados na execução do direito ao trabalho. (Organização Internacional do Trabalho, 1999)

Sobre isso, faz-se importante expor as semelhanças e diferenças entre os direitos fundamentais e os direitos humanos. Os direitos fundamentais, por sua vez, caracterizam-se por normas consagradas como indispensáveis à dignidade da pessoa humana na esfera interna dos Estados, isto é, no âmbito jurídico interno dos Estados. Em contrapartida, os direitos humanos podem ser definidos, pura e simplesmente, como direitos imprescindíveis à proteção e à garantia da dignidade da pessoa humana. (Brito Filho, 2023, p. 33 e 34)

É evidente, então, que os direitos fundamentais e os direitos humanos se assemelham quanto ao fato de serem basilares à preservação da dignidade da pessoa humana. Por outro lado, diferenciam-se, pois, enquanto os direitos humanos se referem aos direitos essenciais à dignidade do indivíduo, os direitos fundamentais dizem respeito aos direitos necessários à dignidade que tenham sido acolhidos no plano e no ordenamento jurídico internos de cada Estado, razão pela qual estes dois tipos não corresponderão, em todos os momentos, entre si. (Brito Filho, 2023, p. 32)

Na sequência, entre as prerrogativas mínimas do trabalho decente, encontra-se o direito à liberdade de trabalho, ao trabalho em condições justas, à remuneração, ao trabalho com saúde e segurança, e, justamente, a limitação da jornada de trabalho, entre outros. Nesse viés, a presente pesquisa objetiva analisar o direito ao limite de labor e explorar a questão do trabalho decente, bem como estabelecer o vínculo da limitação de jornada como instrumento de resguardo da atividade laboral em condições decentes.

Para isso, foi utilizado, neste estudo, o método dedutivo, baseado em pesquisa bibliográfica e documental sobre o tema, adotando-se como principal base teórica a obra “Trabalho decente”, de Brito Filho, do ano de 2023, para responder o seguinte problema de pesquisa: de que forma a limitação da jornada de trabalho assegura o direito ao trabalho decente?

O estudo se dispõe em cinco itens, sendo o primeiro esta introdução; o segundo discorre sobre a limitação da jornada de trabalho como direito fundamental do trabalhador; o terceiro explora o trabalho decente, apresentando seu conceito e pressupostos primordiais; o quarto disserta sobre como a violação da limitação da jornada de trabalho fere a garantia do direito ao trabalho decente. Por fim, o quinto e último item expõe as considerações finais desta pesquisa.

2 A LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL DO TRABALHADOR

Inicialmente, é necessário contextualizar o surgimento normativo da noção de limitação da jornada de trabalho e sua inclusão no rol de direitos fundamentais do trabalhador. À época da Revolução Industrial, a utilização da mão de obra era feita de forma desregulamentada, o que, via de regra, acarretava jornadas extensas de até 70 horas semanais (CNN, 2023). Em virtude disso, diversos foram os casos de trabalhadores que vieram a óbito ou apresentaram problemas de saúde, tendo em vista o excesso de trabalho.

Foi a partir deste contexto, durante o período pós-revolução industrial, que teve início a luta pela limitação da jornada de trabalho como uma necessidade para a vida, a saúde e a segurança dos trabalhadores, sendo objeto de muitas movimentações até que, enfim, se tornasse lei em alguns países no início do século XX. A ideia, então, de uma legislação internacional do trabalho, surgiu como resultado de reflexões humanitárias, políticas e econômicas, quando se generalizou, em diversos países, a tese de que o Estado deveria intervir nas relações de trabalho, a fim de assegurar um mínimo de direitos irrenunciáveis, para melhoria das condições laborais, considerando-se principalmente o impacto da Revolução Industrial sobre os trabalhadores. (Ferreira; Rocha, 2019, p. 48- 49)

Assim, em 1919, como uma consequência do Tratado de Versalhes, foi criada a Organização Internacional do Trabalho, agência das Nações Unidas, com o intuito de promover a justiça social, mediante a formulação e aplicação de normas internacionais de trabalho (Convenções e Recomendações). Desse modo, atendendo a demanda histórica do movimento sindical e operário, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) reconheceu, em uma das seis convenções aprovadas em sua 1ª Conferência Internacional do Trabalho (1919), a determinação de uma jornada de trabalho máxima de 8 horas diárias e 48 horas semanais. (Organização Internacional do Trabalho, 1919)

Ressalte-se que a OIT, por meio das convenções e recomendações, define os parâmetros mínimos nas normas internacionais de trabalho que devem ser cumpridos por parte de seus

países-membros, ou seja, os países signatários devem incorporá-las ao seu ordenamento jurídico e efetivamente segui-las. Logo, o Brasil, por ser signatário do Tratado de Versalhes e um dos membros fundadores da OIT, inclusive tendo ratificado a maior parte de suas convenções, está condicionado aos pressupostos básicos estabelecidos nesses dispositivos. (Ferreira; Rocha, 2019, p. 49)

No âmbito da legislação brasileira, até o ano de 1932, apenas uma lei fazia menção à limitação da jornada de trabalho, qual seja o Decreto nº 1.313, de 17 de janeiro de 1891, que proibia o trabalho de menores de idade por mais de nove horas, mas que incidia somente no Distrito Federal. Posteriormente, na Era Vargas, com a implantação da reforma trabalhista, foi promulgado o Decreto nº 21.186, de 22 de março de 1932, referente aos trabalhadores do comércio, bem como o Decreto nº 21.364, de 4 de maio de 1932, relativo aos trabalhadores da indústria, nos quais se limitou a jornada em oito horas diárias e quarenta e oito horas semanais. (Senado Federal, 2007)

Em 1934, adveio a nova Constituição Federal, que trouxe avanços significativos para a luta dos trabalhadores e dos sindicatos, dentre eles, o limite constitucional de jornada de oito horas diárias para os trabalhadores brasileiros. A partir disto, a busca pela proteção e garantia da limitação da jornada de trabalho foi fortificada e, no ano de 1943, fora criada a Consolidação das Leis Trabalhistas, posteriormente alterada pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, tratando-se de norma própria para regular as relações de trabalho e os direitos das partes. Tal legislação trouxe, ainda, o limite de jornada adicional de duas horas extras diárias e os períodos para alimentação e repouso do trabalhador - intervalos intrajornada e interjornada -, além do descanso semanal remunerado e as férias de trinta dias. (Senado Federal, 2007)

No ano de 1988, foi promulgada a Constituição Federal atualmente vigente. Essa Carta Magna conferiu grande amparo ao trabalhador e resguardo aos seus direitos, estabelecendo a limitação da jornada de trabalho como direito fundamental do trabalhador, bem como a sua redução, sendo fixado o limite de jornada de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais para os trabalhadores urbanos e rurais⁴.

Percebe-se, então, que os muitos anos de luta dos trabalhadores e das representações sindicais, em conjunto às transformações históricas, sociais e econômicas, resultaram em um consistente esteio legal para a limitação da jornada de trabalho no ordenamento jurídico. Trata-

⁴ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

se, portanto, de um direito fundamental para o trabalhador brasileiro, assegurado tanto pela Constituição Federal, quanto pela Consolidação das Leis Trabalhistas, bem como pelo Direito Internacional, ao qual o Brasil está sujeito.

Outrossim, tendo em vista que o Direito do Trabalho pretende garantir a melhoria da condição socioeconômica do trabalhador, observa-se que é de fundamental importância para esse ramo, desde sua origem, a preocupação com o meio ambiente de trabalho, tema relacionado à qualidade de vida do trabalhador, e que pode ser afetado tanto por elementos de natureza material, como de ordem subjetiva.

Conforme leciona Ferreira (2019, p. 51), o meio ambiente de labor pode ser definido da seguinte forma: “É a junção das questões físicas e metafísicas, englobando os instrumentos de trabalho, as condições de trabalho, o ar, o cheiro, o som, o ruído, a comida, o descanso, a jornada de trabalho, o visual, as conversas e as mensagens recebidas”.

Diante da importância do tema, nas últimas décadas, as corporações passaram, então, a aplicar o conceito de Qualidade de Vida no Trabalho (QVT), a fim de permitir maior satisfação, bem-estar e saúde aos seus empregados, e conseqüentemente, garantir uma melhora na produtividade. Segundo Ferreira, o conceito está atrelado à preocupação com o bem-estar geral e a saúde dos trabalhadores no exercício de suas atividades laborais, levando em conta tanto os aspectos físicos e ambientais, quanto os aspectos psicológicos do trabalhador que possam ser atingidos pela conjuntura do meio ambiente de trabalho. (Ferreira, 2019, p. 51)

Nesse ínterim, convém destacar que a saúde do trabalhador é assegurada pela Convenção nº 155, da OIT, de 1981, que versa sobre a Segurança e Saúde dos Trabalhadores no ambiente laboral, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro mediante o Decreto nº 1.254, de 29 de setembro de 1994. Tal norma estabelece regras voltadas para a manutenção de um meio ambiente saudável, prevenindo os riscos à saúde do trabalhador, em consonância com o disposto no art. 7º, XXII, da CF/88, ao assegurar como um direito do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, mediante normas de saúde, higiene e segurança.

Portanto, é inequívoco que a jornada de trabalho apresenta impacto direto no meio ambiente de trabalho e nas condições de saúde e segurança do trabalhador. Destarte, a jornada laboral deve estar disposta de tal modo que resguarde a vida, a saúde, a segurança e a dignidade do empregado; é indispensável, portanto, que se respeite os limites físicos e psicológicos do trabalhador no que corresponde ao tempo de trabalho, por meio, justamente, da limitação dessa jornada e da concessão de períodos adequados de repouso, de modo a prevenir doenças decorrentes do excesso de trabalho, ou, até mesmo, óbitos.

Desse modo, o meio ambiente de trabalho deve ser constituído de modo que proporcione ao trabalhador o direito ao descanso, à vida pessoal, ao lazer e ao convívio familiar. O empregado necessita, para além do âmbito laboral, desfrutar destes momentos. Para isso, é imprescindível a observância do limite de jornada de trabalho e dos períodos de repouso, a fim de que o trabalhador possa dispor de tempo suficiente para gozar dos atos inerentes a sua própria vida, enquanto pessoa humana.

No mesmo sentido:

De fato, é hoje entendimento geral que o trabalhador deve ter a duração de seu trabalho limitada, sendo os fundamentos que sustentam essa posição, como ensinam *Délio Maranhão* e *Luiz Inácio B. Carvalho*, de uma tríplice natureza: biológica, social e econômica, pois é preciso respeitar os limites físicos do trabalhador, prevenindo a fadiga e outros males decorrentes do excesso de horas de trabalho; é necessário permitir a vida do trabalhador em comunidade, fora do local de trabalho, entre outras razões que justificam a limitação da jornada e a fixação dos períodos de repouso, durante a jornada e entre as jornadas; bem como ao longo da semana e do ano; e, ainda, é imprescindível manter o rendimento normal do trabalhador, além de não se inviabilizar a criação de novos postos de trabalho. (Brito Filho, 2023, p. 60)

É observado, ainda, que a duração do trabalho impacta, diretamente, na qualidade do labor que é disposto ao trabalhador; e, para além dos efeitos relativos ao meio ambiente de trabalho, o tempo de trabalho apresenta, conseqüentemente, reflexos sobre o âmbito pessoal e familiar da vida do trabalhador. A respeito do tema, Ribeiro e Berg (2010, p. 179) entendem de modo semelhante: “A jornada de trabalho é uma dimensão importante da qualidade de emprego, com repercussões em outros elementos do trabalho decente, como o ambiente de trabalho seguro e a combinação entre a vida pessoal e familiar”.

Compreende-se, então, que o meio ambiente de trabalho deve estar disposto de modo a proporcionar justas condições de labor ao trabalhador, que sejam aptas a resguardar sua vida, saúde, segurança e lazer, bem como preservem o princípio vital da dignidade da pessoa humana. Contudo, é evidente que, para que se certifique estas premissas, assim como um meio ambiente de trabalho sadio e qualidade de vida do trabalhador, é primordial que se proteja e garanta, justamente, o direito ao limite de jornada.

A limitação da jornada de trabalho, então, não é um direito de efeitos limitados. Trata-se de um pressuposto que, além de ser tido em si mesmo como um direito fundamental do trabalhador, consolidado pela Constituição Federal e pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) como tal, é também um instrumento para se assegurar diversos outros direitos imprescindíveis ao empregado, como o meio ambiente de trabalho sadio, com amparo da vida, da saúde, da segurança, do lazer, da vida íntima, do convívio familiar e em comunidade e da

qualidade de vida, com a preservação dos aspectos físicos e psicológicos do assalariado e da sua dignidade como pessoa humana.

3 O TRABALHO DECENTE

Primeiramente, cabe ponderar a respeito do trabalho decente, seu conceito e premissas básicas. É manifesto o direito de todos os indivíduos ao trabalho, consolidando-se este como um direito fundamental e humano. Tal preceito, no entanto, deve ser apresentado de modo livre, justo e remunerado, conforme o art. 23 da Declaração Universal de Direitos Humanos⁵.

No Brasil, o art. 6º da Constituição Federal consagrou o direito ao trabalho como um direito social fundamental, elencando um rol de garantias mínimas que devem ser asseguradas aos trabalhadores urbanos e rurais. Nesse viés, faz-se imprescindível compreender o direito ao trabalho a partir do conceito do trabalho decente.

No âmbito da Organização Internacional do Trabalho (OIT), o conceito de trabalho decente foi adotado no art. 2º da Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, na 86ª Conferência Internacional do Trabalho. Esta convenção definiu que o mínimo necessário para que um trabalho seja considerado decente é: a liberdade no trabalho, a igualdade no trabalho, a proibição do trabalho infantil e a liberdade sindical. Já em 2022, a 110ª Conferência Internacional do Trabalho da OIT adotou uma resolução para adicionar o princípio de um ambiente de trabalho seguro e saudável aos princípios e direitos fundamentais do trabalho, a ser respeitado e promovido por seus Estados-membros.

Nesse viés, o trabalho decente pode ser conceituado como um conjunto de direitos fundamentais e humanos, que são mínimos ao trabalhador, e que é indispensável para assegurar a dignidade da pessoa humana, sendo essencial protegê-lo e garanti-lo em prol do empregado. Conforme leciona Brito Filho:

Trabalho decente, então, é um conjunto mínimo de direitos do trabalhador que corresponde: ao direito ao trabalho; à liberdade de trabalho; à igualdade no trabalho; ao trabalho com condições justas, incluindo a remuneração, e que preservem a sua saúde e segurança; à proibição do trabalho infantil; à liberdade sindical; e à proteção contra os riscos sociais. (Brito Filho, 2023, p. 63)

⁵ Art. 23 Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social. Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses. (Organização das Nações Unidas, 1948)

Ou seja, o rol de direitos que compõem o trabalho decente, então, obedece à lógica de oferecer proteção aos direitos indispensáveis dos trabalhadores, a partir de uma base normativa que se compõe, em nível internacional, pela Declaração da OIT⁶ e suas respectivas Convenções⁷, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. XXIII e XXIV) e pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 7º)⁸, bem como, em âmbito nacional, pela Constituição Federal e pela Consolidação das Leis Trabalhistas.

Ainda, no âmbito da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), a proteção aos direitos humanos se torna, obrigatoriamente, mais ampla, aplicável a várias situações novas ainda não previstas ou positivadas, atualizada a cada demanda e exigência decorrente da crescente complexidade das situações na sociedade, evitando o retrocesso de garantias já asseguradas.

