

REVISTA
JURÍDICA
DO CESUPA

v. 4, n. 1, jan. jun. 2023

REITORIA

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 de mestrado em direito, políticas públicas e desenvolvimento regional:

Profº Dr. Jean Carlos Dias

Vice-coordenação de mestrado em direito, políticas públicas e desenvolvimento regional:

Profº Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho

COORDENAÇÃO DE CURSO

Bacharelado em Direito:

Prof. Msc. Arthur Laércio Homci

REVISTA JURÍDICA DO CESUPA

Editor-chefe:

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho

Editora-gerente:

Prof. Juliana Oliveira Eiró do Nascimento

Projeto gráfico:

Prof. Juliana Oliveira Eiró do Nascimento

Editoração:

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho
Prof. 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

Catálogo 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)

Roberto Senise Lisboa (FMU/PUC/SP)

Sérgio Zandona (FUMEC)

Tiago Cappi Janini (UFM)

SUMÁRIO / SUMMARY

APRESENTAÇÃO8

Artigos

- 1. “Para a crítica da violência”: considerações Anarquistas sobre o direito e o Estado.....10**
“Towards the critique of violence”: anarchist considerations on law and the state
Fernando Alberto Cavaleiro de Macedo Barra
- 2. Da senzala ao shopping center: análise sobre a incidência do racismo estrutural nas relações consumeristas no Brasil.....29**
From senzala to shopping center: analysis on the incidence of structural racism in consumer relations in Brazil
Taina Chaves Lopes e Felipe Guimarães de Oliveira
- 3. Divisão binária nas prisões brasileiras e a violação ao direito de reconhecimento das mulheres trans encarceradas.....56**
Binary division in brazilian prisons and the violation of the right to recognition of incarcerated trans women
Yara Catarina Araújo Carreira da Silva, Mimon Peres Medeiros Neto e Anna Laura Maneschky Fadel
- 4. Jogos de azar e lavagem de dinheiro os reflexos do Projeto-lei nº 442/91 na repressão à lavagem de capitais.....74**
Games and money laundering the reflections of bill no. 442/91 on the repression of money laundering
Bianca Cristina da Silva Pereira, Mimon Peres Medeiros Neto e Homero Lamarão Neto
- 5. O teletrabalho nos dias atuais o aumento da jornada de trabalho e as consequências físicas e psicológicas ao trabalhador.....95**
Teleworking in the current days the increase in the working day and the physical and psychological consequences for the worker
Pedro Henrique El Husny Cerasi, Victor Sauma Nunes Bastos e Emília de Fátima da Silva Farinha Pereira
- 6. A recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada em casos de violência doméstica: o Recurso Especial nº 1.629.994 e o entendimento doutrinário e jurisprudencial brasileiro.....120**
The application of the institute of shared custody in cases of domestic violence: Especial Appeal no. 1.629.994 and the brazilian doctrinal and jurisprudential understanding
Aline Sanches Martins, Felipe Silva Mesquita e Karen Richardson Rocha
- 7. A análise da desigualdade no mercado de trabalho devido ao uso recreativo da maconha sob a perspectiva do libertarianismo de Robert Nozick.....141**
The analysis of inequality in the labor market due to the recreational use of marijuana from the perspective of Robert Nozick's libertarianism
Beatriz Cavalcante, José Claudio Monteiro de Brito Filho e Jean Carlos Dias
- 8. O direito à desconexão como forma de prevenir doenças ocupacionais no âmbito do teletrabalho.....152**
The right to disconnection as a way to prevent occupational diseases in the scope of teleworking
Ana Kelly Pimentel Gomes, Ewerthon Cruz Ribeiro e Vanessa Rocha Ferreira
- 9. Os impactos do sistema de aviação na extração da piaçava em Barcelos – AM.....170**
The impacts of the filling system in piaçava Extraction in Barcelos – AM
Adrian Gabriel Oliveira Freitas, Eduardo Fernandes Moreira da Silva e Vanessa Rocha Ferreira

10. O problema do judiciário em relação às demandas de inventário: em que medida a desjudicialização do inventário importará numa maior satisfação do jurisdicionado.....	188
<i>The problem of the judiciary in relation to inventory demands: to what extent the dejudicialization of the inventory will import in a greater satisfaction of the jurisdiction</i>	
Rafaella Galvão de Oliveira, Maria de Lourdes Penante Costa Oliveira e Bruno Brasil de Carvalho	
11. Trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará.....	208
<i>Work analogous to slavery in the garimpos of Pará</i>	
Juliana Oliveira Eiró do Nascimento, Giovanna Andrin Valente e Natasha Victória Chaves Marques	
12. Fenômeno da uberização e o trabalho médico: a precarização das condições de trabalho.....	228
<i>Uberization phenomenon and medical work: the precarious working conditions</i>	
Nagina Silva, Eliane maria mota de oliveira e Carlos Alberto Valcacio dos Santos	
13. “Aspectos ambientais da regularização fundiária individual no estado do Pará: a lei estadual de terras (lei no 8.878/2019) e o direito ao meio ambiente.....	256
<i>“Environmental aspects of individual land regularization in the state of Pará: the state land law (law no. 8.878/2019) and the right to the environment</i>	
Letícia Vasconcelos e Luís Antônio Monteiro de Brito	

Pôsteres selecionados na XXIV Jornada Jurídica CESUPA

1. Tutela coletiva dos direitos do consumidor à vista de práticas ilegais no meio digital relacionadas a padrões comerciais deceptivos.....	277
Marcella Nóbrega Merabet	
2. Acesso virtual à justiça não contenciosa: o papel das on-line dispute resolution (ODR) no sistema de justiça multiportas.....	278
Yasmin Laise Pires Pereira	
3. "As relações de trabalho na prática da extração ilegal de madeira"	279
Giulia Teixeira da Silva Profeti	
4. As relações de trabalho na Amazônia e a (des)consideração do princípio da dignidade da pessoa humana na extração do açaí.....	280
Lucas Américo de Souza Leite e Nicole Salgado Salgado Santa Brígida	
5. A construção histórica do inimigo no direito penal e a população carcerária.....	281
Laura Malveira Costa e Vitória Cristina Lacerda Serrano	
6. Uma análise crítica dos garimpos ilegais como sistema de violação dos direitos humanos.....	282
Gabriella Teresinha Ferreira Pereira e Kaline Guedes Alves	
7. A constitucionalidade da lei ordinária estadual nº 9.710/2022 como uma ação afirmativa de gênero.....	283
Christine Correa Ribeiro	
8. Valores culturais da natureza: o imaginário amazônico como fonte inexplorada de criação de políticas públicas de conservação ambiental.....	284
Jaqueline Ferreira de Oliveira, Débora Queiroz Barbosa e Ester Gonçalves Freitas	
9. As dificuldades que as pessoas com deficiência intelectual e múltipla possuem para exercer suas capacidades jurídicas.....	285
Marcos Praia Matthews, Giovanna Damasceno Barros e Luis Arthur Passos Lobato	

10. A implementação da inteligência artificial no TJPA e a razoável duração do processo.....	286
Laura Malveira Costa, Vitória Cristina Lacerda Serrano e Luciana Corrêa	
11. Análise do Projeto de Lei 1.057/2007 a partir do pluralismo jurídico proposto pela antropóloga Rita Segatto.....	287
Vitória Bastos Balesteros e Luciana Corrêa	
12. O Brasil e a corte interamericana de direitos humanos: uma análise sobre a falta de diligência estatal em cumprir as medidas reparatórias determinadas pelas sentenças proferidas pela corte.....	288
Maria Cândida da Silva Meira	
13. Crítica marxista às prisões preventivas na periferia do capitalismo globalizado neoliberal.....	289
Tiago Furtado de Abreu	
14. Inovação artificial incremental: um mecanismo de garantia de justa jornada de teletrabalho, sob a ótica do labor decente.....	290
João Gabriel Macêdo Morais, Karen Dayana Pereira Peixoto e José Claudio Monteiro de Brito Filho	
15. O "mercado livre" da maconha: uma análise sóbria e clara da política da maconha.....	291
Beatriz Cavalcante da Silva	
16. Pornografia da vingança como violência de gênero.....	292
Lucianna Mendes Lauzid e Maria Fernanda Maranhão de Almeida	
17. Boto Cor-de-rosa: Uma narrativa que perpassa o folclore brasileiro e enreda o silenciamento de altos índices de estupro de vulnerável e seus impactos psicológicos na Amazônia.....	293
Ana Gabriela Damasceno Faria e Luiza Bulhões Franco da Silva	
18. A transmissão sucessória dos bens digitais: uma análise do Projeto de Lei 3050/2020.....	294
Juliana Oliveira Eiró do Nascimento e Maria Eduarda Costa Barbosa	
19. Passos estratégicos: a dança como instrumento do soft power estadunidense durante a Guerra Fria.....	295
Ariane Trajano Silva Viégas Picanço	
20. Como a relação de trabalho infantil de natureza análoga à escravidão sustenta a colheita do açaí.....	296
Larissa Helena Fernandes da Rocha Luz e Maria Luiza Lana Bretas Côrtes	
21. O direito à moradia e a vulnerabilidade social: responsabilização das erosões no município de Abaetetuba.....	297
Ana Victória da Silva Mesquita e Luma Beatriz Aguiar dos Santos	
22. Bacharelismo e imprensa no início do século XX: o uso de registros periódicos como fonte privilegiada para a história do direito.....	298
Daniel Lima Alves	
23. Quando a nação do fogo atacou: uma análise do autoritarismo e de regimes antidemocráticos a partir de avatar: a lenda de AANG.....	299
Carolina dos Santos Barros e Anna Luiza Padinha de Carvalho	
24. O princípio administrativo da publicidade e os incentivos fiscais à mineração no Pará.....	300
Gabriel Souza Silveira e Ana Elizabeth Reymão	

APRESENTAÇÃO

É com imensa alegria que recebi o convite para apresentação do volume n.4, n.1, da Revista Jurídica do CESUPA.