Convém abordar a ideia de trabalho decente adotada por tal sistema. A CADH não menciona o termo “trabalho decente”, mas sim alguns artigos sobre direitos humanos, que, analisados em conjunto com outras normas incorporadas por esse sistema, permitem deduzir um rol amplo de garantias para a sustentação da proteção ao trabalho decente. (Brito Filho e Brígida, 2021, p. 208)

Ademais, à CADH foi acrescido o Protocolo Adicional de 1988, o "Protocolo de São Salvador", em matéria de direitos sociais, tendo em vista a indivisibilidade dos direitos para a proteção da pessoa e a garantia da dignidade. Dessa forma, a redação do seu art. 6º versa sobre o direito ao trabalho e seus respectivos moldes:

Art. 6º, 1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, o que inclui a oportunidade de obter os meios para levar uma vida digna e decorosa através do desempenho de atividade lícita, livremente escolhida ou aceita; 2. Os Estados-Partes comprometem-se a adotar medidas que garantam plena efetividade do direito ao trabalho, especialmente as referentes à consecução do pleno emprego, à orientação vocacional e ao desenvolvimento de projetos de treinamento técnico-profissional, particularmente os destinados aos deficientes. Os Estados-Partes comprometem-se também a executar e a fortalecer programas que coadjuvem o adequado atendimento da família, a fim de que a mulher tenha real possibilidade de exercer o direito ao trabalho (BRASIL, 1999) (grifos nossos)

⁶ O PIDESC possui um rol de direitos dos trabalhadores, nos planos individual e coletivo, mais amplo que o da OIT por considerar a justa remuneração pelo trabalho, as justas condições de trabalho, o meio ambiente de trabalho equilibrado e a proteção contra os riscos sociais, entre outros.

⁷ Convenções 29 e 105 (liberdade no trabalho / proibição do trabalho forçado), 100 e 111 (igualdade no trabalho / proibição da discriminação), 87 e 98 (liberdade sindical), 138 e 182 (proibição do trabalho da criança e regularização do trabalho do adolescente), 155 (segurança e saúde dos trabalhadores) e 187 (quadro promocional para a saúde e segurança do trabalho)

⁸ No art. 7º há o reconhecimento do direito de toda pessoa gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem: (...) o descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feriados.

Vale destacar, ainda, que o Protocolo prevê a imprescindibilidade de se proporcionar o direito ao trabalho em conjunto às justas, equitativas e satisfatórias condições de labor, devendo o Estado, inclusive, para esta finalidade, garantir o limite de jornada e o repouso do trabalhador, conforme se vê:

Artigo 7

Condições Justas, Equitativas e Satisfatórias de Trabalho

Os Estados-Partes neste Protocolo reconhecem que o **direito ao trabalho**, a que se refere o artigo anterior, pressupõe que toda pessoa goze desse direito em **condições justas, equitativas e satisfatórias**, para que esses **Estados garantirão** em suas legislações internas, de maneira particular:

g) limitação razoável das horas de trabalho, tanto diárias quanto semanais. As jornadas serão de menor duração quando se tratar de trabalhos perigosos, insalubres ou noturnos;

h) repouso, gozo do tempo livre, férias remuneradas, bem como pagamento de salários nos dias feriados nacionais (BRASIL, 1999, grifos nossos).

Além desses, o Protocolo garante, no art. 8º, os direitos sindicais e enfatiza, no art. 11, o direito ao meio ambiente sadio, que possui uma aplicação extensiva ao meio ambiente do trabalho (Protocolo de São Salvador, 1988). Faz-se relevante ressaltar que a própria Convenção Americana de Direitos Humanos (1978), no art. 29, considera que quando direitos forem reconhecidos de forma mais ampla por algum outro tratado internacional de direitos humanos (multilateral), esses direitos não podem ser diminuídos.

Conforme observado por Brito Filho e Ferreira, deve ser garantido o trabalho para todos, em condições de igualdade e dignidade, isto é, não basta garantir uma ocupação produtiva às pessoas, é necessário que o trabalhador tenha, além do acesso ao emprego, condições dignas de trabalho, que respeitem os direitos básicos do trabalhador. (Brito Filho, Ferreira, 2019, p. 166)

Com base no resguardo concedido pelo esteio legal apresentado, é possível verificar que um direito primordial se sobressai entre o rol de direitos mínimos inerentes ao trabalho decente: o de limitação da jornada de trabalho, inclusive com períodos de repouso. O limite de jornada é, como já visto, um direito fundamental do trabalhador brasileiro; trata-se, simplesmente, de um pressuposto imprescindível à saúde, à segurança, ao lazer e à dignidade do empregado enquanto pessoa humana.

Compreende-se, então, que a limitação da jornada de trabalho é elemento mínimo do trabalho decente. A jornada de trabalho, em seu formato regular, qual seja o de tempo limitado e que detenha intervalos de repouso adequados, é um dos principais requisitos para que se concretize, de fato, o trabalho decente. Trata-se, portanto, de direito fundamental e humano do

trabalhador, que necessita dispor de plena proteção e garantia em sede do vínculo contratual entre empregador e empregado.

Como pôde ser visto acima, os princípios, as normas brasileiras e os ajustes internacionais em vigor garantem a jornada de trabalho limitada e os períodos de repouso do trabalhador, notando-se uma proteção indiscutível à limitação da jornada de trabalho como elemento mínimo inerente ao trabalho decente.

Conforme exposto, a limitação da jornada de trabalho não é um direito de alcance restrito. Ela é, inclusive, um preceito instrumental para se garantir outros direitos igualmente essenciais, como os acima mencionados. Em face disso, é conclusivo que o trabalho decente, enquanto rol de direitos mínimos do trabalhador, exige, para sua efetivação, o respeito ao limite de jornada de trabalho, não apenas porque corresponde a um direito fundamental constitucional, mas também porque ele é imperioso para resguardar inúmeros outros direitos constituintes do trabalho decente.

Sob essa perspectiva, Brito Filho explica que:

[...] pode-se, em síntese, listar como direitos mínimos do homem-trabalhador os seguintes, fazendo desde logo uma pequena divisão: (...) Direito a justas condições de trabalho, principalmente limitação da jornada de trabalho e existência de períodos de repouso. A história revela que, sem uma mínima proteção, a tendência dos tomadores de serviços é exaurir os trabalhadores com jornadas excessivas e negação do direito ao descanso, além de oferecerem sempre as piores condições para a prestação do serviço. É preciso, então, garantir um mínimo de condições aos trabalhadores, com ênfase para as que tratam da duração da jornada do trabalho e dos períodos de repouso. (...) As condições relativas ao tempo de trabalho, então, são de importância tal que justificam sua inclusão entre os direitos mínimos que configuram o trabalho decente. (Brito Filho, 2023, p. 59 - 60).

Cabe destacar, ainda, que a saúde e a segurança do trabalhador, pressupostos relativos ao meio ambiente do trabalho, são considerados direitos mínimos a serem resguardados para a configuração de trabalho decente. Portanto, a preservação destes direitos está intrinsecamente ligada à limitação da jornada de trabalho e aos períodos de repouso, que possibilitem tempo para descanso, lazer, convívio familiar e cuidados com a saúde física e mental, como já visto.

Nesse viés, ainda sob a perspectiva dos direitos mínimos do homem-trabalhador, Brito Filho pontua a questão da saúde e da segurança como preceitos fundamentais do trabalho decente:

Direito de exercer o trabalho em condições que preservem a saúde do trabalhador. Preocupação que, desafortunadamente, não data de muito tempo, a preservação da saúde do trabalhador e, mais ainda, de sua vida, deve ser a principal, dentro de uma saudável relação capital-trabalho. De nada adianta ao trabalhador um emprego,

mesmo que com remuneração razoável, se sua saúde é comprometida. A primeira meta em matéria de condições de trabalho, então, deve ser a preservação do ambiente em condições de salubridade e segurança, pois a qualidade de vida é o ponto de partida para qualquer forma de relacionamento ou de atividade. (Brito Filho, 2023, p. 58)

Percebe-se, ainda, que o trabalho deve ser garantido de tal modo que preserve o princípio basilar da dignidade da pessoa humana. Em suma, o formato e as características de emprego concedidas ao homem-trabalhador devem, essencialmente, respeitar a dignidade humana, que consiste em:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (Sarlet, 2002, p. 62)

Conforme já demonstrado, a limitação da jornada de trabalho, assim como os períodos de repouso, além de ser um direito fundamental em si mesma, é um instrumento garantidor de inúmeros outros direitos, tais como o direito à saúde e à segurança no meio ambiente de trabalho, à vida e ao lazer. Restou concreto, ainda, que o limite de jornada de trabalho é um direito presente no rol mínimo para a configuração do trabalho decente, e é a ferramenta essencial para se garantir os demais direitos constantes deste quadro.

Então, se a dignidade da pessoa humana consiste no respeito ao indivíduo e aos seus direitos fundamentais, bem como na proteção em face de ações ou omissões aviltantes ao sujeito, é conclusivo que a garantia da dignidade da pessoa humana no âmbito do trabalho se traduz, justamente, no resguardo dos direitos mínimos caracterizantes do trabalho decente. E a limitação da jornada de trabalho, por ser direito primordial neste complexo, logicamente também é imprescindível a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Brito Filho estabelece, ainda, que não conceder o trabalho nos moldes do trabalho decente é ferir o princípio da dignidade da pessoa humana, conforme se vê: “Negar o trabalho nessas condições, dessa feita, é negar os Direitos Humanos do trabalhador e, portanto, atuar em oposição aos princípios básicos que os regem, principalmente o maior deles, a dignidade da pessoa humana”. (Brito Filho, 2023, p. 63)

Assim, a partir do prisma de trabalho decente, abstrai-se que existem requisitos mínimos que garantem a preservação da vida, da saúde e da segurança do trabalhador, bem como o seu direito ao lazer, à vida íntima e ao convívio em família e em comunidade. Estes pressupostos

básicos precisam, impreterivelmente, de observação no exercício do labor, especialmente no que tange à limitação da jornada de trabalho e os períodos de repouso, a fim de que o trabalho esteja posto em condições justas, de modo a resguardar todos os preceitos previstos em acordos internacionais e na legislação nacional, assim como o princípio basilar da dignidade da pessoa humana.

4 A VIOLAÇÃO DA LIMITAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COMO OFENSA AO TRABALHO DECENTE

Como já exposto anteriormente, o limite de jornada de trabalho, inclusive com os períodos de intervalo, é premissa fundamental do trabalho decente. Configura, então, um polo vital no que diz respeito às justas condições de trabalho, sem o qual não se poderia efetivar diversos outros direitos essenciais do trabalhador, como a vida, a saúde, a segurança, a vida pessoal, o lazer e a sua dignidade enquanto pessoa humana.

Desse modo, resta evidente que, se a limitação da jornada de trabalho é preceito primordial para a plena configuração do trabalho decente, a violação a este limite possui como consequência direta a ofensa ao próprio trabalho decente. Ainda assim, o cenário atual apresenta inúmeros casos de infringência ao trabalho decente, em especial no que diz respeito ao formato de jornada de trabalho regular, sem observância dos limites de jornada e dos intervalos de descanso.

A título de exemplificação, o juiz do trabalho da 3ª Vara do Trabalho de Barueri homologou acordo judicial entre o Ministério Público do Trabalho de Osasco e a Lojas Americanas S/A, holding brasileira, ré em ação civil pública em razão de prorrogação ilícita de jornada de trabalho. Em sede da investigação, restou comprovado que, no mínimo, 344 trabalhadores trabalhavam mais de 10 horas diárias e sem descanso semanal, inclusive trabalhando, em alguns casos, por até 12 dias sem folga.⁹

Já a empresa Arcos Dourados, operadora do McDonald's no Brasil, foi multada em 7 milhões de reais por imposição de jornadas de trabalho incertas, sem concessão devida dos intervalos, entre outras irregularidades. Conforme o processo, o sistema de jornada adotado pela

⁹ No Brasil, grandes empresas foram alvo de processos judiciais trabalhistas em decorrência de violação ao limite de jornada, como Arcos Dourados, Cinemark e Lojas Americanas, uma das maiores holdings do país. SOUZA, Marcelle. Empresas tentam burlar lei trabalhista com jornada irregular. **UOL**, 2013. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2013/04/23/empresas-tentam-burlar-lei-trabalhista-com-jornada-irregular.htm>. Acesso em: 12 de abril de 2024.

empresa em face dos trabalhadores acarretava a imprevisibilidade da jornada de trabalho, a ilegalidade na concessão dos intervalos e a concessão inadequada de folgas, além do lançamento desproporcional de horas extras em contracheques e do cálculo incorreto do adicional noturno, além de outras faltas.¹⁰

Além disso, a Rede Cinemark do Brasil, cadeia de cinemas americana, foi processada em ação civil pública pelo Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Sul, em decorrência da implantação de formato de jornada de trabalho irregular. O órgão comprovou que os trabalhadores da rede cumpriam carga de trabalho mínima de 18 horas semanais e máxima de 44 horas, ficando à disposição da empresa durante as 24 horas do dia, de modo que se encontravam impossibilitados de se dedicar a quaisquer outros tipos de atividades, uma vez que tão somente a empresa poderia estabelecer quantas e quais as horas do dia o trabalhador estaria disponível.¹¹

Verifica-se, dessa forma, que são diversos os casos de grandes e pequenas empresas, assim como de empregadores pessoas físicas, que desrespeitam a limitação da jornada de trabalho e os períodos de repouso. Isso significa não somente ofensa ao direito de limite de jornada, mas também aos diversos outros direitos do trabalhador que são impossíveis de se garantir plenamente sem que haja o respeito à jornada laboral, bem como à dignidade do empregado como pessoa humana. Em vista disso, pode-se afirmar que, igualmente, estar-se-ia violando o trabalho decente, pois suas premissas básicas, sem as quais não é possível assegurá-lo, estariam sendo transgredidas.

Por todo o exposto, vê-se que é impossível tratar de trabalho decente sem que haja o respeito aos direitos mínimos englobados pelo seu rol. É completamente inatingível, portanto, a plenitude do trabalho decente sem que seja resguardado o limite de jornada laboral e períodos de intervalo; aqui, não há como separar a existência de um direito da existência do outro. É justamente neste ponto que se responde ao problema desta pesquisa: de que forma a limitação da jornada de trabalho assegura o direito ao trabalho decente?

¹⁰ A Arcos Dourados, operadora responsável pela rede McDonald's no Brasil, chegou a sofrer multa de R\$7,5 milhões, tendo em vista o descumprimento do limite de jornada, dentre outros direitos trabalhistas. SALOMÃO, Karin. Arcos Dourados é multada em R\$7 milhões por descumprir leis trabalhistas. **Exame**, 2018. Disponível em: <https://exame.com/negocios/arcos-dourados-e-multada-em-r-7-milhoes-por-descumprir-leis-trabalhistas/>. Acesso em: 13 abr 2024.

¹¹ A Rede Cinemark do Brasil, complexo de cinemas americano, foi processada pelo Ministério Público em virtude de infringência à limitação da jornada laboral. ÚLTIMA Instância: justiça exige que Cinemark regularize horário de trabalho. **ABRAT**, 2023. Disponível em: <https://www.abrat.adv.br/index.php/noticias/5344-ultima-instancia--justica-exige-que-cinemark-regularize-horario-de-trabalho>. Acesso em 13 abr 2024.

De acordo com o anteriormente analisado neste estudo, o trabalho decente configura um complexo de preceitos básicos inerentes ao trabalhador, e que, para ser efetivamente disposto, deve ter seu rol de diretrizes respeitado. Viu-se, ainda, que a limitação da jornada de trabalho, com inclusão dos momentos de repouso, é um direito tido em si mesmo como fundamental ao trabalhador, além de ser uma ferramenta para se concretizar os direitos essenciais de vida, saúde, segurança, vida pessoal, lazer e dignidade enquanto pessoa humana do trabalhador, entre outros.

Resta evidente que o trabalho decente, enquanto complexo de direitos mínimos, apresenta em seu quadro básico, justamente, o limite de jornada laboral, inclusive com intervalos, e direitos como a vida, a saúde, a segurança, a vida pessoal, o lazer, o convívio familiar e em comunidade e a dignidade da pessoa humana. Logo, haja vista que a limitação da jornada de trabalho - e os períodos de descanso -, além de ser um direito propriamente presente no rol de pressupostos do trabalho decente, é o instrumento pelo qual se garante os demais direitos incluídos nesse sistema, é totalmente compreensível que, justamente por isso, ela assegura o direito ao trabalho decente.

Convém lembrar o que preconiza Brito Filho:

Não há trabalho decente sem condições adequadas à preservação da vida e da saúde do trabalhador. Não há trabalho decente sem justas condições para o trabalho, principalmente no que toca às horas de trabalho e aos períodos de repouso. Não há trabalho decente sem justa remuneração pelo esforço despendido. Não há trabalho decente se o Estado não toma as medidas necessárias para a criação e para a manutenção dos postos de trabalho. Não há, por fim, trabalho decente se o trabalhador não está protegido dos riscos sociais, parte deles originada do próprio trabalho. (Brito Filho, 2018, p.57)

Nota-se, portanto, que não há como desvincular o direito ao trabalho do trabalho decente, tampouco o trabalho decente da limitação da jornada de trabalho, na qual haja períodos disponíveis para descanso do trabalhador, para que se cumpra, efetiva e plenamente, as premissas basilares da atividade laboral em condições justas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, o presente estudo concluiu que a limitação da jornada de trabalho - incluindo-se os intervalos para descanso - é direito fundamental do trabalhador, fortemente protegido pela Constituição Federal, pela Consolidação das Leis Trabalhistas e pelos acordos internacionais dos quais o Brasil faz parte. É apenas com a observância do limite de labor,

inclusive, que se poderá efetivar os direitos de vida, saúde, segurança, vida pessoal, lazer, convívio familiar e em comunidade e dignidade da pessoa humana.

Além disso, restou caracterizado que o direito ao trabalho necessita ser exercido nos moldes do trabalho decente, que configura um complexo de direitos mínimos inerentes ao trabalhador. Não basta apenas, então, se garantir o direito ao labor, devendo-se assegurar o seu pleno exercício em justas condições de trabalho, que resguardem a vida, a saúde e a segurança do empregado.

Entre os pressupostos básicos do trabalho decente, destaca-se um direito em especial: a limitação da jornada de trabalho. O limite de jornada de trabalho se mostrou um dos grandes pilares para se efetivar o trabalho decente. Apesar disso, foi visto que ainda ocorrem violações a esse direito no cenário brasileiro. Ocorre que, ao se ferir a limitação de labor, ofende-se também, diretamente, o trabalho decente, assim como todos os demais direitos que dependem, essencialmente, da garantia do limite de jornada.

É impossível, portanto, desvincular o direito ao trabalho do trabalho decente, assim como o trabalho decente da limitação da jornada de trabalho; dizem respeito a direitos interdependentes, que, para que se possa garantir plenamente um deles, deve-se resguardar igualmente os demais.

Logo, entende-se que a limitação da jornada de trabalho assegura o direito ao trabalho decente justamente porque, em que pese ser um direito fundamental, previsto como tal, que faz parte do complexo básico do trabalho decente, é uma das principais bases para que se mantenha o trabalho em justas condições, tendo em vista que configura mecanismo pelo qual se resguarda a vida, a saúde, a segurança, a vida pessoal, o lazer, o convívio familiar e em comunidade e a dignidade da pessoa humana do trabalhador, direitos estes igualmente constantes do rol mínimo do trabalho decente.

Em face disso, compreende-se como cediço o absoluto respeito à limitação da jornada de trabalho, inclusive com períodos de intervalo para descanso e repouso, para que o direito ao trabalho seja efetivamente exercido nos conformes do trabalho decente, possibilitando o pleno resguardo dos direitos essenciais ao trabalhador e da sua dignidade enquanto pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88)**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 set 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 16 set 2023.

BRÍGIDA, Yasmim Salgado Santa; BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Os direitos sociais dos trabalhadores no Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o trabalho decente. In: Luiz Eduardo Gunther; Rúbia Zanotelli de Alvarenga. (Org.). **A proteção internacional ao trabalhador no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.** 1 ed. São Paulo: Editora Dialética, 2021, v. 1, p. 200-.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho decente:** análise jurídica da exploração do trabalho – trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno. 6. ed. São Paulo: LTr, 2023.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha. **Direitos Humanos e Trabalho:** trabalho decente e a realidade brasileira. Direitos Humanos em Crise. 1 ed. Porto Alegre: Editora Fi, 2019, v. 1, p. 156-169.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de; FERREIRA, Vanessa Rocha; GARCIA, Anna Marcella Mendes. **Direto ao Trabalho:** reforma trabalhista e temas afins. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. **Jornada de trabalho e descansos trabalhistas.** 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

SOUZA, Marcelle. Empresas tentam burlar lei trabalhista com jornada irregular. **UOL**, 2013. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2013/04/23/empresas-tentam-burlar-lei-trabalhista-com-jornada-irregular.htm>. Acessado 12 abr. 2024.

FERREIRA, Vanessa Rocha; FERREIRA, Versalhes Enos Nunes. **A Exploração Do Trabalho na Região Amazônica: Desafios à Proteção da Dignidade Humana.** In: Brito Filho, José Claudio; FERREIRA, Vanessa Rocha. (Org.). **Trabalho decente: teoria e prática.** 1ed. Belo Horizonte: Editora B, 2023, v. 1, p. 35-62.

FERREIRA, Vanessa Rocha; ROCHA, Cláudio Jannotti. **A Convenção nº 190 da OIT e a Busca do Trabalho Decente:** a Sustentabilidade do Ser Humano. Revista Brasileira de Direitos Humanos, v. 31, p. 47-62, 2019.

JORNADA de trabalho de 8 horas na indústria completa 75 anos. **Senado Federal**, 2007. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2007/05/03/jornada-de-trabalho-de-8-horas-na-industria-completa-75-anos>. Acesso em: 13 abr. 2024.

LINHA do tempo: o Brasil, o trabalho e a legislação. **Centro de Memória Virtual do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região.** Disponível em: https://memo.trt7.siabi.cloud/linha_do_tempo. Acesso em: 10 abr. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Declaração da OIT sobre os**

princípios e direitos fundamentais no trabalho. 1998. Disponível em:
https://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.
Acesso: 10 fev. 2024

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org>. Acesso em: 17 fev. 2024.

RIBEIRO, José; BERG, Janine. Evolução recente do trabalho decente no Brasil: avanços e desafios. In: **Bahia Análise & Dados. Salvador, Superintendência de Estudos Econômicos e Sociais da Bahia**, v. 20, n. 2/3, p. 173-194, jul./set. 2010.

SAHADI, Jeanne. “Por que trabalhamos oito horas por dia”. *CNN Brasil*”. CNN, 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/por-que-trabalhamos-oito-horas-por-dia/>. Acesso em: 25 mar. 2024.

SALOMÃO, Karin. Arcos Dourados é multada em R\$ 7 milhões por descumprir leis trabalhistas. **Exame**, 2018. Disponível em: <https://exame.com/negocios/arcos-dourados-e-multada-em-r-7-milhoes-por-descumprir-leis-trabalhistas/>. Acesso em: 13 abr. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

ÚLTIMA Instância: justiça exige que Cinemark regularize horário de trabalho. **ABRAT**, 2023. Disponível em: <https://www.abrat.adv.br/index.php/noticias/5344-ultima-instancia--justica-exige-que-cinemark-regularize-horario-de-trabalho>. Acesso em: 13 abr. 2024.

TUTELA EXECUTIVA EFETIVA: ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO TJPA NA APLICAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS PARA SUPERAR A INEFICIÊNCIA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

EFFECTIVE EXECUTIVE GUARDIANSHIP: ANALYSIS OF TJPA JURISPRUDENCE IN THE APPLICATION OF ATYPICAL MEASURES TO OVERCOME THE INEFFICIENCY OF THE EXECUTION PROCESS

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 31/05/2024 |
| Aprovado em | 02/07/2024 |

Adelvan Oliverio Silva ¹
Felipe de Oliveira Gaspar ²
Gustavo Silva Rodrigues ³

RESUMO

O presente artigo tem como principal objetivo discorrer sobre a possibilidade da aplicação de medidas executivas atípicas tendo como norte a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, mediante a viabilidade trazida pelo Art. 139, IV, do Código de Processo Civil de 2015. Inicialmente, aborda-se o processo de execução, trazendo conceitos, formas e os princípios norteadores. Após, analisa-se a ineficácia dos métodos típicos de execução com base em dados obtidos pelo Conselho Nacional de Justiça. Ademais, debate-se sobre a possibilidade e as formas de aplicação das medidas executivas atípicas. Ainda, passa-se à análise crítica da jurisprudência brasileira. Por fim, conclui-se o trabalho apresentando um parecer crítico sobre a atipicidade na execução.

Palavras-chave: Processo Civil; execução; ineficácia; atipicidade.

ABSTRACT

The main objective of this article is to discuss the possibility of applying atypical executive measures based on the jurisprudence of the National Courts, through the feasibility brought by Article 139, IV, of the 2015 Civil Procedure Code. Initially, it addresses the execution process, bringing concepts, forms and guiding principles. Afterwards, the ineffectiveness of typical execution methods is analyzed based on data obtained by the National Council of Justice. Furthermore, there is debate about the possibility and ways of applying atypical executive measures. Furthermore, we move on to a critical analysis of Brazilian jurisprudence. Finally, the work concludes by presenting a critical opinion on the atypicality in the execution.

Keywords: Civil Suit; Execution; Inefficiency; Atypicality.

¹36 anos, Advogado no escritório Fonseca Brasil e Professor do Centro Universitário do Estado do Pará, portador do RG nº 4694849, Lattes sob o ID nº 8410285154382694 e ORCID sob o ID nº 0000-0001-6569-323X..

²21 anos, estudante no Centro Universitário do Estado do Pará, portador do RG nº 7320757, Lattes sob o ID nº 3031119075625412 e ORCID sob o ID nº 0009-0003-1371-538X..

³Gustavo Silva Rodrigues, 22 anos, estudante no Centro Universitário do Estado do Pará, portador do RG nº 10104509, Lattes sob o ID nº 0304183429848163 e ORCID sob o ID nº 0009-0006-8174-2824.

1 INTRODUÇÃO

É inegável que o processo de execução brasileiro há décadas passa por um cenário decadente, ante a grande ineficiência do poder judiciário em efetivar o cumprimento das decisões por meio das medidas típicas, as quais estão previstas na legislação processual civil.

Nesse sentido, verifica-se que tal circunstância pode acabar por ferir o princípio constitucional da “*razoável duração do processo*”, o qual dispõe que será assegurado a todos, seja no âmbito judicial ou administrativo, a razoável duração do processo, mediante meios que possibilitem a celeridade da tramitação processual (BRASIL, 1988).

Nesta esteira, faz-se importante destacar que o decurso do tempo pode, por muitas vezes, vir a ser o causador do perecimento do direito ou até mesmo de uma angustiante espera pela efetivação da tutela jurisdicional, ante a morosidade e ineficácia das medidas executórias adotadas em nosso ordenamento jurídico (DINAMARCO, 2016).

Ante o acima narrado, resta claro que, embora o processo de execução seja fundado em título executivo líquido, certo e exigível, este encontra-se em completa crise, acarretando inclusive prejuízos ao credor, de modo que tal situação acaba por ensejar a necessidade da adoção de meios atípicos de execução que visem efetivar o correto usufruto da tutela jurisdicional.

Dessa forma, registra-se que a presente pesquisa terá como foco a explanação do processo de execução, bem como discorrer sobre a adoção e as formas de utilização das medidas executivas atípicas, de modo a explicar conceitos, apresentar pensamentos doutrinários, bem como o posicionamento das Cortes Superiores.

Outrossim, ressalta-se que há grande relevância na discussão do tema em questão, haja vista a necessidade de garantir maior segurança jurídica tanto para o exequente, quanto para o executado, eis que muitas incertezas ainda pairam sobre os processos, se em todos haverá ou não a utilização de medidas coercitivas, haja vista que estas não se encontram expressas no ordenamento jurídico pátrio.

Por fim, frisa-se que a metodologia utilizada no presente trabalho será a quali-quantitativa e dialética, os quais serão analisados bibliografias, artigos científicos e jurisprudências atuais sobre o referido tema.

2 CONCEITO E PRINCÍPIOS DA TUTELA EXECUTIVA

O procedimento executivo pode ser definido como a ferramenta legal, por meio da qual o credor poderá haver, em juízo, o cumprimento de determinada obrigação inadimplida que esteja consubstanciada em um título executivo, com força de lei entre as partes, com caráter de certeza, liquidez e exigibilidade. Nas palavras de Daniel Amorim Assunção Neves, “*a execução é o conjunto de meios materiais previstos em lei, à disposição do juízo, visando à satisfação do direito*”

O procedimento executivo está previsto no Código de Processo Civil, nos artigos 771 e seguintes, no que concerne a execução de título extrajudicial, bem como no art. 523 e seguintes ainda da lei processual no que concerne a execução de título executivo judicial, estando previsto também em legislação extravagante, como na Lei nº 6.830 de 1980, a qual regulamenta a Execução Fiscal.

Inicialmente, é necessário afirmar que o ordenamento jurídico prevê duas formas de instauração do procedimento executivo, quais sejam, o processo autônomo fundado em título executivo extrajudicial, dentre os previstos no rol do art. 784 do CPC, e outra que se dá após o fim de processo de conhecimento, com a prolação de sentença, ao qual dá ensejo a fase executiva para o cumprimento do que fora estipulado na sentença, sendo esta um título executivo judicial.

No que se refere ao processo autônomo, pode-se dizer que se baseia em um título executivo extrajudicial dentre os previstos no ordenamento jurídico, no art. 784 do CPC, advindo da livre contratação e pactuação entre as partes nas relações cotidianas. Nele é possível que, após assumida uma obrigação entre as partes e que uma delas dê causa ao inadimplemento, o credor poderá recorrer ao Poder Judiciário para requerer, de forma coercitiva, a satisfação da obrigação ao qual não fora efetivamente prestada.

Quanto ao procedimento executivo como fase de um processo, este se fundamenta em um título executivo fornecido diretamente pelo próprio Poder Judiciário, por meio da sentença, os quais tem previsão no disposto no art. 515 do Código de Processo Civil.

Portanto, de antemão, é necessário notar que esta fase executiva advém de um título dado pela própria atividade jurisdicional, carregando uma determinação legal estabelecida em sentença para que o devedor possa adimplir a obrigação por ela determinada.

Nesta toada, ressalta-se que tal procedimento se subdivide em 2 hipóteses, quais sejam: o Cumprimento de Sentença Definitivo, e o Cumprimento de Sentença Provisório. É importante frisar que neste tópico, não iremos nos ater especificamente à diferenciação entre ambos, mas tão somente citar a forma com que podem ser realizados.

O Cumprimento de Sentença Definitivo se dá com a ausência de pendência nos autos do processo de conhecimento, ou seja, o trânsito em julgado, de modo que todas as parcelas/discussões de direitos já se encontram incontroversas ante sentença imutável.

No que concerne ao Cumprimento Provisório de Sentença, faz-se mister destacar que ainda não há uma decisão transitada em julgada, apenas uma sentença já prolatada em 1º grau, estando está em fase recursal para que possa ser revista a sua causa de decidir. Ocorre que, com estando o exequente com sentença a qual lhe favoreça, já poderá requerer ao juízo de origem o cumprimento do que lá esteja determinado, destacando-se que, em caso de alteração do seu conteúdo na fase recursal, deverá ser compelido a reparar os danos ao qual o executado estava submetido, conforme dispõe o art. 520, I e II do CPC.

Dessa forma, verifica-se que tanto o processo de execução autônoma, quanto a execução como fase processual, tem como único objetivo a satisfação concreta de um direito/interesse do exequente, o qual é certificado por meio de um título em que a lei atribui natureza e força executiva.

Ainda, assim como o ordenamento jurídico como todo é regido por princípios norteadores, os quais garantem maior efetividade e direcionam a atividade jurisdicional, destacam-se alguns que possuem mais relevância para a efetivação da tutela executiva, quais sejam: Princípio da Efetividade, Princípio da Menor Onerosidade, Princípio da Proporcionalidade e Princípio da atipicidade dos meios executivos.

No que concerne ao princípio da efetividade, tem-se que este está relacionado à efetivação do direito já existente, e não somente ao seu reconhecimento. A Doutrina Processualista entende que tal princípio está diretamente ligado com o direito fundamental da tutela executiva, o qual consiste na exigência de meios executivos capazes de proporcionar a pronta e integral satisfação a qualquer direito mercedor da tutela executiva. (Guerra, 2002), possuindo ainda previsão implícita no art. 4º do CPC, o qual dispõe que “*As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.*” (Didier, 2023).

Em relação ao Princípio da Menor Onerosidade, este encontra previsão legal no art. 805 do CPC, onde prevê: “Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.”. Assim, conceitua-se que este princípio se relaciona à efetividade da prestação executiva, de modo a garantir ao credor a prestação de direito a que detém com a mínima onerosidade ao patrimônio do devedor, não promovendo atos desnecessários ou excessivos contra o patrimônio do executado (DIDIER, 2023).