Primeiro, um sentimento de muito orgulho em fazer parte desta Instituição de Ensino, na qualidade de docente, e testemunhar um projeto novo, que é a Revista, já demonstrando inúmeras características de longevidade, que se associam aos valores do Centro Universitário do Pará, bem como com a sua missão de promover um ensino de excelência na Amazônia.

Segundo, por ter recebido este convite de um jurista tão admirado, docente nacionalmente reconhecido e um amigo leal, Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho, a quem agradeço de coração, por tudo e sempre.

O volume n.4, n. 1, da Revista Jurídica do CESUPA, leva em consideração o contexto demográfico em que se encontra, de modo que enaltece a Amazônia brasileira, uma região que vive uma intensa dicotomia. Ao mesmo tempo em que abriga a maior floresta tropical, uma significativa concentração de água doce, uma fartíssima província mineral e a mais rica biodiversidade do mundo, tendo, portanto, notável relevância ambiental para todo o planeta, é também um espaço de imenso potencial econômico, decorrente principalmente da riqueza de seus recursos naturais, mas também pela localização estratégica, isso sem contar a complexidade social da região, que intensifica essa dualidade.

Nesse contexto, a Revista Jurídica do CESUPA congrega artigos produzidos por professores, alunos de pós-graduação lato e estricto sensu da Instituição, assim como, de pesquisador externo tratando de temas regionais, como os artigos: “Aspectos Ambientais da regularização fundiária individual no Estado do Pará: a lei estadual de terras e o direito ao meio ambiente” e “Os impactos do sistema de aviação na extração da piaçava em Barcelos, AM.”

Outros artigos, de eixo do Direito do Trabalho, analisam temas atuais, de relevância nacional com impactos regionais, como Teletrabalho – Desigualdade no Mercado de Trabalho – Doenças ocupacionais - Trabalho análogo à escravidão em garimpos – Uberização e o Trabalho Médico.

Este volume, ainda, aborda temas centrais sobre inventário – guarda compartilhada e violência da mulher – racismo estrutural – críticas da violência – divisão binária em prisões e direitos fundamentais e lavagem de dinheiro.

Com essas breves considerações, fica claro que a partir de um contexto em que se vive, os autores, fincados no projeto institucional do CESUPA, apresentaram uma

heterogeneidade de temáticas que se unem de forma homogênea na apresentação de um referencial crítico e muito bem posto que permite os leitores a levantarem questionamentos em busca de mais conhecimento pela inquietação gerada pelo conteúdo apresentado.

A Revista Jurídica do CESUPA divulga uma gama de conhecimento universal, que pode ser aplicado em qualquer local em que aquelas normas vigem.

Esta iniciativa do Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA faz parte daquelas imprescindíveis para a disseminação da cultura e do saber do direito, engrandecendo os estudos sobre a matéria e amplificando o conhecimento paraense para todo o país.

Parabéns aos membros da Revista Jurídica do CESUPA e desejo bom desfrute aos destinatários desta obra.

Belém, Pa, 09 de junho de 2023

João Paulo Mendes Neto

Doutor em Direito.

Coordenador de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito.

Advogado e Professor de Direito Constitucional e Tributário.

“PARA A CRÍTICA DA VIOLÊNCIA”: CONSIDERAÇÕES ANARQUISTAS SOBRE O DIREITO E O ESTADO

“TOWARDS THE CRITIQUE OF VIOLENCE”: ANARCHIST CONSIDERATIONS ON
LAW AND THE STATE

Recebido em	19/12/2022
Aprovado em	08/05/2023

Fernando Alberto Cavaleiro de Macedo Barra¹

RESUMO

A presente pesquisa tem por escopo empreender uma leitura do ensaio “Para a crítica da violência”, de Walter Benjamin (2013), comprometida com ideário anarquista, em seu desenho teórico clássico, a fim de tentar encontrar chaves-interpretativas que contribuam para a reabilitação dessa corrente teórica que, por muito tempo, permaneceu à sombra do marxismo e sendo pintada pelo conservadorismo como verdadeiro sinônimo de desordem. A hipótese que orienta o trabalho estrutura-se no sentido de que a crítica da violência benjaminiana pode contribuir sobremaneira para a revitalização da teoria anarquista, permitindo, com base na concepção de violência instauradora e mantenedora do Direito, para a reabilitação dentro do debate público e acadêmico, de categorias que lhe são centrais. Ademais, o presente trabalho emprega o método dedutivo de análise dos temas, com o desenvolvimento por meio de revisão de literatura. O trabalho, portanto, configura-se como doutrinário. Desta forma, é possível classificá-lo a partir de enfoque qualitativo, na medida em que procura realizar a compreensão e não a quantificação das variáveis de pesquisa, utilizando-se de referenciais bibliográficos para o exercício dessa compreensão.

Palavras-chave: Violência; anarquismo; direito; Estado.

ABSTRACT

The present research aims to undertake a reading of Walter Benjamin's essay "For a Critique of Violence" (2013), committed to anarchist ideology, in its classic theoretical design, in order

¹ Doutorando e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Especialista em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra (UC/PT). Especialista em Direito Penal e Criminologia pelo Centro Universitário Internacional (UNINTER), em parceria com o Instituto de Criminologia e Política Criminal (ICPC). Especialista em Direito Militar pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Pós-graduando em Ciências Criminais pelo Centro Universitário do Pará (CESUPA). Possui graduação em Direito pelo CESUPA. Membro do grupo de pesquisa "Garantismo em Movimento". Orientador do Grupo de Pesquisa "Processo Penal e Garantismo" da Liga Acadêmico Jurídica do Pará (LAJUC). Diretor Acadêmico da Comissão de Prevenção à Lavagem de Dinheiro, Crimes Tributários e Improbidade Administrativa da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção Pará. Professor de Direito Penal, Processo Penal e Direitos Humanos da Faculdade de Belém (FABEL) e da Faculdade de Estudos Avançados do Pará (FEAPA). Advogado Criminalista.

to try to find interpretative keys that contribute to the rehabilitation of this theoretical current that, for a long time, remained in the shadow of Marxism and being painted by conservatism as a true synonym of disorder. The hypothesis that guides this work is structured in the sense that Benjaminian critique of violence can contribute greatly to the revitalization of anarchist theory, allowing, based on the concept of violence as instaurator and maintainer of Law, for the rehabilitation within public and academic debate, of categories that are central to it. Furthermore, the present work employs the deductive method of analysis of the themes, with development by means of a literature review. The work, therefore, is characterized as doctrinal. Thus, it is possible to classify it based on a qualitative approach, to the extent that it seeks to achieve understanding and not quantification of the research variables, using bibliographic references to exercise this understanding.

Keywords: Violence; anarchism; Law; State.

1 INTRODUÇÃO

Walter Benjamin (2013) é um daqueles campeões da história que se opuseram ao nazismo e ao fascismo. Nascido em Berlim e de origem judia, morreu em 1940 ao tentar atravessar andando os Pirineus em direção à Espanha, fugindo do regime alemão. Somente esta informação biográfica já demonstra a ousadia com que ele conduziu a sua vida e produção teórica. Não fosse tudo isso, foi dele que partiu uma das principais críticas ao Direito e ao Estado produzidas no século XX. Em seu ensaio traduzido para o português como *Para a crítica da violência (Zur Kritik der Gewalt)*, de 1921, o autor sustenta de maneira radical o caráter violento do Direito e do Estado enquanto poderes brutais.

Judith Butler (2017, p.79), na obra *Caminhos divergentes: judaicidade e crítica do sionismo*, ao discorrer sobre o mencionado texto de Benjamin (2013), afirma que o autor “não diz em lugar nenhum que é preciso se opor a todos os sistemas legais, e nesse texto não fica claro se ele se opõe a certos Estados de direito e não a outros. Além disso, se nesse ponto ele conversa com o anarquismo, deveríamos pelo menos pensar um pouco sobre o que o anarquismo significaria nesse contexto [...]”.

De fato, ainda que não esteja claro se o referido ensaio opõe-se a certos Estados de direito e não a outros, aceitando em algum grau a forma jurídica, a presente pesquisa tem por interesse se apropriar da radicalidade da crítica benjaminiana da violência em favor de uma leitura que seja comprometida com ideário anarquista, em seu desenho teórico clássico, a fim de tentar encontrar chaves-interpretativas que contribuam para a reabilitação dessa corrente teórica que, por muito tempo, permaneceu à sombra do marxismo e sendo pintada pelo conservadorismo como verdadeiro sinônimo de desordem (AUGUSTO, 2014).

Diante disto, foi estabelecido como problema de pesquisa o seguinte: *em que medida o texto Para a crítica da violência, de Walter Benjamin (2013), pode contribuir para uma*

revitalização da análise anarquista sobre o Direito e o Estado? A hipótese que orienta o presente trabalho estrutura-se no sentido de que a crítica da violência benjaminiana pode contribuir significativamente para a revitalização da teoria anarquista, permitindo, com base na concepção de violência instauradora e mantenedora do Direito, a reabilitação dentro do debate público e acadêmico, de categorias que são centrais a essa corrente teórica.

No primeiro tópico, buscou-se apresentar as linhas gerais da crítica benjaminiana ao caráter estruturalmente violento do Direito e do Estado, com destaque para a interpretação de que as leis no momento de sua fundação são inauguradas por um golpe de força, numa violência performativa, como dirá Beltrami (2013), e que é pela força que esses aparatos de poder se mantêm. De modo que, essa dupla função da violência, em Benjamin, significaria que a institucionalização do direito é a institucionalização do poder e, nesse sentido, um ato de manifestação imediata da violência. Ademais, estabelece-se um paralelo da concepção benjaminiana com autores marxistas a ele contemporâneos, a exemplo de Pachukanis (2017) e Lênin (2017).

No segundo tópico, foram apresentadas em linhas gerais o anarquismo clássico do século XIX e início do século XX, com destaque para o pensamento de Mikhail Bakunin (2013) e Piotr Kropotkin (2011), e sua ruptura em relação ao marxismo pela divergência entre ambas as correntes quanto ao papel do Estado e do Direito, bem como, sua manutenção por ocasião da revolução comunista. Foi destacado, ainda, o conceito de anarquismo enquanto prática libertária, crítica demolidora do capitalismo e do socialismo autoritário, portanto, não apenas de uma crítica à opressão classista, mas sim uma crítica das hierarquias sejam elas de classe, raça, gênero ou teológica. Além disto, realizou-se uma abordagem acerca da crítica anarquista ao próprio Direito e ao Estado.