Desse modo, o que se busca é evitar que sejam adotados gravames desnecessários ao patrimônio do executado sempre que for possível a satisfação do direito exequendo por meios menos gravosos (Neves, 2022).

Quanto ao princípio da proporcionalidade, concebe-se que ele inclusive se relaciona com o princípio anterior, possuindo previsão legal no art. 8º do Código de Processo Civil, o qual prevê que “*ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.*” na medida em que determina que os meios adotados tanto pelo exequente, tanto pelo juiz, devem ser proporcionais, adequados e não excessivos para o adimplemento da obrigação a que o devedor esteja vinculado, devendo ser aplicado a solução mais proporcional ao caso concreto (Didier, 2023).

Inclusive, tal princípio vem norteando a aplicação dos meios executivos por parte dos tribunais, na medida em que, pela regra da proporcionalidade, da garantia do direito do exequente e pela não aplicação de meios gravosos aos executados, possibilitou-se a relativização das normas não positivadas e das positivadas para o critério de maior conveniência e possibilidade de efetividade.

Por fim, cumpre analisar a respeito do princípio da atipicidade dos meios executivos, ou também chamado de princípio da concentração dos poderes de execução do juiz (Didier, 2023). Isso porque, este preconiza que o juiz poderá proceder com meios executivos a que não estejam previstos na legislação vigente, desde que se trate de situação merecedora de tutela executiva especial, por não ter encontrado efetividade naquelas positivadas.

Tal possibilidade, encontra respaldo inicialmente no art. 139, IV, do Código de Processo Civil, onde prevê que o juiz poderá determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para efetivar o cumprimento da tutela executiva pretendida, cabendo-lhe a faculdade, conforme juízo de proporcionalidade, a aplicação de outras medidas que garantam o direito do exequente (Neves, 2022).

Além desta, o art. 536, §1º, do CPC, prevê que nas obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa, o juiz poderá determinar, dentre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

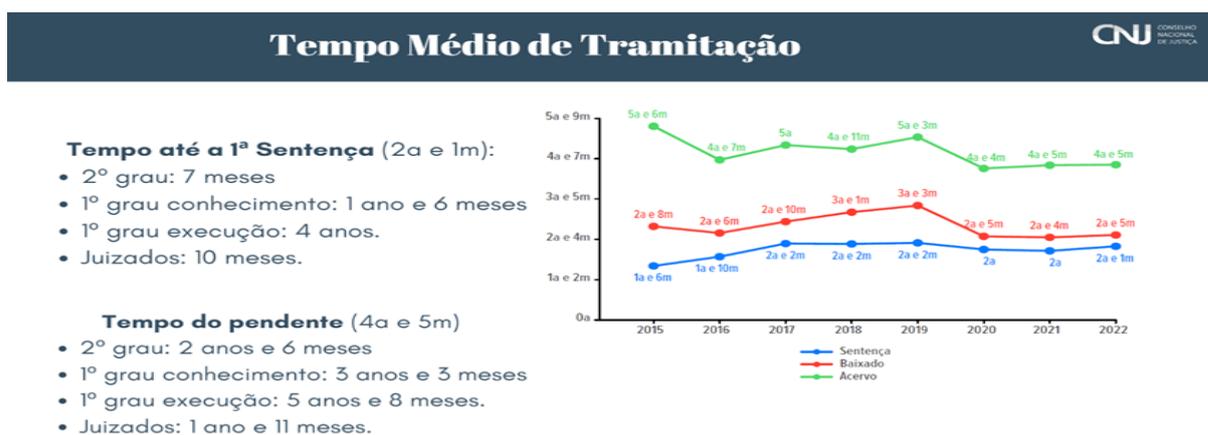
Por isso, urge a necessidade de melhor desenvolver os meios de execução atípicos, tópico ao qual será discorrido mais a fundo no decorrer deste artigo.

3 CRISE DA TUTELA EXECUTIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme já anteriormente exposto, o procedimento executivo serve para garantir a efetividade de direito que esteja consubstanciado em um título dotado de certeza, liquidez e exigibilidade.

Ocorre que, ainda que seja reconhecido tais atributos do título, por vezes encontra-se certa dificuldade em consumir a tutela executiva, isso porque, os meios típicos se tornam cada vez menos eficientes para a satisfação do direito perseguido pelo credor, o que atola o Poder Judiciário de demandas com o mesmo fito e fazem com que cada vez mais os juízes procurem medidas de efetividade da tutela jurisdicional do estado-juiz.

Para ilustrar tal alegação, é proveitoso a demonstração de dados relacionados ao ano de 2023, do próprio Conselho Nacional de Justiça, onde demonstra o tempo médio de tramitação processual no poder judiciário.



Dentre as causas que corroboram com a demora do deslinde dos processos de execução, tem-se como causas: (i) morosidade do sistema judiciário; (ii) resistência e má-fé do devedor.

Quanto à morosidade do sistema judiciário, está se relaciona com a demora para a efetivação da tutela jurisdicional, a qual é causada pela grande quantidade de processos ativos atualmente.

Estima-se que no Brasil há cerca de 81 milhões de processos ativos em tramitação, sendo cerca de 52,3% referentes a processos de execução, representando a quantidade absoluta de 45,2 milhões, conforme dados disponibilizados pelo portal do CNJ do ano de 2023.

Ainda, conforme o mesmo relatório, os processos executivos têm por taxa de gestãoamento 83,5%, comparados, por exemplo, com uma taxa de 66,5% para os processos de conhecimento.

Quanto ao gráfico acima disponibilizado pelo portal Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça, tem-se que os processos de execução de 1º grau demoram em média 4 anos para que tenham proferida sentença definitiva, de modo a demonstrar a clara violação à razoável duração do processo, em comparação aos processos de conhecimentos que duram em média 1 ano e 6 meses, por exemplo.

Outrossim, aqueles processos denominados “tempo do pendente”, ou seja, aqueles que tiveram conclusão, contudo, foram anulados, ou processos que sequer tiveram conclusões, tem tempo de morosidade na tramitação de 1º grau em média 5 anos e 8 meses, e a de 2º grau leva 2 anos e 6 meses para que se obtenha alguma decisão judicial.

Entretanto, é preciso entender como o sistema judiciário chegou ao referido congestionamento. Neste sentido, destaca-se que tal morosidade passou a ser evidente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, haja vista que esta possibilitou o acesso à justiça de forma mais ampla, o reconhecendo inclusive no rol de direitos fundamentais, de modo a gerar corrida em larga escala ao judiciário (Ponciano, 2024).

Outrossim, este aumento de demanda evidenciou o grande despreparo da estrutura do poder judiciário, restando clara a dificuldade dos magistrados em processar e julgar as causas no tempo necessário, vez que, nas palavras da Juíza Federal Vera Lúcia Ponciano, “*a constância e a intensidade das mudanças sociais são maiores do que as condições de adaptação da organização e estrutura das instituições públicas*”.

Por outro lado, em relação à resistência e má-fé do devedor, verifica-se que o executado pratica ações com o fito exclusivo de prejudicar terceiros, ou seja, trata-se da violação de um acordo pactuado entre partes ou até mesmo de uma inobediência à determinação legal, por meios que são aparentemente lícitos, mas que, no entanto, só visam prejudicar terceiros (Almeida; Parron, 2017).

Destaca-se que tais ações têm como prática geral a ocultação, blindagem e alienação do seu patrimônio, as quais podem ser entendidas como fraude contra credores e fraude contra a execução, conforme será explicado a seguir.

A fraude contra credores pode ser entendida também como Fraude Pauliana, e ocorre quando o devedor, ciente que tal atitude irá prejudicar terceiros (credores), dilapida o seu patrimônio até ensejar a insolvência, de modo a não alcançar a satisfação da obrigação desejada, haja vista que a sua garantia fora retirada de propriedade. Ressalta-se que para ser reconhecida, a referida fraude precisa tão somente da consciência do devedor (*Eventus domni*), isto é, não há necessidade de estar presente o *animus nocendi*, também chamado de animosidade nociva (Almeida; Parron, 2017).

De outro lado, a fraude à execução ocorre quando o devedor mesmo ciente que seus bens estão sendo executados ou poderão ser executados por credor em processo judicial, se utiliza de meios para transferir a propriedade desses bens a terceiros ou mesmo os aliena, tudo com o objetivo de não ter tais bens eventualmente expropriados na demanda judicial. Inclusive, conforme entendimento do STJ, para que se caracterize, é necessário a citação válida do devedor, a demonstração de má-fé do terceiro adquirente ou a demonstração de penhora anterior sobre o bem.

Assim, percebe-se a grande dificuldade do credor em demonstrar a configuração desta modalidade, na medida em que a prova de má-fé do terceiro adquirente, por exemplo, é extremamente onerosa e por vezes impossível de ser provada.

Nesse sentido, Humberto Theodoro Júnior leciona que *“a alienação dos bens do devedor vem constituir verdadeiro atentado contra o eficaz desenvolvimento da função jurisdicional já em curso, porque lhe subtrai o objeto sobre o qual a execução deverá recair”*.

Além disso, nota-se a falta de eficiência dentre os meios executivos já previstos na legislação, na medida em que trazem um excesso de formalismo documental, dentro de um cenário onde há excesso de tradição entre devedores sem que deixem qualquer rastro de propriedade ou transferência de propriedade entre as pessoas, o que dificulta ainda mais o credor obrigação a que o devedor esteja submetido.

Assim, tais empecilhos fazem com que o processo judicial tenha uma longa duração, demonstrando a inefetividade da tutela jurisdicional e a dificuldade do credor em reaver obrigação que já estava consubstanciada em um título extrajudicial ou obrigação determinada em título judicial.

4 A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS MEDIDAS ATÍPICAS NO PROCESSO EXECUTIVO

Primeiramente, cumpre esclarecer que as medidas executivas atípicas são aquelas que não estão previstas na legislação processual civil, mas que, pelo critério de necessidade, adequação e razoabilidade, o magistrado adotou por bem a sua aplicação com a única finalidade de efetivar a tutela executiva, tendo como norte o princípio da efetividade e menor onerosidade ao executado.

No mesmo sentido leciona Marcelo Abelha, o qual dispõe que:

[...] o juiz poderá, em cada caso concreto, utilizar o meio executivo que lhe parecer mais adequado para dar, de forma justa e efetiva, a tutela jurisdicional executiva. Por isso, não estará adstrito ao juiz seguir o itinerário de meios executivos previstos pelo legislador, senão porque poderá lançar mão de medidas necessárias – e nada além disso – para realizar a norma concreta. O limite natural deste princípio é outro princípio – o do menor sacrifício possível –, que servirá de contenção à atuação da atipicidade dos meios executivos.

Nas palavras de Fredie Didier (2023), as medidas atípicas se justificam no *poder geral de efetivação*, que permite ao julgador se valer de medidas não previstas na legislação que julgue mais adequados e necessários para a efetivação da tutela, seguindo da ideia de que as “*modalidades executivas devem ser idôneas às necessidades de tutela das diferentes situações de direito substancial.*”.

A aplicação de tais medidas, têm como previsão os artigos 139, IV, 297 e 536, p.u, do Código de Processo Civil, o qual traz um compilado de poderes especiais conferido aos juízes para que haja o efetivo cumprimento das decisões jurisdicionais, inclusive pecuniárias, bem como ao que concerne às tutelas provisórias e definitivas, conforme colacionamos o teor abaixo:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(...)

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

(...)

§1º Para atender ao disposto no *caput*, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

Contudo, para que o magistrado se utilize de tais ferramentas, faz-se necessário uma série de postulados e critérios, como por exemplo a adequação, a necessidade e a proporcionalidade dos interesses contrapostos, afim de garantir uma maior segurança jurídica tanto para o credor, quanto para o devedor.

Como citado anteriormente, para que haja a aplicação de tais medidas atípicas, faz-se necessário analisar qual melhor se adequa ao caso concreto, e por conseguinte, tenha maior utilidade. Nas palavras de Fredie Didier (2023) “*O critério da adequação impõe que o juiz*

considere abstratamente uma relação meio/fim entre a medida executiva e o resultado a ser obtido, determinando a providência que se mostre mais propícia a gerar aquele resultado”.

Ademais, o segundo critério a ser analisado é o da necessidade, o qual pode ser entendido como, o poder-dever do magistrado em determinar o meio executivo relacionado ao estritamente necessário para que assim possa proporcionar a efetivação da tutela jurisdicional (Didier, 2023).

E por fim, como o último critério deve ser o da conciliação dos interesses contrapostos, no qual o juízo deve aplicar a proporcionalidade em *stricto sensu*, de modo a ponderar os interesses do exequente e do executado, de forma que a utilização da referida medida atípica supere as desvantagens do seu uso, criando, assim, uma verdadeira perspectiva de equilíbrio (Didier, 2023).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça em seus julgados, vem fixando critérios para possibilitar a aplicação de tais medidas, como que (i) deve haver indícios de que o devedor possui patrimônio expropriável; (ii) deve ser aplicado de forma subsidiária, depois que o juízo houver esgotado todos os meios típicos de expropriação do bem; e (iii) deverá observar e garantir o contraditório, a proporcionalidade e a razoabilidade.

A fixação de tais requisitos têm como única finalidade impedir que o credor possa agir de forma exagerada e de má-fé perante o devedor, evitando que haja arresto de bens de cunho pessoal não passíveis de expropriação, ou outras formas de abuso do direito exequendo.

Ademais, em recente sessão no Superior Tribunal de Justiça, a Ministra Nancy Andrighi destacou que a aplicação das referidas medidas atípicas possuem tão somente caráter coercitivo e não punitivo, de modo a pressionar psicologicamente o adimplemento por parte do devedor, conforme colaciona-se:

A adoção de medidas executivas coercitivas que recaiam sobre a pessoa do executado não significa que seu corpo passa a responder por suas dívidas, posto que essas medidas apenas pressionam psicologicamente o devedor para que ele se convença de que o melhor a fazer é cumprir voluntariamente a obrigação.

Do mesmo modo, não se pode falar em inaplicabilidade das medidas executivas atípicas meramente em razão de sua potencial intensidade quanto à restrição de direitos fundamentais. Isso porque o ordenamento jurídico pátrio prevê a incidência de diversas espécies de medidas até mesmo mais gravosas do que essas

Além disso, no julgamento da ADI nº 5941, no Supremo Tribunal Federal, os ministros seguiram o voto do Rel. Min. Luiz Fux, e decidiram pela possibilidade de aplicação das medidas coercitivas necessárias para assegurar o cumprimento da ordem judicial, como no caso da

apreensão da CNH e passaporte, desde que tais medidas não avancem sobre direitos fundamentais e observem os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Fundamentou sua decisão, o Relator, arguindo que é inconcebível que o Poder Judiciário, destinado à solução de litígios, não tenha a prerrogativa de fazer valer os seus julgados, destacando, contudo, que o juiz, ao aplicar as técnicas, deve obedecer aos valores especificados no próprio ordenamento jurídico de resguardar e promover a dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, é notório que os Tribunais Superiores vem reconhecendo a legalidade e constitucionalidade da aplicação das medidas executivas atípicas, sempre obedecendo o critério de proporcionalidade e razoabilidade e subsidiariedade, verificando-se a menor onerosidade ao devedor e efetividade da atividade jurisdicional, respeitando os preceitos constitucionais que são fundamentais aos cidadãos, preceitos estes expressos na Constituição Federal.

5 DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS - UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Neste tópico abordar-se-á recentes julgados no Tribunal de Justiça do Estado do Pará, analisando o que levou os Desembargadores à deferir ou indeferir o uso das Medidas Executivas Atípicas nos casos em concreto, de modo a trazer um melhor entendimento e compreensão de como estas medidas estão sendo aplicadas em nosso ordenamento jurídico.

Tais decisões, encontram amparo legal no atual Código de Processo Civil, bem como foram proferidas após o precedente AREsp 1.495.012/SP, julgado sob a relatoria da Ministra Nancy Andrighi no ano de 2019.

O recorte utilizado, levou em consideração as seguintes expressões: medidas executivas atípicas; art. 139.

Foram encontradas 12 decisões que se enquadraram no referido recorte, quais sejam: 0800619-32.2020.8.14.0000, 0801794-90.2022.8.14.0000, 0801413-19.2021.8.14.0000, 0815655-12.2023.8.14.0000, 0813627-71.2023.8.14.0000, 0813627-71.2023.8.14.0000, 0803574-36.2020.8.14.0000, 0810837-22.2020.8.14.0000, 0005795-30.2017.8.14.0000, 0807790-69.2022.8.14.0000, 0807025-30.2024.8.14.0000 e 0013056-62.2016.8.14.0006.

Assim, foram escolhidos os julgados abaixo tendo em vista abrangerem de forma concisa os fundamentos pelos quais o TJPA tem admitido a aplicação das medidas executivas atípicas.

5.1 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0800619-32.2020.8.14.0000 - 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO DO TJPA

No primeiro caso iremos analisar o julgamento do Agravo de Instrumento n.º 0800619-32.2020.8.14.0000, relacionado a ação de cumprimento de sentença, onde houve o indeferimento do pedido de utilização de medidas coercitivas atípicas pelo Juízo de Direito da 6ª Vara Cível e Empresarial de Belém.

O Juízo *ad quo* resolveu indeferir o referido pedido, fundamentando sua decisão no sentido de que tais medidas não seriam suficientes para adimplir o débito requerido pelas partes, conforme colaciona-se trecho da decisão:

(...) 1. Considerando os pedidos e, ainda, a natureza da execução, verifica-se que as medidas requeridas em fls. 178/182 não contribuiriam, de fato, para a satisfação do débito.

(...)

No que concerne ao pedido de inscrição do executado no cadastro de inadimplentes, destaca -se que este juízo não tem acesso ao sistema SERASAJUD e, no entanto, nada obsta que o exequente tome as providências extrajudiciais para tanto (...)

Inconformados, os Exequentes alegaram, em sede de Agravo de Instrumento, que o processo já estaria no cumprimento definitivo de sentença e que todos os meios previstos na legislação (típicos) já haviam sido esgotados, de modo que se fazia necessário a aplicação das Medidas Executivas atípicas, com base no Art. 139, IV, do CPC, afim de assegurar a real satisfação do crédito executado, sem que tenha havido a respectiva contrarrazão.

Assim, o Desembargador Relator Constantino Augusto Guerreiro, da 1ª Turma de Direito Privado do TJPA, decidiu pela possibilidade de aplicação das medidas atípicas, tendo em vista o longo transcurso do cumprimento de sentença, qual seja, desde o ano de 2010, bem como esgotamento dos meios próprios e da relativa passividade e inércia do executado, conforme transcreve-se trecho do voto:

(...) Na hipótese dos autos, verifica-se que por duas vezes já houve determinação penhora de bens, através de penhora online de ativos e bloqueio de bens móveis perante o RENAJUD, porém, tais medidas restaram infrutíferas, já que não foram atingidos bens suficientes à satisfação do crédito. Demais disso, percebe-se que o cumprimento de sentença perdura desde 2010, sendo que ainda não houve regular satisfação do crédito executado. Por seu turno, o executado, mesmo integrando a demanda originária, também deixou de apresentar bens, deixando de observar o princípio da cooperação.

Em relação ao contraditório substancial, já na decisão que deferiu tutela recursal de urgência ao presente recurso, restou oportunizado ao Agravado, ora Executado, a manifestação, em contrarrazões ao recurso, a fim de que apresentasse meio executivo menos oneroso, contudo, o Agravado manteve-se inerte e não apresentou

contrarrazões , o que demonstra certo despropósito com a necessária satisfação do crédito.

Portanto, considera -se que, diante do longo transcurso da execução , do esgotamento de meios executivos próprios e da relativa passividade e inércia do executado, é admissível a aplicação de medidas coercitivas indiretas, na forma do art. 139, IV, c/c art. 782, §3º, ambos do CPC.

Desse modo, verifica-se que a decisão foi fundamentada respeitando o esgotamento dos meios típicos, a possibilidade do exercício do contraditório, bem como a proporcionalidade e razoabilidade das medidas adotadas, de forma que tais critérios são imprescindíveis para a aplicação do art. 139, IV do CPC.

5.2 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0815655-12.2023.8.14.0000 - 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO DO TJPA

Por conseguinte, passa-se a análise do julgamento do Agravo de Instrumento n° 0815655-12.2023.8.14.0000, nos autos da ação da Ação de Execução n° 0849873-07.2021.814.0301, contra a decisão do Juízo de Direito da 15ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém, que indeferiu o pedido de utilização de medidas coercitivas atípicas no caso em questão.

O juízo de 1º grau resolveu por negar o pedido de utilização dos meios atípicos de execução sob o argumento de que as medidas requeridas pela exequente são desproporcionais ao caso concreto, bem como sequer houve o esgotamento de vias que buscassem a localização de bens penhoráveis, conforme a decisão *ipsis litteris*:

“(…) O exequente requer o bloqueio dos cartões de crédito do devedor e a suspensão da carteira nacional de habilitação, sob a alegação de que não consegue localizar bens passíveis de penhora.

Analisando os autos, entendo que as medidas requeridas pelo exequente não se mostram proporcionais à persecução do crédito, vez que, ainda que possíveis à luz do artigo 139, IV, do CPC, se tratam de medida extrema que exigem o esgotamento prévio de outras diligências visando à localização de bens penhoráveis e por se revelar como medida desproporcional aos direitos e garantias individuais assegurados pela Constituição Federal, desbordando da responsabilidade patrimonial estabelecida na legislação processual, razão pela qual, INDEFIRO o pedido.

Destaco que, fora encontrado veículo em nome do executado no sistema RENAJUD (Id. 70107546) e que há medidas que possibilitam, por exemplo, impedir a circulação de veículo por meio de bloqueio judicial, além de reiteração de pedido de consulta ao SISBAJUD e outros sistemas judiciais disponíveis para a busca de ativos.

Assim, intime-se a exequente para indicar bens à penhora e apresentar planilha atualizada de débito no prazo de 15 (quinze) dias. (...)”

Em suas razões recursais, o Exequente afirmou que houve o esgotamento de todos os meios para localização de bens do Executado, de modo que as medidas típicas restaram

infrutíferas para que se alcançasse a efetividade da tutela executiva, bem como que restou evidente a imprescindibilidade da aplicação das medidas atípicas.

Assim, o Juízo *ad quem* corroborou com a tese de 1º grau, arguindo que não foi possível verificar o esgotamento de todas as medidas típicas previstas no ordenamento jurídico e que, por isso, não deveria ser possibilitado o deferimento das medidas executivas atípicas, indo no mesmo sentido do entendimento dos tribunais superiores, conforme colaciona-se o voto:

“(…) Contudo, não demonstrou, até aqui, a parte agravante, a alegada pesquisa imobiliária realizada, bem como vislumbro a existência de outras medidas típicas ainda à sua disposição para perquirir o seu crédito, à guisa de exemplo, a contida no art. 782, §§3º e 4º do CPC:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(…)

§3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

Outrossim, não se desincumbindo a parte agravante do ônus de demonstrar a probabilidade do direito atinente ao esgotamento das medidas executivas típicas, tampouco de infirmar as razões de decidir do juízo de origem, devem estas ser mantidas. (…)”

Portanto, conforme se depreende das decisões acima, a aplicação dos meios executórios atípicos só é viabilizado se esgotados os meios previstos na legislação, de modo a reforçar o caráter de subsidiariedade da atipicidade na execução, e assim, reforçando a segurança jurídica das decisões judiciais.

5.3 RESULTADOS DA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Primeiramente, cumpre lembrar que o principal objetivo da tutela executiva é a satisfação da obrigação do credor em detrimento do devedor, desde que respeitados os direitos e garantias fundamentais que o ordenamento jurídico estabelece ao devedor.

Ocorre que, conforme demonstrado nos casos anteriores, o principal requisito adotado pela jurisprudência no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Pará é que há a necessidade de o credor demonstrar o esgotamento dos meios executivos típicos, na medida em que os meios executivos atípicos na realidade apenas têm o condão de demonstrar ao devedor que lhe será mais vantajoso o adimplemento da obrigação, causando-lhe uma espécie de “pressão psicológica”, sem garantir a quitação do débito.

Assim, analisando os referidos julgados, bem como o entendimento dos tribunais pátrios, tem-se que dentre as principais características autorizativas da aplicação das medidas executivas atípicas, está o aspecto da subsidiariedade, onde preceitua que o magistrado deverá adotá-las como última forma de persecução do direito pleiteado, de maneira a evitar prejuízos ao devedor que extrapolem o seu aspecto patrimonial.

Dessa forma, vê-se de forma acertada a aplicação de tal requisito para a efetivação de tais medidas, na medida em que esta, pelo fato de não estar prevista no ordenamento jurídico, garante maior segurança jurídica tanto para o magistrado, que poderá evitar maiores excessos na atividade jurisdicional, ao credor, que poderá ter como métrica os requisitos necessários quando for requerer perante o judiciário a aplicação de tais medida, e para o devedor, para que não tenha de forma abrupta prejuízos com bloqueios de bens que lhe sejam altamente necessários.

Assim, tem-se que além da proporcionalidade e razoabilidade, a subsidiariedade é um dos requisitos fundamentais para a aplicação das medidas ora em comento, tendo em vista que garantem maior segurança jurídica para as partes que forem requerê-la, na medida em que estipulam as condições autorizativas para a sua aplicação, além de garantir maior uniformização da aplicação perante os tribunais, a fim de coibir eventuais excessos das partes ou do magistrado, ainda que de forma não intencional.

6 CONCLUSÃO

Assim, conforme demonstrado no desenvolver do presente artigo, os meios executórios atípicos estão relacionados aos meios inusuais, que tem como principal objetivo coagir o devedor a realizar o pagamento da obrigação devida, realizando uma espécie de pressão psicológica para se alcançar o referido resultado.

No entanto, urge ressaltar que as medidas em si não concretizam o cumprimento da obrigação e a conseqüente satisfação do débito, haja vista que não possuem caráter subrogatório, e sim coercitivo/indutivo.

Dessa forma, têm-se que as medidas atípicas são os meios nos quais o poder judiciário se debruça para efetivar o cumprimento da determinação judicial, haja vista que a aplicação de tais medidas não substituem a vontade do exequente.

Outrossim, ressalta-se que para que haja a utilização da atipicidade na execução é necessário seguir os critérios fixados pela doutrina, bem como pela jurisprudência, quais sejam (i) a subsidiariedade, ou seja, que tenha caráter de ultima *ratio*, de forma a exaurir todos os

meios típicos previstos em nosso ordenamento jurídico, (ii) proporcionalidade e adequação ao caso concreto, de modo a verificar que a aplicação da medida tenha caráter tão somente coercitivo e não punitivo, e ao (iii) contraditório substancial, de maneira a oportunizar a defesa do executado.

Ademais, resta claro que as medidas executivas atípicas se mostram úteis ao atual cenário do judiciário brasileiro, uma vez que estas possibilitam maiores poderes aos magistrados, de forma a garantir a possibilidade de aplicação de medidas para que se alcance a satisfação do crédito devido ao credor, bem como o cumprimento das decisões judiciais.

Nesse sentido, os escritores acreditam que poderia haver ampliação das possibilidades para aplicação das referidas medidas, na medida em que, embora haja a necessidade de proteção dos direitos fundamentais do Executado, é mister que o Exequente obtenha a satisfação do seu crédito de maneira mais célere, com vistas a demora na tramitação, a qual já foi exposta no tópico 3 deste trabalho, além de garantir maior segurança jurídica aos acordos firmados entre partes, demonstrando os malefícios a que o inadimplente estará sujeito com a sua demora em cumprir seus compromissos.

Desse modo, pode-se dizer que as medidas executivas atípicas são de grande importância e relevância para a efetivação das decisões judiciais, desde que obedeça aos princípios constitucionais e processuais.

Por fim, é de suma importância que, uma vez cumprida a obrigação executiva, o magistrado venha a encerrar os efeitos da medida imposta no caso concreto, independentemente de sua natureza. Tal cessação se faz necessária haja vista que, como comentado anteriormente, a medida só pode ser utilizada como um instrumento de coerção, não possuindo fim em si mesma. Caso contrário, a decisão judicial pode ser considerada arbitrária e ilegal, de forma a afrontar os princípios norteadores do ordenamento jurídico pátrio.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, H.; PARRON, S. **A Diferença Entre Fraude Contra Credores E Fraude À Execução**. Disponível em: <https://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20170602114603.pdf>. Acesso em: 23 maio. 2024

AMORIM, D. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Método, 2022.

BRASIL. **Constituição**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 05 out. 1998.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 17 de março de 2015. Institui o **Código de Processo Civil**. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

CONSELHO, N. et al. **O Paineira Justiça em Números** encontra-se Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>>. Acesso em: 23 maio. 2024

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 8ª edição. São Paulo: Malheiros, 2016.

DIDIER JÚNIOR, FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume 5, Execução. Salvador: Juspodivm, 2023

Medidas atípicas de execução. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/378701/medidas-atipicas-de-execucao>>. Acesso em: 23 maio. 2024.

Os meios atípicos de execução na jurisprudência do STJ. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/14112021-Os-meios-atipicos-de-execucao-hipoteses--requisitos-e-limites--segundo-o-STJ.aspx>>. Acesso em: 23 maio. 2024.

O que fazer quando o executado é um “cafajeste”? Apreensão de... Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/245946/o-que-fazer-quando-o-executado-e-um--cafajeste---apreensao-de-passaporte--da-carteira-de-motorista>>. Acesso em: 23 maio. 2024.

O que fazer quando o exequente é um patife? O art. 139, IV do CPC ... Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/323884/o-que-fazer-quando-o-exequente-e-um-patife--o-art--139--iv-do-cpc-tambem-pode-ser-invocado-pelo-executado-em-seu-favor>>. Acesso em: 23 maio. 2024.

O recente julgamento da ADI 5941 no STF. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/cpc-na-pratica/382256/o-recente-julgamento-da-adi-5941-no-stf>>. Acesso em: 23 maio. 2024.

PONCIANO, V. **O CONTROLE DA MOROSIDADE DO JUDICIÁRIO: EFICIÊNCIA SÓ NÃO BASTA**. Disponível em: <<https://www.tre-pr.jus.br/institucional/escola-judiciaria-eleitoral/artigos/o-controle-da-morosidade-do-judiciario-eficiencia-so-nao-basta>>. Acesso em: 23 maio. 2024

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

O OVERCHARGING E O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

OVERCHARGING AND THE NON-PROSECUTION AGREEMENT

| | |
|-------------|------------|
| Recebido em | 24/05/2024 |
| Aprovado em | 08/07/2024 |

Vanessa Rocha Ferreira ¹
Juliana Oliveira Eiró do Nascimento ²
Thamires Lima Magalhães ³

RESUMO

O artigo aborda o *overcharging* e o acordo de não persecução penal. O objetivo é analisar e apresentar estratégias eficazes com o propósito de prevenir e reduzir os riscos decorrentes da acusação excessiva, com ênfase no fenômeno do *overcharging*, no contexto da execução do mencionado acordo. Para tanto, o estudo examina criticamente as causas e consequências do *overcharging* no âmbito do sistema penal, identificando os elementos que contribuem para a ocorrência de acusações excessivas durante processos criminais, em seguida, investiga as práticas atuais do ANPP que podem resultar em situações de *overcharging*. Por fim, apresenta estratégias eficazes com o propósito de prevenir e reduzir os riscos decorrentes da acusação excessiva, com ênfase no fenômeno do *overcharging*, no contexto da execução do ANPP. A pesquisa conclui que é essencial que os membros do Ministério Público ajam com diligência e baseiem suas acusações em evidências sólidas e proporcionais ao crime imputado para evitar acusações excessivas durante a formalização do ANPP. O magistrado deve exercer supervisão ativa, intervindo se identificar acusações injustificáveis ou desproporcionais. Transparência, imparcialidade e busca pela justiça devem guiar o processo, garantindo que os acordos no âmbito do ANPP sejam conduzidos de forma equilibrada e legal. O estudo é de natureza teórica, com uma abordagem qualitativa e objetivos exploratórios. O método é o hipotético-dedutivo e os procedimentos são pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: *Overcharging*; Acordo de não persecução penal; sistema penal; justiça criminal.

ABSTRACT

The article addresses *overcharging* and the non-criminal prosecution agreement. The objective is to analyze and present effective strategies with the purpose of preventing and reducing the risks arising from excessive accusation, with emphasis on the phenomenon of *overcharging*, in

¹ Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca (Espanha). Mestre em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia (UNAMA/PA). Professora de Graduação e Mestrado em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Líder do Grupo de Pesquisa em Trabalho Decente (CESUPA/CNPq). Auditora do Tribunal de Contas do Estado do Pará.