No terceiro tópico, procurou-se esboçar uma tentativa de resposta à pergunta de pesquisa com o resgate de duas possíveis chaves de interpretação do anarquismo à partir da crítica benjaminiana da violência, a saber: as concepções de antipolítica e antirreformismo, que figuraram, inclusive, na tradição anarquista de Bakunin (2012), como elementos aptos ao reabilitação dessa teoria no debate público e acadêmico.

Por fim, o presente trabalho emprega o método dedutivo de análise dos temas, com o desenvolvimento por meio revisão de literatura. O trabalho, portanto, configura-se como doutrinário. Desta forma, é possível classificá-lo a partir de enfoque qualitativo, na medida em que procura realizar a compreensão e não a quantificação das variáveis de pesquisa, utilizando-se de referenciais bibliográficos para o exercício dessa compreensão (PEROVANO, 2016).

2 WALTER BENJAMIN E A CRÍTICA DA VIOLÊNCIA ESTRUTURANTE DO DIREITO E DO ESTADO

Como foi dito acima, em 1921, Walter Benjamin (2013) escreveu o texto *Para a crítica da violência* (Zur Kritik der Gewalt). O ensaio de Benjamin, curiosamente, foi produzido um ano antes de Benito Mussolini tomar em suas mãos o poder do Estado na Itália – isto é, no outono de 1922 – e doze anos antes da ascensão de Adolf Hitler ao cargo de Führer alemão –no verão de 1933 –, por meio da assinatura do decreto para a proteção do povo e do Estado. Sem dúvida, as considerações benjaminianas sobre a natureza estruturalmente violenta do Direito, predizia a barbárie institucionalizada que viria em seguida, com a segunda guerra mundial (PACHUKANIS, 2020).

Inclusive, nas palavras de Benjamin (1987, p. 225) – em suas teses *Sobre o conceito de história* – “nunca houve um momento da cultura que não fosse também um monumento da barbárie”. De fato, à partir de *Para a crítica da violência* é possível notar como a cultura jurídica ocidental se estruturou na forma de momento à brutalidade. Para Benjamin (2013), o Direito é instituído por meio da violência, e por ela se mantém. E essa crítica pode ser estendida ao próprio Estado, sobretudo no sentido que “a tradição dos oprimidos nos ensina que o ‘estado de exceção’ em que vivemos é a regra geral” (BENJAMIN, 1987, p. 226). Portanto, a análise benjaminiana revela a profunda relação que o Estado e o Direito nutrem com a hierarquia e a violência.

Vale ressaltar que, para Benjamin (2013), não se trata de realizar uma mera crítica pacifista da violência, mas de uma tentativa de buscar critérios analíticos que identifiquem a instituição e a manutenção do Direito por meio do poder e da força.

Logo no início do texto, duas correntes da teoria do Direito são mapeadas pelo autor. A perspectiva do direito natural e do direito positivo. Em relação ao jusnaturalismo, há o entendimento de que a violência é um produto natural, de modo que ela só seria um problema a partir do momento em que houvesse um excesso de violência perseguindo um fim injusto. Já o juspositivismo, compreenderia a violência como um dado histórico, a partir da ideia de violência historicamente reconhecida e ofereceria uma diferenciação importante, qual seja, a violência sancionada e a violência não sancionada (BENJAMIN, 2013).

Benjamin (2013, p. 146) questiona se existem outras modalidades de violência, além daquelas teorizadas pelo direito, bem como, se “fins justos podem ser alcançados por meios justificados [ou] se meios justificados podem ser aplicados para fins justos”. A resposta indicada por ele é justamente no sentido de que “quem decide sobre a justificação dos meios e

a justeza dos fins nunca é a razão, mas, quanto à primeira, a violência pertence ao destino, e, quanto à segunda, Deus” (BENJAMIN, 2013, p. 146).

O autor afirma também que as manifestações objetivas da violência se encontram, antes de mais nada, no mito da fundação do Direito. Fábio Beltrami (2013, p. 198), ao analisar a obra *Força de lei: o fundamento místico da autoridade*, de Jacques Derrida, assevera que a necessidade de explicações místicas para o fenômeno jurídico reside justamente no fato de que existe uma grande “dificuldade em responder como o Direito se instituiu [o que] gera o seu caráter místico”.

Ainda segundo Beltrami (2013, p. 198), fazendo referência à Derrida,

[...] Pressupõe-se que o Direito se originou nele mesmo é o que diz Derrida quando sustenta que as leis não são nem legais nem ilegais no seu momento fundador, que a operação de fundar, inaugurar, justificar o direito, fazer a lei, consistiria num golpe de força, numa violência performativa e, portanto, interpretativa que, em si mesma, não é justa nem injusta, e que nenhuma justiça, nenhum direito prévio e anteriormente fundador, nenhuma fundação preexistente, por definição, poderia nem garantir nem contradizer ou invalidar ditas leis – o que, segundo Derrida, dá-nos a possibilidade de desconstrução do mesmo, vez que, ou construído sobre camadas textuais interpretáveis e transformáveis, ou porque seu fundamento último, por definição, não está fundado sobre questões de justiça.

Neste sentido, para Benjamin (2013, p. 147), a violência mítica, em sua forma exemplar, é mera manifestação dos deuses. Não como um meio para um fim, mas como simples manifestação de sua existência. O autor recorre, a fim de demonstrar tal hipótese, ao mito de Nióbe², onde a ação de Apolo e Artemis de matar os filhos de Nióbe até pareceria – em um primeiro momento – como um castigo contra a deusa Leto, porém, “a violência deles é muito mais instauração de um direito do que castigo pela transgressão de um direito existente”.

Ainda segundo Benjamin (2013, p. 148), a violência na instauração do direito tem uma dupla função, primeiramente, usando a violência como meio, aquilo que é instaurado como direito, mas no momento da instauração não abdica da violência; segundo, “a instauração constitui a violência em violência instauradora do direito porque estabelece não um fim livre e independente da violência, mas um fim necessário e intimamente vinculado a ela, e o instaura enquanto direito sob o nome de poder”. Dito de outro modo, a dupla função

² Nióbe, na mitologia grega, era filha de Tântalo e Dione. De seu casamento com Anfião, rei de Tebas, teve sete filhos e sete filhas. Vangloriou-se disso afirmando ser superior à deusa Leto, mãe de Apolo e Ártemis, que, ofendida, pediu aos filhos que a vingassem. Apolo e Ártemis mataram a flechadas os sete filhos homens de Nióbe, que, no entanto, continuou afrontando a deusa. Leto ordenou então que fossem mortas as filhas de Nióbe. Vide Homero. *Íliada*. Livro XXIV, p. 440. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/iliadap.pdf>>. Acesso em: junho de 2021.

da violência instauradora, em Benjamin, significa que ela almeja aquilo que é instaurado como direito e instaura o direito enquanto poder.

Sobre isto, o autor afirma que “a instauração do direito é a instauração do poder” (BENJAMIN, 2013, p. 148). E mais, “o que é garantido pela violência instauradora do direito é o poder [...] e assim será, *mutatis mutandis*, enquanto existir o direito. Pois, da perspectiva da violência, a única que pode garantir o direito, não existe igualdade; na melhor das hipóteses, [o que existe são] violências de mesma grandeza” (BENJAMIN, 2013, p. 149).

Um dos exemplos mais significativos da relação entre violência, poder e Direito é o militarismo, que, na concepção de Benjamin (2013), passa a assumir uma dupla função: exerce tanto um papel de instituição do direito quanto a função de manutenção do próprio direito. Para o autor, o serviço militar obrigatório tem o escopo de garantir os fins jurídicos, vez que submete os cidadãos ao serviço obrigatório. O filósofo demonstra então um duplo aspecto da violência-poder: o de instituir o direito e o de mantê-lo, pois enquanto uma violência instituidora impõe a lei, e enquanto mantenedora visa conservá-la de toda e qualquer ação contrária a ela, perpetuando, por meio do Estado e do Direito a ordem e a hierarquia vigentes (BENJAMIN, 2013).

A potência da crítica benjaminiana permite, inclusive com apoio em Jacques Derrida, concluir que a violência é estruturante do Direito e do Estado, dando suporte ao aparato governamental contra as classes subalternizadas. Vale ressaltar que tal constatação acerca do papel do Direito e do Estado não passou despercebida aos autores marxistas do século XX. Pode-se citar dois exemplos neste sentido.

Em primeiro lugar, Evguiéni B. Pachukanis (2017, p.79) cuja teoria do Direito revela-o como um produto específico do capitalismo, que por meio da forma jurídica, garante a igualdade aparente entre os sujeitos para a venda da força de trabalho, funcionando – assim como o Estado – como violência organizada de uma classe sobre a outra, de modo que a “transição para o comunismo desenvolvido não [será] como uma transição para novas formas de direito, mas como a extinção da forma jurídica em geral, como a extinção dessa herança da época burguesa que se destina a [fazer] sobreviver à própria burguesia”.

Em segundo lugar, Vladímir Ilitch Lênin (2017, p.31) que, na obra *O Estado e a revolução: a doutrina do marxismo sobre o Estado e as tarefas do proletariado na revolução*, chama atenção para o fato de que “se o Estado é o produto do caráter inconciliável das contradições de classe, se ele é uma força que está acima da sociedade e ‘cada vez mais se aliena da sociedade’, então é evidente que a emancipação da classe oprimida é impossível não

só sem uma revolução violenta, mas também sem o extermínio daquele aparelho do Poder de Estado que foi criado pela classe dominante e no qual está encarnada essa ‘alienação’”.