² Mestre em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo CESUPA. Advogada no Escritório André Eiró Advogados Associados. Professora. Mentora Acadêmica.

³Graduanda em Direito (CESUPA).

the context of the execution of the aforementioned agreement. To this end, the study critically examines the causes and consequences of overcharging within the criminal system, identifying the elements that contribute to the occurrence of excessive charges during criminal proceedings, then investigates the ANPP's current practices that may result in situations of overcharging. Finally, it presents effective strategies with the purpose of preventing and reducing the risks arising from excessive charging, with emphasis on the phenomenon of overcharging, in the context of implementing the ANPP. The research concludes that it is essential that members of the Public Ministry act diligently and base their accusations on solid evidence proportional to the crime charged to avoid excessive accusations during the formalization of the ANPP. The magistrate must exercise active supervision, intervening if he identifies unjustifiable or disproportionate accusations. Transparency, impartiality and the search for justice must guide the process, ensuring that agreements under the ANPP are conducted in a balanced and legal manner. The study is theoretical in nature, with a qualitative approach and exploratory objectives. The method is hypothetical-deductive and the procedures are bibliographic and documentary research.

Keywords: Overcharging; non-prosecution agreement; penal system; criminal justice.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo realizar uma análise da justiça penal negocial no Brasil, com ênfase na possibilidade de evitar os riscos da acusação excessiva, ou seja, o denominado *overcharging* no ANPP, introduzido no Brasil pela Lei nº 13.964, de 24.12.2019 (Brasil, 2019).

Nesse contexto, o ANPP é uma medida despenalizadora compreendida como uma forma de justiça negociada entre o representante do Ministério Público e o investigado, antes do oferecimento da denúncia. As exigências para a celebração do acordo incluem o cumprimento de requisitos e condições pelo investigado, garantindo assim a não propositura da persecução penal e a possibilidade de extinção da punibilidade.

Cumpra salientar que a utilização do denominado *overcharging* na justiça negocial consiste em exageros de acusações feitas pelo órgão acusador no momento da formalização do acordo, forçando o acusado a aceitar um acordo sem base fática e que pode ser prejudicial ao investigado.

A prática do *overcharging* no ordenamento jurídico brasileiro é extremamente prejudicial a todo avanço legislativo, doutrinário e da jurisprudência, pois vai contra tudo aquilo que foi construído para chegar a um modelo de sistema acusatório.

Nesse contexto, a investigação reúne informações com a finalidade de responder ao seguinte problema de pesquisa: Como mitigar os riscos inerentes à acusação excessiva, notadamente o fenômeno do *overcharging*, no decorrer da formalização do ANPP?

A hipótese é a de que a eficácia na prevenção e redução dos riscos relacionados à acusação excessiva, especialmente o *overcharging*, pode ser alcançada por meio da implementação de diretrizes mais claras e criteriosas no processo de celebração do ANPP, acompanhada de uma vigilância ampliada e maior transparência nos procedimentos judiciais.

O estudo possui como objetivo geral analisar e apresentar estratégias eficazes com o propósito de prevenir e reduzir os riscos decorrentes da acusação excessiva, com ênfase no fenômeno do *overcharging*, no contexto da execução do ANPP.

Para tanto, a pesquisa é estruturada em 5 itens. O primeiro é esta introdução. O segundo aborda criticamente as causas e consequências do *overcharging* no âmbito do sistema penal, identificando os elementos que contribuem para a ocorrência de acusações excessivas durante processos criminais. O terceiro analisa as práticas e protocolos atuais relacionados à celebração do ANPP que podem resultar em situações de *overcharging*. O quarto propõe diretrizes e recomendações embasadas em boas práticas jurídicas, legislações comparadas e estudos de caso, visando o desenvolvimento de mecanismos mais eficazes para evitar e corrigir situações de *overcharging* no contexto do ANPP, promovendo assim a justiça e a eficiência do sistema penal. O quinto e último item apresenta as considerações finais.

A relevância da pesquisa, do ponto de vista teórico sobre os riscos da acusação excessiva e o aprimoramento do ANPP, contribui para o avanço do conhecimento jurídico, proporcionando uma compreensão mais profunda das complexidades e desafios enfrentados no sistema penal. Além disso, pesquisa é relevante para a sociedade em geral, uma vez que evitar acusações excessivas não apenas protege os direitos dos acusados, mas também contribui para a eficiência do sistema legal, reduzindo a possibilidade de condenações injustas. Isso, por sua vez, fortalece a confiança da sociedade no sistema judicial e promove uma abordagem mais justa e equitativa no tratamento de casos criminais.

O presente estudo baseou-se em uma pesquisa do tipo teórico, com objetivos exploratórios e abordagem qualitativa, além da utilização do método hipotético-dedutivo, utilizando como procedimento metodológico a pesquisa bibliográfica e documental, com técnica de coleta de dados o exame pormenorizado de livros, artigos, dissertações, teses, jurisprudências e diplomas legais que abordam o *overcharging* no contexto da justiça negocial criminal.

2 ANÁLISE DO *OVERCHARGING* NO SISTEMA PENAL

O termo *overcharging* refere-se a uma prática comum nos Estados Unidos, na qual os membros do Ministério Público de justiça apresentam acusações excessivas contra um réu, com o objetivo de pressioná-lo a aceitar um acordo se declarando culpado por um crime menos grave. Esse fenômeno é considerado uma forma de chantagem, pois os membros do Ministério Público acusam o réu de crimes mais graves do que aqueles pelos quais eles acreditam ser possível obter uma condenação, na esperança de forçar o réu a aceitar um acordo (Crespo, 2018).

Existem duas formas principais de *overcharging*: horizontal e vertical. O *overcharging* horizontal ocorre quando o réu é acusado de múltiplos crimes, mesmo que não haja evidências para todas as acusações, como uma estratégia para convencê-lo a se declarar culpado de algumas acusações em troca do arquivamento das demais (Alschuler, 1968).

Como exemplo, pode-se pensar que uma pessoa é presa em um assalto a uma loja. O membro do Ministério Público, ao analisar o caso, decide acusar o réu não apenas pelo assalto, mas também por porte ilegal de arma, roubo de veículo e agressão. No entanto, as evidências para as acusações de porte ilegal de arma e roubo de veículo são fracas. O membro do Ministério Público pode usar essas acusações adicionais como barganha, oferecendo ao réu a oportunidade de se declarar culpado apenas pelo assalto em troca do arquivamento das outras acusações.

Já o *overcharging* vertical acontece quando o membro do Ministério Público acusa o réu de um crime mais grave do que a situação justificaria, muitas vezes incluindo acusações de crimes menos graves pelos quais o membro do Ministério Público realmente busca a condenação (Alschuler, 1968).

Esse seria o caso, por exemplo, de que alguém seja acusado de furto simples, que é um crime menos grave, mas o membro do Ministério Público decide acusar a pessoa de roubo qualificado, um crime mais grave que envolve o uso de violência. No entanto, não há evidências de que a pessoa tenha usado violência durante o furto. O membro do Ministério Público pode usar a acusação de roubo qualificado como uma forma de pressionar o réu a aceitar um acordo para evitar a condenação por um crime mais grave do que o que realmente cometeu.

Existem dois principais tipos de exagero horizontal no sistema judicial. O primeiro envolve acusar um réu de múltiplos delitos separados, mesmo que eles estejam relacionados a uma única ação criminosa. Por exemplo, se alguém desvia recursos financeiros ao longo de um período de tempo, um membro do Ministério Público pode apresentar dezenas de acusações individuais por cada transação fraudulenta. Da mesma forma, se alguém passa vários cheques sem fundo, o membro do Ministério Público pode apresentar uma acusação separada para cada cheque (Alschuler, 1968).

Em jurisdições urbanas, é comum os membros do Ministério Público aceitarem uma declaração de culpa por apenas um dos delitos, mesmo que tenham sido apresentadas múltiplas acusações. Isso significa que, apesar de terem sido acusados de várias transgressões, o réu pode se declarar culpado de apenas um delito, resultando em um registro criminal menos extenso (Alschuler, 1968).

O segundo tipo de exagero horizontal ocorre quando os membros do Ministério Público dividem uma única transação criminosa em vários delitos menores. Por exemplo, alguém que emite um cheque sem fundo pode ser acusado não apenas de falsificação, mas também de emitir e obter propriedade por meio de falsos pretextos. Essa prática é usada para aumentar o número de acusações contra o réu, o que pode resultar em uma pena mais severa se condenado (Alschuler, 1968).

Em resumo, o *overcharging* é uma prática em que os membros do Ministério Público exageram nas acusações contra um réu para pressioná-lo a se declarar culpado por um crime menos grave, visando obter uma condenação mais fácil e um acordo favorável ao membro do Ministério Público, nas palavras de Alschuler (1968, p. 86, tradução nossa), “os membros do Ministério Público incluem tudo em uma acusação que conseguem pensar, até mesmo cuspir na calçada. Então, fazem com que o réu se declare culpado de um ou dois crimes, e ele acredita que é uma vitória”.

Crespo (2018) explica que os membros do Ministério Público, segundo argumentam os advogados de defesa, tendem a incluir múltiplas acusações em uma denúncia para aumentar suas chances de obter uma condenação. Mesmo que não tenham evidências conclusivas da culpa do réu nesta fase inicial do processo, os membros do Ministério Público esperam que, ao enfrentar várias acusações, o réu se sinta compelido a se declarar culpado de pelo menos um ou dois crimes, mesmo que seja apenas para evitar lidar com todas as acusações. Os advogados de defesa veem essa estratégia como "exagero nas acusações", especialmente quando as acusações são feitas em um nível mais alto do que as evidências aparentam justificar.

No contexto norte-americano, embora os membros do Ministério Público tenham a discricção de decidir sobre as acusações, é fundamental que uma acusação só seja feita se houver evidências suficientes para condenar o réu pelo crime específico acusado. Essa prática levanta questões sobre a ética do sistema de justiça penal, pois pode levar a acusações injustas ou excessivas, comprometendo a justiça do processo (Crespo, 2018).

No sistema jurídico dos Estados Unidos, de acordo com Crespo (2018), o exagero nas acusações muitas vezes ocorre porque os membros do Ministério Público preferem "jogar pelo seguro". Isso significa que eles tendem a acusar os réus no nível mais alto possível, cobrindo

todas as possíveis acusações, mesmo que acabem reduzindo as acusações com base nas evidências disponíveis. Essa estratégia é adotada para evitar erros e garantir que as acusações correspondam aos crimes reais, caso as circunstâncias mudem durante o processo legal.

Além disso, importa esclarecer que, conforme mencionado, o *overcharging* acontece quando um membro do Ministério Público apresenta acusações mais graves do que a situação realmente justifica. Isso é feito para pressionar o réu a aceitar um acordo mais favorável, com acusações menos graves, em vez de enfrentar um julgamento completo. Contudo, para que essa tática seja bem-sucedida, o membro do Ministério Público precisa ter a capacidade de substituir as acusações infladas por acusações menos graves durante as negociações. Em outras palavras, ele precisa poder mudar as acusações para oferecer ao réu uma opção que pareça mais atraente do que enfrentar as acusações originais (Crespo, 2018).

Embora essa prática seja conhecida desde os anos 1960, a literatura recente indica que os mecanismos de *overcharging* vertical e horizontal permanecem basicamente os mesmos. A discricionariedade dos membros do Ministério Público na formulação das acusações é fundamental nesse sistema, com pouco controle judicial ou do júri. O juiz muitas vezes adota uma postura passiva nesse contexto, não analisando ativamente o uso de acusações iniciais excessivas para obter vantagens negociáveis (Camargo, 2021).

No sistema jurídico dos Estados Unidos, os membros do Ministério Público têm um grande poder na definição dos crimes e das penas, o que pode caracterizar o sistema como sendo de adjudicação unilateral pelo acusador. Isso significa que os membros do Ministério Público têm um papel significativo na condução do caso, enquanto os juízes desempenham um papel mais limitado, verificando principalmente se o réu aceitou voluntariamente o acordo e está ciente das garantias legais das quais está abrindo mão. Esse cenário decorre em parte da estrutura adversarial do sistema legal e de considerações sobre a imparcialidade dos juízes e a eficiência do sistema (Camargo, 2021).

A complexidade aumenta devido à grande quantidade de crimes que muitas vezes se sobrepõem, sem distinções claras entre eles. Além disso, o padrão utilizado pelos tribunais americanos para impedir que um mesmo fato seja enquadrado em múltiplos crimes é muito restrito, o que torna a negociação com os réus coercitiva. Os réus muitas vezes se veem diante de duas opções injustas: enfrentar um processo por uma acusação excessiva, com o risco de receber uma pena desproporcional; ou abrir mão de seus direitos processuais para aceitar uma pena menor, seja por um crime menos grave ou por menos crimes. Ambas as opções violam os direitos fundamentais do réu, que tem o direito a um julgamento justo e proporcional à acusação contra ele (Camargo, 2021).

Na literatura jurídica, há sugestões sobre como regular a prática do *overcharging*, ou seja, o exagero nas acusações por parte dos membros do Ministério Público. Uma das propostas é proibir totalmente a barganha de acusações, o que significa que o membro do Ministério Público não poderia oferecer ao réu a possibilidade de se declarar culpado por um crime menos grave em troca do arquivamento de acusações mais graves. Nesse caso, o membro do Ministério Público seria obrigado a manter as acusações originais sem possibilidade de alteração durante o processo (Crespo, 2018).

Por exemplo, um réu está sendo acusado de roubo qualificado, um crime grave que pode resultar em uma pena de prisão longa. Se a barganha de acusações for proibida, o membro do Ministério Público não poderia oferecer ao réu a oportunidade de se declarar culpado por furto simples, um crime menos grave, em troca do arquivamento da acusação de roubo qualificado.

Outra proposta é permitir a barganha de acusações, mas com limites claros em relação às acusações possivelmente realizadas. Isso significa que o membro do Ministério Público poderia oferecer ao réu a possibilidade de se declarar culpado por um crime menos grave, mas haveria regras sobre quais acusações poderiam ser negociadas e em que circunstâncias (Crespo, 2018).

Por exemplo, o membro do Ministério Público poderia oferecer ao réu a oportunidade de se declarar culpado por um crime de furto simples em vez de roubo qualificado, desde que houvesse evidências suficientes para sustentar a acusação de furto simples e o réu concordasse em cumprir determinadas condições, como restituir o valor roubado.

Essas propostas visam encontrar um equilíbrio entre permitir a negociação de acusações para facilitar acordos e evitar abusos que possam prejudicar a justiça.

Além disso, cumpre destacar que a legislação relacionada às ofensas menores também pode afetar as negociações legais. Se as leis permitirem que o membro do Ministério Público ou o réu decidam se as ofensas menores serão consideradas durante o julgamento, isso pode influenciar a estratégia de negociação de cada parte (Crespo, 2018).

Resumidamente, o *overcharging* é quando o membro do Ministério Público apresenta acusações mais graves do que o necessário, buscando obter vantagens nas negociações legais. Regular essa prática envolve encontrar um equilíbrio entre permitir a negociação de acusações para facilitar acordos e evitar abusos que possam prejudicar a justiça (Crespo, 2018).

Para avaliar se os mesmos problemas enfrentados nos Estados Unidos se aplicam ao Direito brasileiro, é importante analisar três aspectos da legislação penal brasileira. Em relação ao primeiro ponto, nota-se que o risco é menor no Brasil do que nos Estados Unidos. Isso ocorre porque, embora haja muitas criminalizações no Brasil, na tradição penal do Direito Penal

européu continental, existem técnicas para lidar com conflitos aparentes de normas. Essas técnicas se desenvolvem principalmente devido à concepção de vedação ao *bis in idem*, que impede que uma mesma conduta seja sancionada mais de uma vez (Camargo, 2021).

Por exemplo, no Brasil existem leis que criminalizam tanto o furto quanto o roubo. No entanto, de acordo com a tradição penal continental europeia, que influencia o Direito brasileiro, se alguém comete um furto seguido de um roubo, essa pessoa não pode ser punida separadamente por ambos os crimes. Isso evita a sobreposição excessiva de infrações e garante que a pessoa não seja punida duas vezes pelo mesmo ato.