Todavia, o ensaio de Benjamin (2013) – ao desconstruir a legitimidade do Direito, do Estado e do Poder, denunciando o seu caráter estruturalmente violento – comunica-se, conforme será explicado a frente, sobretudo, com as teorias de corte anarquista do início do séc. XIX e XX, cuja proposta destinava-se à implosão da hierarquia, da violência e do poder, por meio do apontamento da absoluta ilegitimidade do Direito e do Estado, mesmo em formas sociais transitórias para o comunismo, a exemplo do socialismo.

3 “O DIABO NÃO É TÃO FEIO QUANTO SE PINTA”: UM VOO PANORÂMICO SOBRE O ANARQUISMO

Existe um ditado popular cuja sentença diz que “o diabo não é tão feio quanto se pinta”. Esse dito tem o objetivo de chamar atenção para situações em que, mesmo sem conhecer sobre o que se fala, pinta-se um quadro totalmente distorcido com base naquilo que se ouviu dizer. Parece ser esse justamente esse o caso do anarquismo, presente no inconsciente coletivo – em razão da crítica conservadora – como sinônimo de desordem (AUGUSTO, 2014).

Em absoluto, a palavra anarquismo, colmatada à partir do prefixo *an* – do grego, negação –, conjugado ao sufixo *arquia* – do grego, hierárquico –, emerge, segundo o boletim *Hypomnemata* 166 (NU-SOL, 2014, p.1), “como prática de liberdade, crítica demolidora do capitalismo e do socialismo autoritário, da representação e das vanguardas”. Trata-se, como já foi dito, não apenas de uma crítica à opressão classista, mas sim uma crítica das hierarquias sejam elas de classe, raça, gênero ou teológica. Todavia, de acordo com Saul Newman (2012, p. 104), “mesmo possuindo um certo corpo de pensamento unificado em torno de princípios do anti-autoritarismo e igualitarismo, o anarquismo sempre foi heterodoxo e difuso; ainda que ele tivesse seus expoentes chaves, [...] jamais se constituiu em torno de um nome particular, ao contrário do marxismo”.

De fato, após a cisão da primeira Associação Internacional dos Trabalhadores (AIT) ou Internacional Comunista em 1872, as divergências entre o anarquismo e o marxismo tornaram-se profundamente evidentes. Porém, diferentemente do marxismo que logrou maior consolidação no meio político e acadêmico à partir da revolução bolchevique de outubro de 1918 (HOBSBAWM, 1995); o anarquismo não obteve êxito em suas principais empreitadas revolucionárias, a exemplo da revolução espanhola de 1936, que após breve período de controle anarquista, foi sufocada pela ditadura fascista de Francisco Franco, de sorte que

“apesar da originalidade surpreendente de alguns pensadores clássicos , os anarquistas estiveram frequentemente mais preocupados com a prática revolucionária do que com a teoria” (NEWMAN, 2012).

Durante o século XIX e o século XX, despontaram no horizonte teórico anarquista, destacadamente, os estudos de Pierre-Joseph Proudhon, Mikhail Bakunin (2012) e Piotr Kropotkin (2011). Com efeito, a sedição do anarquismo em relação ao marxismo ocorreu justamente por causa da divergência entre ambos acerca do papel do Estado e do Direito, bem como, sua manutenção por ocasião da revolução comunista. Enquanto o último grupo, a exemplo de Marx, Engels (2012), Kautsky (2012) e Lênin (2017), defendia a extinção progressiva (definimento) do Direito e do Estado, a começar pela ocupação destes elementos governamentais pelo proletariado, denominada de “primeira” fase ou fase inferior da sociedade comunista; o primeiro grupo compreendia que “o Estado foi sempre patrimônio de qualquer classe privilegiada: classe sacerdotal, nobiliárquica, classe burguesa, classe burocrática finalmente – quando todas as outras se esgotarem a si próprias como classes privilegiadas”. Daí que o “Estado, ergue-se ou cai, quase como uma máquina, mas o fundamental é que, para sua salvação e existência, haja sempre qualquer classe social privilegiada que se interesse pela existência e é precisamente o interesse desta classe privilegiada que se costuma chamar de Estado” (BAKUNIN, 2013).

O próprio Bakunin (2012) foi responsável por formular contundentes críticas ao dirigismo político e à burocracia como forma de dominação não apenas no Estado, mas também nas associações de trabalhadores. De acordo com Acácio Augusto (2014, p. 158), a crítica bakuninista “ao marxismo, ou socialismo autoritário, já nesta ocasião é a antevisão do burocratismo soviético implícito na teoria da revolução”. Inclusive, a respeito do Estado socialista de Marx, Bakunin (2001, p. 105/106) anotava que:

No Estado popular do Sr. Marx, dizem-nos, não haverá absolutamente classe privilegiada. Todos serão iguais, não somente do ponto de vista jurídico e político, mas também do ponto de vista económico. [...] Não haverá, portanto, mais nenhuma classe, mas um governo, e, observai-o bem, um governo excessivamente complicado, que não se contentará em governar e administrar as massas politicamente, como o fazem hoje todos os governos, mas que ainda as administrará economicamente, concentrando, em suas mãos, a produção e ajusta repartição das riquezas, a cultura da terra, o estabelecimento e o desenvolvimento das fábricas, a organização e a direção do comércio, enfim, a aplicação do capital à produção pelo único banqueiro, o Estado. Tudo isso exigirá uma ciência imensa e muitas cabeças transbordantes de cérebro nesse governo. Será o reino da inteligência científica, o mais aristocrático, o mais despótico, o mais arrogante e o mais desprezível de todos os regimes. Haverá uma nova classe, uma nova hierarquia de doutos reais e fictícios, e o mundo se dividirá em uma minoria dominando em nome da ciência, e uma imensa maioria ignorante. E, então, cuidado com a massa dos ignorantes! Tal regime não deixará de provocar seríssimos descontentamentos nessa massa, e, para contê-la,

o governo iluminador e emancipador do Sr. Marx precisará de uma força armada não menos séria. Isso porque o governo deve ser forte, diz o Sr. Engels, para manter na ordem esses milhões de analfabetos cuja sublevação brutal poderia tudo destruir e tudo derrubar, mesmo um governo dirigido por cabeças transbordantes de cérebro.

Por outro lado, os marxistas acusavam os anarquistas de utópicos, vez que – conforme escreve Lênin (2017, p. 140) - “querem a extinção completa do Estado [e do Direito] de um dia para o outro, sem compreender as condições de realização de tal extinção”, bem como, “negam até mesmo o emprego do Poder de Estado pelo proletariado revolucionário, sua ditadura revolucionária”. Contudo, ao rebater essa crítica, Saul Newman (2012, p. 104/105), afirma que embora o anarquismo seja considerado utópico para o socialismo científico, “há uma dimensão utópica inevitável na política radical”, de maneira que “o anarquismo incorpora a mais radical expressão dos princípios de liberdade e igualdade, proclamando sua indissociabilidade e mostrando que ambos não podem ser realizados adequadamente dentro de uma estrutura estatal: tanto liberdade quanto igualdade são limitadas de formas diferentes pelo Estado”.

Logo, o anarquismo se posiciona frontalmente contra o socialismo científico de Marx e Engels (2012) ao assumir que a igualdade social não pode ser comprada ao preço da liberdade e que essa transação não apenas viola a liberdade individual e a autonomia, mas que viola também a igualdade em si. Dessa forma, Saul Newman (2012, p. 106) localiza o anarquismo como essa ação direta contra todas as formas de autoritarismo, seja ele de esquerda ou direita, sustentando que

Nos últimos tempos temos visto o colapso dessas duas ideologias concorrentes. O liberalismo político – na medida em que ele jamais existiu senão em teoria – foi corroído, não só pelo fundamentalismo de mercado, isto é, o neoliberalismo para quem o mercado subsume o espaço político; mas também pelas políticas de segurança, nas quais a lógica totalitária da exceção e do controle desloca a linguagem de direitos, liberdade e responsabilidade no exercício do poder [...]. Para o socialismo, sua forma revolucionária marxista foi amplamente desacreditada pela experiência da União Soviética; e sua forma socialdemocrata parlamentar, ao pretender temperar as paixões frias do mercado capitalista, acabou numa capitulação absoluta com ele.

Com efeito, a crítica feroz do anarquismo não se furtou à análise do Direito. Neste campo, de modo pioneiro, Piotr Kropotkin (2011, p. 04), na obra *A lei e a autoridade*, originariamente publicada em 1886, reconhece que “todos estamos de tal maneira pervertidos por uma educação que desde tenra idade procura matar em nós o espírito de revolta e em nós desenvolve o de submissão à autoridade; estamos de tal maneira pervertidos por esta existência sob a férula da Lei que tudo regulamente”. Para o autor, a sociedade já não compreende mais que se possa viver de outra maneira, salvo sob o regime jurídico, elaborado

por um Governo representativo e aplicada por uma pequena parcela de juízes – selecionados entre as classes dominantes –, de modo que no próprio momento em que se logra emancipar desse jugo, o primeiro cuidado que têm é de retomá-lo imediatamente”. Afirma Kropotkin (2011, p. 04): “‘o ano I da Liberdade’ nunca durou mais que um dia, porque, depois de o ter proclamado, logo no dia seguinte o oprimido se colocava de novo sob o jugo da Lei, da Autoridade”.

O apego à forma jurídica é tão incutido entre o tecido social que, segundo o autor, não houve um único revolucionário que não começasse a sua jornada política com a defesa intransigente da lei contra os abusos do poder (KROPOTKIN, 2011). Porém, foi com o advento do capitalismo que o “culto” ao Direito se estabeleceu em definitivo, vez que “sob o antigo regime falava-se pouco de leis, a não ser pela pluma de Montesquieu, Rousseau, Voltaire, para opô-las ao capricho real; era-se obrigado a obedecer à real gana do monarca e dos seus lacaios, sob pena de se ser atirado para a masmorra ou enforcado” (KROPOTKIN, 2011, p. 5). Em razão disto, a burguesia abraçou o Direito como âncora de salvação, para opor um dique à torrente popular e o povo, por fim, aceitou-o como um progresso em relação à arbitrariedade e à violência do antigo regime (KROPOTKIN, 2011).

De acordo com o autor, a promessa do Direito era colocar em plena igualdade tanto o senhor quanto o servo, diante do juiz. Mas esta promessa era uma mentira que a burguesia não parou de explorar, associando ao mito da igualdade outro princípio, o do Governo representativo, premissas essas que resumiriam a filosofia liberal do século XIX (KROPOTKIN, 2011).

O anarquismo, segundo Kropotkin (2011, p. 6) percebe o fenômeno jurídico não pelo que ele declara, mas pelo que ele escamoteia, a saber: “as atrocidades do bizantinismo e as crueldades da Inquisição; as torturas da Idade Média, as carnes vivas cortadas em tiras pelo chicote do carrasco, as correntes, as grilhetas, a clava, a acha-de-armas à serviço da lei; os sombrios subterrâneos das prisões, os sofrimentos, os prantos e as maldições”. O pretenso caráter incontornável do Direito começa a ser incutido no tecido social, de acordo com Kropotkin (2011, p. 10), quando

[...] a sociedade começou a cindir-se cada vez mais em duas classes hostis – uma que busca estabelecer a sua dominação e a outra que procura subtrair-se a ela -, então a luta começou a travar-se. O vencedor de hoje apressa-se a imobilizar o facto consumado, procura torná-lo indiscutível, torná-lo santo e venerável por tudo o que os vencidos podem respeitar. A Lei faz a sua aparição, sancionada pelo padre e tendo às ordens a clava do guerreiro. Trabalha para parar no tempo os costumes vantajosos para a minoria dominadora e a Autoridade militar encarrega-se de lhe garantir total obediência. O guerreiro encontra ao mesmo tempo nesta nova função

um instrumento para tornar mais firme o seu poder; não tem mais ao seu serviço uma simples força brutal: ele é o defensor da Lei.

Porém, se o Direito apresentasse só um amontoado de prescrições unicamente favoráveis aos dominadores, teria grande dificuldade para ser aceito e se fazer obedecer. Por isso, o edifício legal se estrutura de maneira complexa, a fim de não levantar a revolução, o ordenamento jurídico mescla garantias e dominações; direitos fundamentais e potestades, todavia, em sua gênese está presente o calibre da violência de classe. Isso porque, “nascida da violência e da superstição, estabelecida no interesse do padre, do conquistador e do rico explorador [...] a Lei seguiu as mesmas fases de desenvolvimento do Capital: irmã e irmão gémeos, eles caminham de mãos dadas, alimentando-se ambos dos sofrimentos e das misérias da humanidade” (KROPOTKIN, 2011, p. 11/12).

Daí porque Kropotkin (2011) se pergunta: o que são todas estas leis? A resposta é que amaior parte só tem uma finalidade: proteger a propriedade individual, ou seja, as riquezas adquiridas por meio da exploração do homem pelo homem, abrir novos campos de exploração ao Capital, sancionar as novas formas que a exploração incessantemente reveste, à medida que o Capital açambarca novos ramos da vida humana (KROPOTKIN, 2011).

O restante divide-se entre a manutenção da máquina governamental – que serve para garantir ao capital a exploração e a monopolização das riquezas produzidas tais como a Magistratura, a Polícia, o Exército e a Prisão – e a proteção das pessoas, a qual é pregada como a verdadeira missão do Direito, porém, que ocupa senão um lugar quase imperceptível dentro do ordenamento jurídico. Não à toa que as leis que dispõe sobre o patrimônio são exponencialmente moires que os direitos e garantias do indivíduo. Por isso, diz o autor, a proteção da exploração – direta, pelas leis sobre a propriedade, e indireta, pela manutenção do Estado -, forma “a essência e a matéria dos códigos modernos e a preocupação dos dispendiosos mecanismos de legislação. [...] Hoje, a sua missão civilizadora é nula; só tem uma verdadeira missão: a conservação da exploração” (KROPTKIN, 2011, p. 16).

Segundo Kropotkin (2011) não são aceitáveis as injustiças mantidas na humanidade pelas ideias de obediência, que é a essência do Direito, de castigo, de autoridade, de julgar do lado de fora da consciência de cada um; assim como pelo exercício das funções de carrasco, de carcereiro, de delator, ou seja, pelo funcionamento de todo o aparelho da Lei e da Autoridade. Desta feita, “considere-se tudo isso e toda a gente estará de acordo conosco, sempre que dissermos que a Lei e a penalidade são abominações que devem deixar de existir. [...] Não mais leis, não mais juízes! A Liberdade, a Igualdade e a prática da Solidariedade são

o único dique eficaz que, em caso de necessidade, possamos opor aos instintos antissociáveis de alguns de entre nós ” (KROPOTKIN, 2011, p. 21/22).

A crítica de Kropotkin (2012) iniciada em *Lei e Autoridade* ao Direito em geral, se afunila na obra *As prisões*, publicada originariamente em 1897, porém – dessa vez – a crítica volta-se para um ramo específico do ordenamento jurídico: o Direito Penal, cuja atuação – por meio das prisões e manicômios – “extingue no homem todas as qualidades que o torna um ser próprio para vida social. O transforma em um ser que, inexoravelmente, voltará ao cárcere, e que acabara seus dias em uma dessas tumbas de pedra [...]”. Nas palavras de Kropotkin (2012, p. 05), “Se agora me perguntassem: “O que poderia ser feito para melhorar o sistema penitenciário?”, eu contestaria categoricamente: “Nada! Porque não cabe melhorar uma prisão. Exceto algumas ligeiras modificações que não afetam o principal problema, nada pode fazer-se sem demoli-lo previamente”.

Na visão de Kropotkin (2012, p. 36), o primeiro dever da Revolução seria extinguir o direito penal, que age mediante a violência das instituições carcerárias, pois ele se ergue sobre a barbárie e a miséria, não recupera quem prende, bem como, mescla com filantropia jesuítística o autoritarismo classista e racista que é intrínseco ao poder do Estado, por isso, em uma sociedade igualitária, o direito penal deixa de existir, e porque deixa de existir o direito penal também os atos antissociais se acabam. Para o autor, “o tratamento fraternal, o apoio moral que há em todos, a liberdade, por fim. Isto não é utopia; isto que se pratica com indivíduos isolados, se converterá em prática geral. E tais meios serão mais poderosos para reprimir e melhorar que todos os códigos, que todo o sistema vigente de castigos, fonte abundante de novos crimes, de novos atos contra a sociedade e indivíduo”.

Enfim, conforme diz Bakunin (2013, p. 07) em *Estado: alienação e natureza*, quem diz “Estado ou Direito, diz força, autoridade, predominância: isto supõe a desigualdade de fato; [...] Quando todos gozam, igualmente, dos mesmos direitos humanos, qualquer Direito perde a razão de sua existência. O Direito significa privilégio e desde que sejam todos privilegiados, o privilégio evapora-se e com ele o Direito. É por isso que as palavras Estado democrático e igualdade de direitos, nada significam a não ser a destruição do Estado e de todos os direitos”. Já “em Proudhon, o Direito é [visto como] produto da força, que formaliza juridicamente a exploração econômica por meio da dominação política conquistada às custas da guerra que subjuga e institui o Direito” (AUGUSTO, 2014, p. 160).

Portanto, conforme se defenderá no tópico a seguir, a concepção benjaminiana de violência como força motriz e mantenedora do Estado e do Direito pode fornecer as pistas

para a revitalização e, quem sabe, até mesmo a reabilitação do anarquismo, enquanto proposta teórica radical de combate à todas as formas de autoridade, hierarquia e barbárie.

4 A REVITALIZAÇÃO DA CRÍTICA ANARQUISTA DO DIREITO E DO ESTADO A PARTIR DO PENSAMENTO BENJAMINIANO

Sami Khatib (2020, p. 1875/1885), afirma que Walter Benjamin, em 1921 – ou seja quando foi publicado o ensaio *Para a crítica da violência* – “não havia estudado ainda nem Marx, nem Lênin; [de modo que] o pensamento político com o qual ele estava habituado abrangia desde autores anarquistas e anarco-sindicalistas como Gustav Landauer e Georges Sorel [...]”, bem como, “o Benjamin pré-marxista e mais anarquista de 1921 ainda está argumentando a partir de uma postura radicalmente ética contra o vínculo mítico da lei e sua aplicação à vida”.

De fato, como foi abordado no tópico 2, embora autores marxistas contemporâneos de Walter Benjamin (2013) tenham também defendido que o Estado e o Direito agem como um aparato violento de classe, a crítica da violência benjaminiana guarda uma incontornável aproximação com o pensamento anarquista. E é justamente por conter em seu bojo tais elementos, que a concepção de violência (*Gewalt*) teorizada por Benjamin (2013) pode oferecer as pistas para a revitalização da teoria anarquista. No âmbito da presente pesquisa, à partir da concepção benjaminiana de que é a violência que institui e mantém o Estado e do Direito, serão destacadas duas chaves-interpretativas, a saber: a antipolítica e o antirreformismo.

De acordo com Acácio Augusto (2014, p. 166), “a antipolítica está associada à recusa de direção política na luta, à rejeição de buscar os meios que levam à ocupação do Estado e a lançar mão de meios que levem às etapas intermediárias na construção de uma vida livre”. Trata-se, portanto, conforme assevera o próprio Bakunin, de rejeitar “toda legislação, toda autoridade e toda influência privilegiada, titulada, oficial e legal”, tendo em vista que tais elementos só “poderiam existir em proveito de uma minoria dominante e exploradora, contra os interesses da imensa maioria subjugada” (NU-SOL, 2014, p. 08).

Diante da acachapante constatação do caráter estruturalmente brutal do Direito e do Estado, a luta anarquista necessita se reapropriar da noção de rebelião, a qual – segundo Bakunin, em uma visão declaradamente essencialista – representa o motor antropológico da antipolítica, vez que a história do desenvolvimento humano se iniciaria “por um ato de desobediência e de ciência, isto é, pela revolta e pelo pensamento” (NU-SOL, 2014, p. 05).

Trata-se da faculdade de pensar e a necessidade de se revoltar, que estão na base da ação antipolítica de cariz anarquista (BAKUNIN, 2012).