Quanto ao segundo fator, também há menos risco. Isso ocorre porque a ligação do acusador à lei e a limitação do seu espaço de atuação são características da tradição jurídica europeia continental e brasileira. Qualquer acordo negociado deve ser entendido como uma oportunidade dentro dos limites da legalidade, o que está de acordo com a visão do acusador como um funcionário público, e não como alguém com interesses políticos ou de carreira próprios (Camargo, 2021).

Por exemplo, se um membro do Ministério Público de justiça brasileiro que está conduzindo um processo criminal, sua atuação está estritamente vinculada ao cumprimento da lei e dos procedimentos legais estabelecidos. Ele não tem a liberdade de agir conforme seus interesses políticos ou pessoais, mas sim de acordo com a lei.

Nesse contexto, o membro do Ministério Público, em tese, não buscará vantagens pessoais ou políticas, mas sim uma solução que esteja em conformidade com a lei e que seja do interesse da justiça. Ele atuará como um representante do Estado, buscando a aplicação correta da lei e a proteção dos direitos das partes envolvidas, sem desviar-se dos limites legais e éticos que regem sua função.

No entanto, de acordo com Camargo (2021), a prática judicial mostra indicativos de que essa abordagem não é seguida com a devida frequência. Nesse contexto, vale a pena destacar as práticas negociais no processo penal brasileiro e compreender o papel do juiz nesse cenário. O autor esclarece que, em alguns casos, como na transação penal, o juiz precisa aprovar a proposta, mas seu controle parece ser mais formal, o que significa que ele não analisa detalhadamente o conteúdo da negociação.

Por outro lado, no acordo de não persecução penal, o juiz tem um papel mais ativo, precisando verificar se a decisão do acusado é realmente voluntária (Camargo, 2021). Com base nessa análise, é importante considerar as práticas atuais do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e os potenciais riscos de *overcharging*, ou seja, de uma acusação excessiva, que poderiam ocorrer se não houver um controle adequado do juiz sobre o processo.

3 ANÁLISE DAS PRÁTICAS ATUAIS DO ANPP

No Brasil, o ANPP foi originalmente previsto na Resolução nº 181 de 2017 (Conselho Nacional do Ministério Público, 2017), por meio da alteração advinda com a Resolução CNMP nº 183/2018 (Conselho Nacional do Ministério Público, 2018), ambas do Conselho Nacional do Ministério Público, e foi recentemente inserido no Código de Processo Penal (CPP) pela Lei nº 13.964 de 2019, com previsão legal no artigo 28-A, conhecida popularmente como Pacote Anticrime (Brasil, 2017).

Essa inserção introduziu a possibilidade da celebração formal do acordo de não persecução penal proposta pelo representante do Ministério Público em face do investigado, garantindo-lhe a possibilidade de extinção da punibilidade e o não prosseguimento do feito por ação penal (Nucci, 2023).

O ANPP foi promulgado como uma das novidades a serem introduzidas no ordenamento jurídico pátrio, acrescentando mais uma modalidade à justiça penal negociada. Este instituto visa, ao menos na teoria, diminuir os índices de encarceramento em massa e sobrecarga do Poder Judiciário ao julgar inúmeras demandas, no presente caso, de médio potencial ofensivo, tornando-se um benefício ao acusado.

No mesmo sentido, Lima (2020) ressalta que o Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico de natureza extrajudicial, sendo obrigatoriamente homologado pelo juiz das garantias. Nesse acordo, ocorre um pacto entre o órgão ministerial e o autor do fato delituoso - que deve estar devidamente assistido pelo defensor público ou constituir advogado de defesa - quando o acusado confessar de maneira formal e detalhada a infração penal praticada sem violência ou grave ameaça, e que a pena mínima não ultrapasse 04 (quatro) anos.

Para tanto, o investigado deve se sujeitar ao cumprimento de algumas condições não privativas de liberdade, estabelecidas pelo representante do Ministério Público. Em troca, o Parquet não prosseguirá judicialmente com o caso decorrente da investigação penal, ou seja, não oferecerá denúncia, caso o acusado se comprometa a cumprir as condições estabelecidas durante o acordo (Lima, 2020).

Nessa esteira, o ANPP torna-se mais um benefício concedido ao investigado, que prefere não litigar para provar sua eventual inocência e, após preencher determinados requisitos, deve se submeter ao cumprimento de algumas condições legais. São elas: a reparação do dano ou restituição à vítima; a renúncia voluntária e sem qualquer tipo de coação, de bens e direitos

apontados pelo Ministério Público, como os instrumentos, produto ou proveito do delito; a prestação pecuniária a entidade pública ou de interesse social; a prestação de serviços à comunidade pelo período correspondente à pena mínima cominada; o cumprimento de outra condição estabelecida pelo Parquet desde que seja razoável e compatível com o delito praticado. Essas condições estão legalmente previstas no artigo 28-A da citada lei (Brasil, 2017).

Todavia, não é admissível o cabimento do ANPP nas hipóteses previstas no §2º do mencionado artigo. São elas: i) quando cabível a transação penal; ii) em caso de reincidência ou na oportunidade em que for comprovada a conduta habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; iii) quando o agente tiver sido beneficiado nos últimos cinco anos com transação penal, suspensão condicional do processo ou acordo de não persecução penal; e iv) não será cabível o acordo nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, praticados contra a mulher em razão da condição do sexo feminino (Brasil, 2017).

Convém destacar que a participação da vítima é significativamente reduzida no procedimento do acordo. Assim sendo, o sujeito passivo de um determinado ilícito não poderá intervir no acordo, estipulando as condições que considera como indispensáveis para realização do investigado. A discricionariedade para a definição das medidas impostas é inteiramente do Ministério Público. Logo, a vítima apenas será intimada da homologação do ANPP e de seu eventual descumprimento (Cabral, 2021).

A propositura do acordo não constitui um direito subjetivo do investigado, mas sim do representante do Ministério Público. Isso implica que se trata de uma competência exclusiva do Parquet, que pode optar, de forma fundamentada, entre oferecer a denúncia ou celebrar o acordo com o acusado, podendo, inclusive, abster-se de propor o acordo, conforme sua discricionariedade (Capez, 2023).

Nesse contexto, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), alinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), afirmou que a possibilidade de oferecimento de ANPP pelo Ministério Público em relação ao investigado é um direito inerente e exclusivo do Parquet, ou seja, uma faculdade de optar pela celebração ou não desse acordo. Por outro lado, embora seja um benefício concedido ao acusado, de forma alguma pode ser entendido como um direito subjetivo deste (STJ, 2022).

A discricionariedade do órgão ministerial em optar pela não propositura da colaboração premiada é, na maioria das vezes, fundamentada sob a ótica de que o acordo não é suficiente para a reprovação e prevenção da prática da infração penal, requisito indispensável para a pactuação do ANPP. Essa exigência impõe que o órgão acusador realize uma análise minuciosa,

antes da celebração do acordo, dos critérios subjetivos como a culpabilidade e o injusto penal, para identificar a possibilidade de cabimento do mecanismo consensual diante do caso concreto (Cabral, 2021).

Segundo Cabral (2021), antes da aplicação dessa medida despenalizadora, deve ser levada em consideração a perspectiva da gravidade do delito praticado, bem como a magnitude da violação dos bens jurídicos ou o grau do impacto da conduta delitiva no âmbito social. Já a partir da visão de culpabilidade, é essencial examinar o grau de reprovabilidade da conduta do autor do fato. Posto isso, a aplicação desta exigência trata-se da compreensão se de fato esse acordo contribuirá ou não para a reprovação pessoal da conduta praticada pelo agente.

Cuida-se de analisar a inconstitucionalidade do requisito da confissão do acusado para firmar o acordo com o Parquet, uma vez que essa confissão deve ser formal e detalhada sobre as circunstâncias do fato, contando com a indicação de possíveis provas para a consumação do fato. Esse requisito tem sido alvo de muitas críticas por parte dos doutrinadores, pois compreende-se que com essa exigência da confissão do investigado, não há que se falar que esse instituto é vantajoso ao sujeito, já que o acusado é compelido a confessar o crime na fase pré-processual, para que consiga ter acesso ao acordo penal (Lopes Júnior, 2023).

O STF manifestou-se no sentido de que a ausência de confissão do acusado não obsta o oferecimento do ANPP, o que por si só não impede que o membro do Ministério Público ofereça a proposta em eventual audiência extrajudicial. Nesse viés, no entendimento do STF, o valor jurídico da confissão extrajudicial para o fim de obtenção deste acordo é totalmente desconsiderado, de modo que não deve ser utilizado em desfavor do acusado em eventual condenação na hipótese de rescisão do pacto (Lopes Júnior, 2023).

A confissão, além de constituir um requisito formal, tem como finalidade principal fornecer ao órgão ministerial, ainda que de maneira voluntária, a possibilidade de obtenção de novas fontes de provas que não tenham sido identificadas na fase de investigações preliminares, mas que tenham sido suscitadas pelo acusado a partir do cumprimento dessa condição (Marques e Rocha, 2020).

Cumpra assinalar que, de todo modo, mesmo havendo a confissão do acusado durante a fase inquisitorial, com apontamento dos crimes praticados e o respectivo indiciamento formal do investigado, essa opinião não vincula o membro do Ministério Público. O membro do Ministério Público, como titular da ação penal, pode simplesmente acrescer, alterar ou reduzir a imputação, independentemente da tipificação penal realizada pela autoridade policial. Como efeito dessas circunstâncias, o investigado não terá como ter conhecimento se a sua confissão,

bem como se o objeto de apuração, foi devidamente realizada e nem se, conseqüentemente, adimpliu a exigência legal do ANPP (Marques; Rocha, 2020).

Inclusive, muitos autores apontam que essa condicionante para ter acesso ao ANPP viola o princípio da presunção de inocência consagrado pela Constituição Federal, bem como infringe diretamente o princípio da vedação à autoincriminação, que assegura que qualquer pessoa acusada não tem o dever de produzir provas contra si mesma (Marques; Rocha, 2020).

Convém ressaltar que, se o investigado não cumprir efetivamente o que foi acordado ou não for comprovado adequadamente o cumprimento na forma e no prazo estipulado durante a celebração do pacto, cabe ao juízo da exceção comunicar o membro do Ministério Público para requerer a rescisão da avença com o acusado perante o juízo de conhecimento. Nesta hipótese, o órgão ministerial deverá, se for o caso, oferecer denúncia contra o acusado, podendo ainda fazer uso da confissão formal prestada no acordo como meio de prova (Sauvei Lai, 2020).

O uso da confissão do investigado na persecução penal, na hipótese de eventual descumprimento do ANPP, tem dividido opiniões entre os juristas e doutrinadores. Nesse sentido, posicionou-se Sanches Cunha (2020), o qual preleciona que a confissão extrajudicial realizada durante a formalização do acordo penal não pode ser posteriormente utilizada em um processo criminal. Isso ocorre porque, apesar de ter um efeito negativo em um processo, essa confissão não foi obtida sob o manto do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não podendo, portanto, ser valorada pelo juiz como uma prova.

O acusado possui respaldo legal na Carta Magna para exercer o seu direito ao silêncio tanto na fase pré-processual quanto no decorrer do processo criminal. Sob essa perspectiva, compreende-se que o investigado pode optar por aceitar ou não o acordo penal. Em outras palavras, o investigado não pode ser obrigado a confessar o fato imputado, podendo, inclusive, enfrentar a ação penal sem a necessidade de renunciar a esse direito (Capez, 2023).

Nesse sentido, o investigado em hipótese alguma deve ser prejudicado por exercer o seu direito ao silêncio. Essa garantia não deve ser vista como um favor do Estado ao agente, mas sim como um reconhecimento do instinto natural do ser humano para a sua proteção, amparado pelo princípio da dignidade humana (Nucci, 2023).

Dessa forma, é válido pontuar que os requisitos para concessão do acordo de não persecução penal devem ser aplicados com maior cuidado, observando a sua legalidade frente às garantias processuais do acusado asseguradas pela Carta Magna. Assim, o acordo pode ser um grande auxílio no combate ao encarceramento exacerbado, sem que sejam mitigados os direitos constitucionais do sujeito.

Esclarece Sanches Cunha (2020) que, uma vez promovido o arquivamento do procedimento investigatório mediante o suposto cumprimento integral do acordo de não persecução, caso se descubra posteriormente a falsidade da confissão, a omissão de provas, e até a verdadeira extensão do delito praticado, o caso poderá ser desarquivado, ensejando o oferecimento de denúncia.

Em última análise, o cumprimento integral das condições acordadas autoriza o Parquet a requerer o arquivamento do processo, devendo o juiz competente declarar a extinção da punibilidade. Isso não gera reincidência ou maus antecedentes, sendo registrado apenas o instituto para impedir a formalização de um novo acordo no prazo de 5 anos (Júnior, 2023).

Assim, conclui-se que o ANPP, instituído pela Resolução 181/2017 do CNMP e posteriormente incorporado ao CPP pela Lei nº 13.964/2019, representou uma significativa evolução no sistema penal brasileiro. Ao possibilitar a formalização de acordos entre Ministério Público e acusado, o instituto visa não apenas desafogar o Poder Judiciário, mas também oferecer uma alternativa mais célere e eficiente para casos de médio potencial ofensivo, contribuindo assim para a redução dos índices de encarceramento em massa.

A introdução do Acordo de Não Persecução Penal como uma forma de justiça penal negociada trouxe à tona uma nova perspectiva na abordagem dos casos criminais de menor potencial lesivo. Por meio dessa ferramenta, o Ministério Público pode propor condições ao investigado, as quais, se cumpridas, resultam na extinção da punibilidade. Tal medida não apenas beneficia o acusado, que evita o desgaste de um processo penal, mas também contribui para a eficiência do sistema judicial como um todo, conferindo maior agilidade e racionalidade na resolução desses casos.

Contudo, é crucial que a aplicação do ANPP seja realizada com cautela e observância estrita aos direitos constitucionais do acusado. A confissão formal e detalhada exigida como requisito para a celebração do acordo deve ser analisada sob a ótica da legalidade e da preservação dos direitos fundamentais, evitando-se qualquer forma de constrangimento ilegal. Dessa forma, a utilização do ANPP pode ser uma importante ferramenta na busca por uma justiça mais eficiente e humanizada, desde que seja aplicada de forma responsável e respeitando os direitos e garantias individuais.

4 ESTRATÉGIAS PARA PREVENIR ABUSOS NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: MINIMIZANDO RISCOS DE SOBRECARGA DE ACUSAÇÕES NO ANPP

No contexto do Brasil, há riscos potenciais de ocorrer o fenômeno do *overcharging*, embora em um formato distinto do observado nos Estados Unidos. Uma das formas possíveis seria o *overcharging* horizontal, onde o membro do Ministério Público apresenta acusações múltiplas contra o investigado, mesmo que não haja evidências suficientes para todas as acusações, com o objetivo de pressioná-lo a aceitar o acordo (Crespo, 2018).

Nesse cenário, o membro do Ministério Público poderia incluir acusações adicionais, mesmo que frágeis, como uma estratégia para convencer o investigado a se declarar culpado de algumas acusações em troca do arquivamento das demais (Crespo, 2018). Um exemplo ilustrativo seria um caso em que um indivíduo é acusado pela prática de crime de furto em uma loja, mas além desse fato, o membro do Ministério Público também o acusa pelo delito de porte ilegal de arma e roubo de veículo, apesar das evidências para essas acusações serem fracas. O membro do Ministério Público poderia usar essas acusações adicionais como barganha, oferecendo ao investigado a oportunidade de se declarar culpado apenas pelo furto em troca do arquivamento das outras acusações.

Essa prática de *overcharging* horizontal pode resultar em pressão indevida sobre o investigado, que pode se sentir obrigado a aceitar um acordo desfavorável para evitar acusações mais graves, mesmo que não tenha cometido todos os crimes dos quais está sendo acusado. Além disso, essa estratégia pode comprometer a integridade do processo judicial, uma vez que o membro do Ministério Público estaria apresentando acusações excessivas, sem base sólida, apenas para obter uma confissão do investigado em troca do arquivamento das acusações adicionais (Crespo, 2018).