A antipolítica, portanto, consiste em uma postura radical diante da percepção, tão profundamente apresentada por Benjamin em seu ensaio de 1921, que o Direito e o Estado se valem da violência instauradora e mantenedora para garantir o poder e a autoridade sobre os indivíduos, de maneira que a luta antipolítica não busca a ocupação desses aparatos governamentais pelas classes oprimidas, mas sim a extinção desse conjunto de grilhões, que sufocam a potência revolucionária daqueles que estão na base da hierarquia social.

Kropotkin (2011, p. 21), neste sentido, questiona: então quem é que cultivou e desenvolveu os instintos de crueldade no homem, se não foram o rei, o juiz e o padre, armados de leis, que mandavam arrancar a carne viva aos pedaços, derramar óleo a ferver sobre as feridas, desmembrar, triturar os ossos, serrar os homens ao meio, a fim de manterem a sua autoridade? “Calcule-se apenas toda a torrente de depravação despejada nas sociedades humanas pela delação, favorecida pelos juízes e paga pelo metal sonante do Governo, com o pretexto de garantir a ordem”.

De acordo com Acácio Augusto (2014, p. 165), a antipolítica se apresenta como tática anarquista desde a cisão da primeira Associação Internacional dos Trabalhadores (AIT) ou Internacional Comunista, à partir dos embates entre Bakunin e Marx, acerca do socialismo autoritário,

Em escrito de junho de 1871 sobre a Comuna [de Paris] e a noção de Estado, Bakunin definirá o que separa as duas concepções antagônicas de socialismo, recorrendo às análises proudhonianas, ao sindicalismo revolucionário latino e ao instinto antipolítico dos eslavos. Segundo anota, “são estes [comunismo e socialismo revolucionário] dois métodos diferentes. Os comunistas acreditam dever organizar as forças operárias para se apossar da potência política dos Estados; os socialistas revolucionários se organizam levando em consideração a destruição, ou, se o que se quer é uma expressão mais cortês, levando em consideração a liquidação dos Estados. Os comunistas são partidários do princípio e da prática da autoridade; os socialistas revolucionários só confiam na liberdade. [...]”

Com efeito, a negação do Direito e do Estado por meio da luta antipolítica, tem como objetivo antes “parar o trem do fascismo”, conforme ensina Benjamin (1987) em suas teses sobre o conceito de história, vez que é por meio desses aparatos de poder que a hierarquia e a autoridade vão alcançar suas formas declaradamente genocidas.

Consoante anotava o próprio Mussolini (2019, p. 19), em seu texto *A doutrina do fascismo*, o Estado não é apenas a Autoridade que governa e confere forma legal e valor espiritual às vontades individuais, mas também “o Poder que faz sentir e ser respeitada a sua vontade para além das próprias fronteiras, assim fornecendo prova prática da natureza

universal das decisões necessárias para garantir o seu desenvolvimento [...] Para o fascismo o Estado é absoluto, os indivíduos e os grupos são relativos. Indivíduos e grupos são admissíveis na medida em que venham no bojo do Estado”.

Porém, a respeito da antipolítica, adverte Saul Newman (2012, p. 114), que ela “não deve ser confundida com indiferença à política, com passividade silenciosa ou como recusa de engajamento político. Pelo contrário, deve ser vista como uma recusa ativa aos limites do que é em nome do que poderia ser, e isso é, naturalmente, um gesto altamente político”. Daí porque, de maneira aparente contraditória, o autor afirma que “é preciso reconhecer no anarquismo não simplesmente uma antipolítica, ele é também uma política” (NEWMAN, 2012, p. 107).

Em outras palavras, sustenta o autor que a dimensão política da antipolítica anarquista estaria em sua capacidade narrativa de desconstrução da hierarquia, da autoridade e da violência jurídica e estatal. Com apoio em Derrida, Newman (2012, p. 107) advoga que a desconstrução é “uma ‘metodologia’ destinada a interrogar e desmascarar as hierarquias conceituais, oposições binárias e aporias na filosofia – seus momentos de incoerência e de autocontradição, [pois] como Derrida deixa claro, a desconstrução não deve ser pensada como uma simples transgressão da filosofia [...]”. E, de fato, Beltrami (2013, p. 198) afirma que, em Derrida, “a Justiça não é desconstrutível, a desconstrução é a Justiça”.

Por outro lado, a negação do reformismo consiste na concepção anarquista de que não basta a construção de um Direito e um Estado alternativos, é necessário pensar alternativas ao Direito e ao Estado. Logo, assim como a atuação antipolítica, na base do antirreformismo está a ideia de que são as práticas de resistência, revolta e rebelião que planificam o caminho da sociedade rumo à liberdade (KROPOTKIN, 2011). Sobretudo, porque o Direito e o Estado, são incapazes de romper com a violência instauradora e mantenedora dos mesmos (BENJAMIN, 2013).

Sustenta Newman (2012) que, embora não se possa transcender o poder totalmente – vez que, conforme ensina Michel Foucault, sempre haverá relações de poder de algum tipo em qualquer sociedade – é possível modificar radicalmente este campo de poder por meio de práticas contínuas de liberdade. Na visão do autor, todas as formas de política radical e, especialmente, o anarquismo – ao advogar que o poder e a autoridade são artificiais e desumanos – devem lidar com a possibilidade da fixação psíquica do sujeito ao poder, com o desejo de autoridade e de submissão. “Portanto, se o problema da servidão voluntária, muitas vezes negligenciado pela teoria política radical, deve ser considerado, é preciso que a revolução contra o poder e a autoridade envolva uma revolução micropolítica realizada no

nível do desejo do sujeito” (NEWMAN, 2012, p. 109), de maneira que não basta ao agir anarquista pensar as categorias da revolta e da emancipação à partir do ponto de vista jurídico e/ou estatal, mas como crítica libertária demolidora desses aparelhos de poder (BAKUNIN, 2013).

Dentro de uma concepção bakuninista, é preciso “fazer triunfar a justiça, isto é, a mais completa liberdade de cada um, na mais perfeita igualdade de todos. Receamos que o triunfo da justiça só se possa efetuar mediante a revolução social.” (NU-SOL, 2014, p. 16/17). Em outras palavras, fazer trinfar a Justiça – desde a perspectiva anarquista - não envolve reformar ou reorganizar o Direito ou o Estado, mas realizar a liberdade de cada indivíduo, em consonância com a igualdade de todos os outros, o que não pode ser obtido dentro de uma ordem jurídica/estatal cuja a principal função é a manutenção, por meio da violência, da ordem e da hierarquia vigentes (KROPOTKIN, 2011).

Nas palavras de Bakunin, “é evidente que a liberdade não será dada ao gênero humano, e que os interesses reais da sociedade, dos grupos e das organizações locais, assim como dos indivíduos que formam a sociedade, apenas poderão encontrar satisfação real quando não existir Estado” (NU-SOL, 2014, p.14). Por isso, a revitalização do pensamento anarquista, com apoio na crítica benjaminiana, deve ser pensada em relação à ética antirreformista, que perturba a soberania governamental, bem como, perturba as políticas de soberania (NEWMAN, 2012). Conforme anota Acácio Augusto (2014, p. 159),

A experiência da Comuna de Paris, em 1871, confirmou a concepção de necessidade de abolição do Estado como condição de acesso e realização das igualdades, pois o Estado funda privilégios econômicos sob a direção política e repressiva, e não a tese contrária, voltada para a ocupação do Estado, como professavam marxistas e blanquistas a respeito da necessidade de uma ditadura do proletariado como transição política imperativa para que se alcançasse a igualdade econômica e a consequente extinção do Estado.

Com efeito, Saul Newman (2012, p. 110) reconhece que há, na defesa da antipolítica e do antirreformismo, algo de utópico dentro da teoria anarquista. Contudo, o “elemento utópico presente nessa teoria, reconhecido ou não, é parte essencial de qualquer forma de política radical; para opor-se à ordem atual, inevitavelmente invoca-se uma imaginação utópica alternativa”. Ainda conforme o autor, “devemos pensar a utopia em termos de ação no sentido imediato, de criar alternativas dentro do presente, em pontos localizados, em vez de esperar pela revolução. Utopia é algo que surge da própria luta política” (NEWMAN, 2012, p. 111)

Newman (2012), inclusive, admite que a importância de imaginar uma alternativa para a ordem atual não está no estabelecimento de um programa preciso para o futuro, mas

sim em fornecer um ponto de alteridade ou exterioridade como forma de interrogar os limites da ordem capitalista vigente.

Seguramente, também é necessário admitir, de acordo com o próprio autor, que existem outras categorias centrais do pensamento anarquista clássico que estão baseadas em pressupostos que não podem mais ser sustentados teoricamente. Para ele, incluem-se nessa lista: “uma concepção essencialista do sujeito, a universalidade da moral e da razão, e, conseqüentemente, a ideia de um esclarecimento progressivo da humanidade; uma concepção da ordem social como naturalmente constituída [...] e racionalmente determinada; uma visão dialética da história e um certo positivismo no qual a ciência poderia revelar a verdade das relações sociais” (NEWMAN, p. 110).

Todavia, faz-se necessário reconhecer igualmente que, para além de tais questões, o texto *Para a crítica da violência* contribui em grande medida para a revitalização do anarquismo, pois à partir da concepção de violência instauradora e mantenedora do Direito, permite que sejam reabilitados dentro do debate público e acadêmico categorias que são centrais a essa corrente teórica, como é o caso da antipolítica – entendida não apenas como um mero alheamento à política, mas como desconstrução e revolta contra a violência do Estado e do Direito – e do antirreformismo – entendido como ciência da liberdade, voltada não para a reconstrução dos aparatos de poder, mas sim como luta pela extinção da hierarquia e da autoridade.

Portanto, advoga-se que o Benjamin (2013) pré e pós marxista tem ainda muito à dizer para os anarquistas...

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve como espoco tentar responder a seguinte questão: *Em que medida o texto Para a crítica da violência, de Walter Benjamin (2013), pode contribuir para uma revitalização da análise anarquista sobre o Direito e o Estado?*

A hipótese que orientou o trabalho foi confirmada, no sentido de que a crítica da violência benjaminiana contribui em significativa escala para a revitalização da teoria anarquista, permitindo, com base na concepção de violência instauradora e mantenedora do Direito, a reabilitação dentro do debate público e acadêmico, de – ao menos – duas categorias que são centrais a essa corrente teórica, isto é, das ideias de antipolítica – entendida não apenas como um mero alheamento à política, mas como desconstrução e revolta contra a violência do Estado e do Direito – e de antirreformismo – entendido como ciência da

liberdade, voltada não para a reconstrução dos aparatos de poder, mas sim como luta pela extinção da hierarquia e da autoridade.

Seguramente, a tentativa de realizar uma reabilitação ou mesmo revitalização da crítica anarquista aponta para a necessidade de se discutir programas teóricos que subvertam as relações hierárquicas estabelecidas na sociedade contemporânea – sobretudo, após o advento do neoliberalismo e o ressurgimento do autoritarismo no horizonte político de diversos países latino-americanos, inclusive, o Brasil – em prol de relações horizontais, em que a diferença entre opressores e oprimidos desapareçam.

O anarquismo, visto como crítica demolidora das hierarquias, sejam elas de classe, gênero, raça e credo, ao conceber que o exercício da liberdade conduz a uma desconstrução da violência estruturante do Direito e do Estado – vez que tais elementos configuram sinônimos de dominação e que, toda dominação supõe a subjugação das massas em proveito de uma minoria governamental qualquer –, serve-se da crítica contundente de Walter Benjamin (2013, p. 149) quando ele afirma, por exemplo, que “a institucionalização do direito é a institucionalização do poder e, nesse sentido, um ato de manifestação imediata da violência”.

Por fim, a revitalização da tradição radical do anarquismo parece se encontrar, novamente, com uma das teses sobre o conceito de história benjaminiano, principalmente, naquela parte em que o filósofo diz que “o dom de despertar no passado as centelhas da esperança é privilégio exclusivo do historiador convencido de que também os mortos não estarão em segurança se o inimigo vencer. E esse inimigo não tem cessado de vencer” (BENJAMIN, 1987, p. 225).

REFERÊNCIAS

AUGUSTO, Acácio. Revolta e antipolítica em Bakunin. **Revista verve**, nº 26, fev.-jul.2014, p. 157-173.

BAKUNIN, Mikhail. **Escritos contra Marx**. São Paulo: Nu-Sol/Imaginário/SOMA, 2001.

_____. **Estado: alienação e natureza**. Rio de Janeiro: Biblioteca Pública Independente, 2013. Disponível em: <https://www.anarquista.net/wp-content/uploads/2013/08/Mikhail-Bakunin-estado-alienacao_e_natureza.pdf>. Acesso em: junho de 2021.

_____. **Federalismo, Socialismo e Antiteologismo**. Rio de Janeiro: União Popular Anarquista (UNIPA), 2012.

BELTRAMI, Fábio. Resenha Derrida, Jacques. Força de lei: o fundamento místico da autoridade. **Revista Conjectura**, v. 18, n. 3, p. 196-199, set./dez. 2013.

BENJAMIN, Walter. Para a crítica da violência. In.: **Escritos sobre Mito e linguagem**. São Paulo: Duas cidades, 2013, p.121-146.

_____. **Magia e técnica, arte e política: ensaios sobre a literatura e história da cultura**. São Paulo: Editora brasiliense, 1987.

BUTLER, Judith. **Caminhos divergentes: judaicidade e crítica do sionismo**. Boitempo Editorial, 2017.

ENGELS, Friedrich; KAUTSKY, Karl. **O socialismo jurídico**. São paulo: Boitempo, 2012.

HOBBSAWM, Eric. **Era dos extremos: o breve século XX 1914-1991**. São Paulo: Companhia das letras, 1995.

KHATIB, Sami. Para uma política dos “meios puros”: Walter Benjamin e a questão da violência. **Revista Direito e Práxis**, v. 11, nº 03, 2020, p. 1873-1901.

KROPOTKIN, Piotr. **A lei e a autoridade**. São Paulo: Barricada Libertária, 2011.

_____. **As prisões**. São Paulo: Barricada Libertária, 2012.

LÊNIN, Vladímír Ilitch. **O Estado e a revolução: a doutrina do marxismo sobre o Estado e as tarefas do proletariado na revolução**. São Paulo: Boitempo, 2017.

MUSSOLINI, Benito. A doutrina do fascismo. In: MUSSOLINI, Benito; TRÓSTKI, Leon. **Fascismo**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019.

NEWMAN, Saul. Pós-anarquismo: entre política e antipolítica. **Revista de Ciências Sociais**, nº 36, abril de 2012, p.103-115.

NÚCLEO DE SOCIABILIDADE LIBERTÁRIA DO PROGRAMA DE ESTUDOS PÓS-GRADUADOS EM CIÊNCIAS SOCIAIS DA PUC-SP (NU-SOL). Hypomnemata 166. **Boletim Eletrônico Mensal**, nº. 166, maio de 2014. Disponível em: <<https://www.nu-sol.org/blog/hypomnemata-166/>>. Acesso em: junho de 2021.

PACHUKANIS, Evguiéni B. **Fascismo**. São Paulo: Boitempo, 2020.

_____. **Teoria geral do direito e marxismo**. São Paulo: Boitempo, 2017.

PEROVANO, Dalton Gean. **Manual de Metodologia da Pesquisa Científica**. Curitiba: Editora Intersaberes, 2016.

DA SENZALA AO SHOPPING CENTER: ANÁLISE SOBRE A INCIDÊNCIA DO RACISMO ESTRUTURAL NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS NO BRASIL

FROM SENZALA TO SHOPPING CENTER: ANALYSIS ON THE INCIDENCE OF
STRUCTURAL RACISM IN CONSUMER RELATIONS IN BRAZIL

Recebido em	03/03/2023
Aprovado em	17/04/2023

Tainá Chaves Lopes¹
Felipe Guimarães de Oliveira²

RESUMO

O presente artigo tem como finalidade discutir os reflexos do racismo estrutural no contexto das relações de consumo, evidenciando os instrumentos jurídicos que combatem essa problemática e os meios a serem utilizados como solução. Para a elaboração deste trabalho, utiliza-se o método dedutivo, baseado em pesquisas bibliográficas, bem como análise legislativa no ordenamento jurídico brasileiro. O objetivo é refletir, em primeiro momento, o que é o racismo e a sua interferência nas relações consumeristas, a partir de uma investigação crítica. Por conseguinte, avalia-se como o ordenamento jurídico conduz a temática, assim como, a consequências judiciais para atos lesivos. Em suma, defende-se as ações coletivas como principal meio de enfrentamento, a partir do caso de Yan e Bruno Barros.

Palavras-chave: Discriminação; racismo estrutural; relações de consumo; direito do consumidor.

ABSTRACT

This article aims to discuss the effects of structural racism in the context of consumer relations, highlighting the legal instruments that combat this problem and the means to be used as a solution. For the preparation of this work, the deductive method is used, based on bibliographic research, as well as legislative analysis in the Brazilian legal system. The objective is to reflect, at first, what racism is and its interference in consumer relations, based on a critical investigation. Therefore, it evaluates how the legal system leads the issue, as well

¹ Graduada em Direito pelo Centro Universitário do Estado, e-mail: lopestaina03@gmail.com.

² Professor Orientador. Doutorando em Direito (UFPA), Professor da Graduação e Pós-Graduação do CESUPA. Coordenador da Clínica de Superendividamento do Cesupa. Professor da Escola Superior da Advocacia (ESA). Advogado - OAB/PA 20198. e-mail: felipe.oliveira@prof.cesupa.br.

as the legal consequences for harmful acts. In short, collective actions are defended as the main means of confrontation, based on the case of Yan and Bruno Barros.

Keywords: Discrimination; structural racism; consumer relations; consumer law.

1 INTRODUÇÃO

É de amplo conhecimento que as relações sociais no Brasil e no mundo são atravessadas pela naturalização do racismo. Entretanto, muito se fala, mas pouco se estuda sobre a prática do racismo nas relações de consumo. Diariamente é possível se deparar com manchetes em jornais que evidenciam esses casos, quando, por exemplo, uma pessoa negra é impedida de entrar em um estabelecimento comercial por conta do fenótipo. Deste modo, o racismo se apresenta de modo explícito, mas também, é perceptível a ocorrência deste fenômeno na sua forma velada, quando um negro é seguido pelos seguranças ao passear pelo shopping, ou ainda, quando ao finalizar suas compras é submetido a uma revista em suas sacolas. Isto é, a sociedade adotou a figura do negro como um meliante em potencial, a pessoa incapaz de conquistar bens e riquezas sem que seja por meios ilícitos.

No mais, essas ações são fruto de um racismo estrutural, que sistematizado na sociedade, forja o pensamento social. Sendo tal tema de suma importância, uma vez expostas as incidências do racismo nesse âmbito, é possível visualizar que essas práticas são amplamente vedadas, seja pelos tratados e convenções internacionais, como também, na esfera interna do ordenamento jurídico brasileiro. A exemplo disso, tem-se a Constituição Federal de 1988, a Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da igualdade racial) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

O objetivo desta pesquisa é analisar o racismo estrutural, bem como a sua manifestação nas relações de consumo, indicar quais dispositivos legais vedam o tratamento discriminatório e estabelecer quais os meios adequados para enfrentar o problema. Ademais, o problema de pesquisa busca responder de que forma a discriminação racial influencia as relações consumeristas no Brasil.

Quanto à metodologia utilizada, empregou-se o método dedutivo, com o uso de pesquisas bibliográficas sobre o tema em análise e a avaliação legislativa, com a finalidade de verificar como o racismo interfere nas relações consumeristas, quais instrumentos legais vedam esta prática e os meios adequados para atenuar tais condutas (MARCONI; LAKATOS, 2008).