Outra consequência do *overcharging* horizontal é a distorção do sistema de justiça penal, uma vez que o membro do Ministério Público estaria usando acusações injustificadas como ferramenta de negociação, em vez de buscar a verdade e a justiça no processo judicial. Isso pode minar a confiança no sistema de justiça e prejudicar a reputação do Ministério Público. Além disso, essa prática pode resultar em acordos injustos, nos quais o investigado é forçado a admitir culpa por crimes que não cometeu, apenas para evitar acusações mais graves e potencialmente injustas (Monteiro, 2020).

Portanto, é essencial que os membros do Ministério Público ajam com responsabilidade e ética ao apresentar acusações e negociar acordos no contexto do ANPP, evitando o *overcharging* horizontal e garantindo que o processo seja conduzido de maneira justa e equitativa para todas as partes envolvidas.

O *overcharging* vertical é outro risco potencial no contexto do ANPP no Brasil, onde o membro do Ministério Público acusa o investigado de um crime mais grave do que a situação

justificaria, muitas vezes incluindo acusações de crimes menos graves pelos quais o membro do Ministério Público realmente busca a condenação. Um exemplo seria um caso em que um indivíduo é acusado pelo cometimento de crime de furto simples, mas o membro do Ministério Público decide acusá-lo pelo delito de furto qualificado, mesmo que as circunstâncias do crime não justifiquem essa qualificação. O membro do Ministério Público poderia usar essa acusação mais grave como uma forma de pressionar o investigado a aceitar o acordo e se declarar culpado pelo crime de furto simples (Monteiro, 2020).

A consequência do *overcharging* vertical é o aumento do poder de barganha do membro do Ministério Público em relação ao investigado, uma vez que o membro do Ministério Público pode usar a ameaça de acusações mais graves como uma forma de pressionar o investigado a aceitar o acordo. Isso pode resultar em acordos injustos, nos quais o investigado é coagido a admitir culpa por um crime mais grave do que aquele que realmente cometeu, apenas para evitar uma condenação mais severa (Monteiro, 2020).

Portanto, é fundamental que os membros do Ministério Público ajam com imparcialidade e respeito aos princípios do devido processo legal ao apresentar acusações e negociar acordos no contexto do ANPP. Eles devem garantir que as acusações sejam proporcionais às circunstâncias do crime e que os investigados não sejam pressionados a aceitar acordos injustos sob ameaça de acusações mais graves.

Além disso, a discricionariedade do membro do Ministério Público em oferecer o ANPP pode ser um fator de risco para o *overcharging*. Como o acordo é uma faculdade do Ministério Público, o membro do Ministério Público pode optar por oferecer o acordo apenas em casos onde as acusações mais graves são desproporcionais ao delito praticado, buscando obter uma confissão do investigado em troca da extinção da punibilidade. Essa prática poderia levar a situações em que o investigado se sente pressionado a aceitar um acordo desvantajoso para evitar acusações exageradas.

A exigência da confissão do investigado como requisito para a celebração do acordo também pode abrir espaço para o *overcharging*. A necessidade de uma confissão formal e detalhada sobre as circunstâncias do fato pode incentivar o membro do Ministério Público a apresentar acusações mais graves do que aquelas que seriam sustentáveis em um processo judicial, na esperança de obter uma confissão do investigado em troca da extinção da punibilidade. Essa prática poderia levar a uma pressão indevida sobre o investigado para aceitar um acordo desfavorável para evitar um processo judicial (Monteiro, 2020).

Outrossim, a prática de "jogar pelo seguro" por parte dos membros do Ministério Público, acusando os réus no nível mais alto possível, pode levar ao *overcharging*,

especialmente no contexto do ANPP. Isso ocorre quando os membros do Ministério Público apresentam acusações excessivas, cobrindo todas as possíveis infrações, mesmo que acabem reduzindo as acusações com base nas evidências disponíveis. Essa abordagem pode resultar em acusações injustas e desproporcionais, prejudicando a justiça e os direitos dos réus.

Para evitar o *overcharging* e garantir que as acusações correspondam aos crimes reais, os membros do Ministério Público devem adotar uma abordagem mais cautelosa e baseada em evidências. Isso significa realizar uma análise detalhada das provas disponíveis antes de apresentar as acusações, garantindo que estas sejam proporcionais e justas. Os membros do Ministério Público também devem estar abertos a ajustar as acusações conforme novas evidências surgirem durante o processo legal, evitando acusações excessivas ou injustificadas.

Dentro do ANPP, é fundamental que uma acusação só seja feita se houver evidências suficientes para condenar o réu pelo crime específico acusado. Isso é crucial para evitar o *overcharging*, ou seja, a apresentação de acusações excessivas ou injustificadas contra o réu. A acusação baseada em evidências robustas e suficientes não apenas garante a justiça no processo, mas também protege os direitos do réu, assegurando que ele seja acusado apenas pelos crimes pelos quais há provas concretas.

Ao apresentar uma acusação dentro do ANPP, o membro do Ministério Público de justiça deve basear sua decisão em critérios objetivos e imparciais, avaliando cuidadosamente as evidências disponíveis. Isso requer uma análise metódica dos elementos do crime e uma avaliação realista da probabilidade de obtenção de uma condenação. Ao agir dessa forma, o membro do Ministério Público contribui para a integridade do processo penal e para a eficácia do sistema de justiça como um todo.

Além disso, a apresentação de acusações fundamentadas em evidências sólidas também é essencial para garantir a credibilidade do sistema de justiça aos olhos da sociedade. Quando os membros do Ministério Público agem com transparência e responsabilidade, demonstram que estão comprometidos com a busca pela justiça, fortalecendo a confiança do público nas instituições judiciais.

Portanto, é crucial que os membros do Ministério Público de justiça ajam com diligência e responsabilidade ao apresentar acusações dentro do ANPP, garantindo que apenas casos com evidências suficientes para condenação sejam levados adiante. Isso não apenas protege os direitos do réu, mas também promove a justiça e a eficiência do sistema de justiça penal como um todo (Langer, 2006).

Em síntese, é essencial que os membros do Ministério Público sejam transparentes e éticos em sua conduta, evitando qualquer tipo de pressão indevida sobre os réus para que

aceitem acordos de culpa por crimes menos graves. A busca pela verdade e pela justiça deve ser o principal objetivo, e as acusações devem ser baseadas em fatos concretos e evidências sólidas, evitando assim o risco de *overcharging* e garantindo um processo penal justo e equilibrado (Langer, 2006).

Nesse contexto, a postura mais ativa do magistrado é crucial para evitar o *overcharging* por parte dos membros do Ministério Público. A discricionariedade dos membros do Ministério Público na formulação das acusações é fundamental nesse sistema. No entanto, o juiz muitas vezes adota uma postura passiva, não analisando ativamente o uso de acusações iniciais excessivas para obter vantagens negociáveis. Essa passividade pode abrir espaço para abusos por parte dos membros do Ministério Público, que podem apresentar acusações infladas como estratégia de negociação, sem que o juiz intervenha para questionar a adequação e proporcionalidade das acusações (Langer, 2006).

Portanto, é essencial que o magistrado exerça um papel mais ativo na supervisão das acusações apresentadas pelos membros do Ministério Público no âmbito do ANPP. O juiz deve analisar cuidadosamente as acusações iniciais, verificando se estão em conformidade com as evidências apresentadas e se são proporcionais ao crime imputado. Em casos de acusações excessivas ou injustificadas, o juiz deve intervir, solicitando que os membros do Ministério Público justifiquem a escolha das acusações e, se necessário, reduzindo ou rejeitando acusações que não estejam devidamente fundamentadas.

A postura mais ativa do magistrado é fundamental para garantir a justiça e a equidade no processo penal, evitando que os réus sejam sobrecarregados com acusações injustas ou desproporcionais. Além disso, essa atuação contribui para o bom funcionamento do sistema de justiça como um todo, assegurando que as negociações no âmbito do ANPP sejam conduzidas de forma transparente e equilibrada, em benefício de todas as partes envolvidas no processo.

Em conclusão, no contexto brasileiro, é crucial reconhecer e enfrentar os riscos associados ao *overcharging* no âmbito do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP). O *overcharging* horizontal e vertical representam práticas que podem comprometer a integridade do processo judicial, pressionando os investigados a aceitarem acordos desfavoráveis ou a serem acusados de crimes mais graves do que realmente cometeram. Essas práticas podem resultar em acordos injustos e minar a confiança no sistema de justiça.

Para evitar o *overcharging*, é fundamental que os membros do Ministério Público ajam com responsabilidade e ética, baseando suas acusações em evidências sólidas e proporcionais ao crime imputado. Além disso, uma postura mais ativa do magistrado na supervisão das acusações apresentadas pelos membros do Ministério Público pode ajudar a prevenir abusos e

garantir um processo penal justo e equilibrado. A transparência, imparcialidade e busca pela verdade devem ser os princípios norteadores das práticas no ANPP, assegurando que a justiça seja feita e que os direitos dos réus sejam protegidos em todas as etapas do processo (Vasconcellos, 2020).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é possível perceber que para mitigar os riscos de acusação excessiva, especialmente o *overcharging*, durante a formalização do ANPP, é essencial que os membros do Ministério Público ajam com diligência e baseiem suas acusações em evidências sólidas e proporcionais. O magistrado deve exercer supervisão ativa, analisando as acusações e intervindo em casos de acusações injustificáveis ou desproporcionais. Transparência, imparcialidade e busca pela justiça devem guiar o processo, garantindo que os acordos sejam conduzidos de forma equilibrada.

A pesquisa identificou que *overcharging* é a prática de membros do Ministério Público de justiça nos Estados Unidos apresentarem acusações excessivas para pressionar o réu a aceitar um acordo de culpa. Existem duas formas principais: *overcharging* horizontal, onde o réu é acusado de múltiplos crimes sem evidências suficientes para todos, e *overcharging* vertical, onde o réu é acusado de um crime mais grave do que o justificável, visando uma condenação por crimes menores (Alschuler, 1968).

No Brasil, o *overcharging*, embora menos comum que nos Estados Unidos, ainda é uma preocupação devido às práticas do ANPP. O ANPP permite ao Ministério Público encerrar processos criminais mediante confissão do investigado, desde que a pena mínima não ultrapasse quatro anos e não envolva violência ou grave ameaça. Contudo, há limitações, como nos casos de violência doméstica, reincidência ou transação penal anterior nos últimos cinco anos.

Nesse contexto, o *overcharging* horizontal pode ocorrer quando o membro do Ministério Público apresenta múltiplas acusações, mesmo sem evidências, pressionando o investigado a aceitar o acordo. O *overcharging* vertical no ANPP é outra preocupação, onde o membro do Ministério Público pode acusar o investigado de um crime mais grave do que as circunstâncias justificariam, aumentando seu poder de barganha. A discricionariedade do membro do Ministério Público em oferecer o ANPP e a exigência da confissão do investigado como requisito para o acordo também são fatores de risco para o *overcharging*.

Para evitar o *overcharging* e garantir acusações proporcionais e justas, é fundamental que os membros do Ministério Público adotem uma abordagem cautelosa e baseada em

evidências. Isso implica na análise minuciosa das provas antes de apresentar acusações e na adaptação dessas acusações conforme novas evidências surjam durante o processo legal. Dentro do contexto do ANPP, é crucial que as acusações sejam feitas apenas se houver evidências suficientes para condenar o réu pelo crime específico acusado, protegendo, assim, os direitos do réu e garantindo a justiça.

A apresentação de acusações embasadas em evidências sólidas é essencial para assegurar a credibilidade do sistema. Quando os membros do Ministério Público agem com responsabilidade, eles demonstram comprometimento com a busca pela justiça, fortalecendo a confiança do público nas instituições. Portanto, é crucial que os membros do Ministério Público ajam com diligência ao apresentar acusações dentro do âmbito do ANPP, garantindo que apenas casos com evidências suficientes para condenação sejam levados adiante.

A postura ativa do magistrado é crucial para evitar o *overcharging* por parte dos membros do Ministério Público. A discricionariedade dos membros do Ministério Público na formulação das acusações é fundamental, mas o juiz deve intervir se houver acusações excessivas ou injustificadas. O magistrado deve analisar cuidadosamente as acusações iniciais, verificando se estão em conformidade com as evidências apresentadas e se são proporcionais ao crime imputado.

A postura mais ativa do magistrado é fundamental para garantir a justiça e a equidade no processo penal, evitando que os réus sejam sobrecarregados com acusações injustas ou desproporcionais. Além disso, essa atuação contribui para o bom funcionamento do sistema de justiça como um todo, assegurando que as negociações no âmbito do ANPP sejam conduzidas de forma equilibrada.

Deste modo, é crucial reconhecer e enfrentar os riscos associados ao *overcharging* no âmbito do ANPP. Para evitar isso, os membros do Ministério Público devem agir com responsabilidade e ética, baseando suas acusações em evidências sólidas e proporcionais ao crime imputado. A postura ativa do magistrado na supervisão das acusações apresentadas pelos membros do Ministério Público também é fundamental para prevenir abusos e garantir um processo penal justo e equilibrado.

REFERÊNCIAS

ALSCHULER, Albert W. "O papel do membro do Ministério Público na negociação de alegações", *University of Chicago Law Review*, Vol. 36: Iss. 1, Artigo 3, 1968. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol36/iss1/3>. Acesso em: 02 mai. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.

BRASIL. **Decreto lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 15 mai. 2024.

BRASIL. **Decreto-lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado-96_Ministério_Público_do_ceará/escola_superior.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. O requisito da necessidade e suficiência para a reprovação e prevenção do delito para a celebração do acordo de não persecução penal. In: DE BEM, Leonardo Schmitt; MARTINELLI, João Paulo (Orgs.). **Acordo de não persecução penal**. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021, p. 369. Acesso em: 02 mai. 2024.

CAMARGO, Pedro Luís de Almeida. O risco de overcharging na prática negocial do processo penal brasileiro. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 344, jul. 2021. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/8593>. Acesso em: 10 mar. 2024.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 30ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 181 de 07 de Agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://bit.ly/2LbTGnD> Acesso em: 10 mai. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 183 de 24 de Janeiro de 2018**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnpm.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2024.

CRESPO, Andrew Manuel. The Hidden Law of Plea Bargaining. **Columbia Law Review**, New York, v. 118, n. 5, p. 1303-1424, 2018.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2019: Comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: Juspodivm, 2020.

LOPES JUNIOR., Aury. **Direito processual penal**, 20ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 02 mai. 2024.

LANGER, Maximo. Rethinking Plea Bargaining: The Practice and Reform of Prosecutorial Adjudication in American Criminal Procedure. **American Journal of Criminal Law**, Austin, v. 33, p. 223-299, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Volume Único. São Paulo: Editora JusPodivm, 2020.

NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Processo Penal**. Volume Único. São Paulo: Grupo GEN, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647385/>. Acesso em: 02 mai. 2024.

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek; ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. Acordo de não persecução penal e suas repercussões no âmbito administrativo. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre, ano 16, n. 95, p. 5-17, abr.-maio 2020.

MONTEIRO, Pedro. **O overcharging e o acordo de não persecução penal**. Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-24/monteiro-overcharging-acordo-nao-persecucao-penal/>. Acesso em: 10 mai. 2024.

STJ. **Operação Carne Fraca: STJ reafirma que investigado não tem direito subjetivo a acordo de não persecução penal**. Supremo Tribunal Federal, Decisões. 20 de maio de 2022. Disponível em: [https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20052022-Operacao-Carne-Fraca-STJ-reafirma-que-investigado-nao-tem-direito-subjetivo-a-acordo-de-nao-persecucao-penal-.aspx#:~:text=%E2%80%8BA%20Quinta%20Turma%20do,em%20direito%20subjetivo%20do%20investigado](https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20052022-Operacao-Carne-Fraca-STJ-reafirma-que-investigado-nao-tem-direito-subjetivo-a-acordo-de-nao-persecucao-penal-.aspx#:~:text=%E2%80%8BA%20Quinta%20Turma%20do,em%20direito%20subjetivo%20do%20investigado.). Acesso em: 13 maio 2024.

SAUVEI LAL. **Primeiras impressões sobre o acordo de não persecução penal**. Migalhas, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/320078/primeiras-impressoes-sobre-o-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 10 mai. 2024.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Colaboração premiada e negociação na justiça criminal brasileira: acordos para aplicação de sanção penal consentida pelo réu no processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 166. ano 28. p. 241-271. São Paulo/SP. 2020.