Destarte, o texto encontra-se dividido em cinco itens centrais. O primeiro esta introdução; o segundo trata acerca da conceituação do racismo estrutural, suas características e como se manifesta nas relações de consumo; o terceiro apresenta os dispositivos que coíbem o tratamento desigual; o quarto analisa os mecanismos responsáveis por solucionar o problema proposto, em especial, as ações coletivas. Por fim, o último item apresenta as considerações finais deste estudo.

2 O RACISMO ESTRUTURAL

Para iniciar o debate acerca do racismo estrutural é preciso, antes de tudo, destacar a origem do racismo a partir das circunstâncias históricas do século XVI. Pode-se dizer que a expansão comercial burguesa, atrelada a cultura renascentista, foram impulsionadores que proporcionaram a mudança na concepção de homem e sua relação com a sociedade.

Nesse contexto, o homem europeu tornou-se a figura hegemônica através da sua dominação, com a finalidade de desqualificar qualquer povo ou cultura que se diferenciasse. É indiscutível que essa era colonial não foi apenas expansionista em termos comerciais e territoriais, para além disso, ela traçou uma mancha sanguinária por meio da conquista violenta sobre os demais continentes, em especial, o africano (MOURA, 1994, p. 125).

Com isso, trata-se não somente da dicotomia entre culturas distintas, mas foi necessário o surgimento de correntes filosóficas que embasassem a existência de raças, em que uma delas seria superior em detrimento da outra. Essa concepção equivocada, portanto, justificaria a dominação dos colonizadores sobre os colonos, e a consequente criação do mito “O fardo homem branco”. Tal pensamento deu origem ao processo histórico de desumanização do povo negro, e a sua consequente animalização.

Embora se saiba que esses fundamentos não encontram qualquer suporte biológico, ainda assim, serviram de sustento para mais de 300 anos de escravidão somente no território brasileiro. Aduz Almeida (2019, p. 22):

A constatação é a de que não há nada na realidade natural que corresponda ao conceito de raça. [...] não existem diferenças biológicas ou culturais que justifiquem um tratamento discriminatório entre seres humanos, o fato é que a noção de raça ainda é um fator político importante, utilizado para naturalizar desigualdades e legitimar a segregação e o genocídio de grupos sociologicamente considerados minoritários.

Outrossim, os resultados desse processo de racialização geram, além do racismo, outras práticas entrelaçadas à ideia de raça, tais como: preconceito e discriminação racial. Neste ponto, é importante diferenciar racismo, preconceito e discriminação racial.

Tem-se o preconceito racial como o prejulgamento feito a pessoas que são de determinado grupo e isso pode ou não se traduzir em discriminação. Seria, por exemplo, entender que negros são propensos a violência, são pobres e selvagens. Em contrapartida, a discriminação racial, a grosso modo, se traduz em tratar de modo desigual membros de um determinado grupo racial. Em resumo, o preconceito e a discriminação racial são expressões do racismo, são as formas como o racismo se expressa no interior da sociedade.

É preciso evidenciar, contudo, que a discriminação pode ser subdivida em duas vertentes: a discriminação direta e a indireta. Na primeira hipótese, observa-se o desprezo evidente a indivíduos ou grupos em razão da raça. Isso se daria, por exemplo, quando uma loja se recusa a atender os clientes negros por conta da cor de pele. No entanto, a discriminação indireta ocorre quando em uma situação específica as pautas de um grupo minoritário não é levada em consideração, ocorrendo, portanto, uma clara indiferença pelas diversidades sociais.

Nessa discussão, cumpre ressaltar que o preconceito e a discriminação racial estão dentro de um tema muito maior e abarca esses dois conceitos: o racismo. Este pode ser entendido em três concepções divergentes: individualista, institucional e estrutural.

Na seara individualista, o racismo é pautado como uma mazela de cunho subjetivo ou coletivo, que atribui a certo grupo de pessoas características depreciativas. Porém, a concepção individualista leva apenas em consideração o caráter psicológico/comportamental do problema, em contrapartida da sua natureza social (ALMEIDA, 2019, p. 25).

À vista disso, o racismo individual se manifesta através do preconceito. Uma interpretação possível é que, por esse viés individualista, não seria possível existir sociedades ou instituições racistas, mas tão somente pessoas racistas, uma vez que o racismo é tratado como um problema isolado. É uma concepção deficitária, ao não leva em consideração que não se nasce racista, mas se torna racista a partir da convivência social.

Já a concepção institucional realiza uma análise mais acentuada. Desta depreende-se que o racismo é um processo resultante do poder das instituições. Ou seja, as instituições se organizam de modo a favorecer e atribuir vantagens a determinados grupos com base em critério raciais. Isso quer dizer que o grupo dominante se estabelece nas principais instituições da sociedade e ao se estabelecer, cria regras e condutas normalizadas por todos os outros grupos, inclusive os grupos vulneráveis. Nesse sentido, essas tais regras uma vez impostas, impedem e dificultam a ascensão de outros grupos (MOREIRA, 2020, p. 489).

Por sua vez, o racismo estrutural pode ser entendido como uma forma sistemática de discriminação baseada em critérios raciais, que se revela através de condutas conscientes ou

inconscientes, tendo por consequência a atribuição de vantagens e privilégios a determinado grupo racial. Isso significa dizer que o racismo é produto de uma estrutura da sociedade que normaliza e concebe como verdade padrões e regras baseadas em princípios discriminatórios de raça. Compreender isso é muito importante para podermos avaliar a configuração da sociedade brasileira, e entender como o racismo permeia na ordem social, inclusive nas relações consumeristas.

Em oposição a concepção de racismo individual e institucional, é possível inferir que a sociedade se ordena por meio do racismo, ou seja, ele não é apenas parte, mas é fundamental na sua organização. É possível identificar o racismo estrutural como fonte primária dentro de um processo social, histórico e político. Desde logo, é preciso compreender que a sociedade é racista e as pessoas e as instituições apenas reproduzem esse comportamento.

Destarte, o racismo é apresentado apenas no caráter ideológico, em outras palavras, é uma espécie de dogma, no qual se torna desnecessário a fundamentação biológica ou teórica para que se sustente, porquanto não há, atualmente, qualquer sustentação biológica ou antropológica para práticas racistas. É percebido, infelizmente, que o racismo se baseia apenas na ideia de existência de raças, e haveria a superioridade de uma em detrimento de outra. Por esse ângulo, o racismo apresenta raízes mais profundas, exatamente pela concepção de divisão racial da espécie humana, capaz de estruturar as ações que movem a sociedade (CAMPOS, 2017, p. 4).

Não menos importante que essas considerações, é preciso entender, também, que o sistema é muito bem definido, gerado exclusivamente para manter os privilégios de uma determinada classe. A qual sabe-se tratar do homem/branco/cis/heterossexual/cristão. Esse sistema, através de seus mecanismos de poder, é responsável por manter a estratificação social, gerando, assim, todas as desigualdades possíveis, em todas as instituições. Portanto, é possível afirmar que o racismo estrutural é anterior ao racismo institucional e individual, e muito mais amplo do que os conceitos de preconceito e discriminação.

Nesse contexto, as práticas discriminatórias serão expressadas para manter o poder nas mãos do grupo dominante, utilizando todas as instituições sociais. Daí a percepção é de que o interesse dentro desses sistemas será unânime para promover a exclusão de outros grupos e, assim, qualquer tentativa de mudança nesse sistema opressor será ostensivamente reprimida.

A teoria da discriminação estrutural nos convida a reconhecer o caráter sistêmico da discriminação porque descreve tipos de dominação que fazem parte da operação normal da sociedade. Elas estão inscritas nas normas jurídicas, nas normas políticas, na ordem econômica e no plano cultural (MOREIRA, 2020, p. 498).

O racismo estrutural nada mais é do que um sistema de opressão construído ao longo de muitos anos e perpetuado ainda hoje, de modo tão habitual que se tornou natural (RIBEIRO, 2017, p. 47). Os frutos desse processo indicam que ele ocorre através da dominação racial. À vista disso, para a permanência do sistema vigente, ele atua disfarçadamente sob os argumentos da igualdade e da democracia, mas na verdade, está apenas privilegiando os membros do grupo racial dominante.

Não se pode abandonar, entretanto, a ideia de que apesar de estrutural, o racismo não é um problema impossível de ser resolvido. Muito pelo contrário, as políticas antirracistas precisam existir, assim como os indivíduos e as instituições devem ser civil e penalmente responsabilizados por seus atos, ainda que se entenda o racismo como uma questão estrutural, pois não se pode dar margem para qualquer ato racista. Não é porque o racismo é estrutural que não se punirá as ações individuais. Portanto, entender o racismo enquanto estrutural e não somente um ato isolado, é fundamental para tornar a sociedade capaz de combater esse mal.

2.1 Manifestação do racismo estrutural nas relações consumeristas

Apesar do racismo estrutural ser entendido como uma ideologia que independe de bases biológicas ou antropológicas, estas surgiram no século XIX para alimentar o racismo no Brasil e no mundo. Tais correntes entendidas como racismo científico legitimaram as piores atrocidades à comunidade negra e foram capazes de formar, inclusive, a definição do que é ser negro. Dentre essas vertentes, pode-se citar a teoria evolucionista, a tese da democracia racial e a eugenia, por exemplo. Para se chegar à definição atual sobre o que é ser negro e qual local ele deve ocupar dentro da sociedade, o racismo precisou construir, de forma substancial e profunda, teses infundadas sob o manto de uma falsa cientificidade (LIMA; BORGES, 2019, p. 5).

Lamentavelmente, esse processo ainda está enraizado no imaginário das pessoas e se apresenta no cotidiano. Ainda que o período escravocrata tenha findado e as teorias raciais tenham sido amplamente refutadas pela comunidade científica, o pensamento colonial permanece. Isso quer dizer que historicamente o Brasil aboliu a escravidão, se desenvolveu economicamente através da industrialização e estabeleceu-se como uma sociedade pautada no consumo globalizado. Entretanto, nem tudo evoluiu. Ainda é possível perceber os laços que ligam o presente e o passado.

Desse modo, não é difícil entender porque o negro continua a ser visto com qualidades depreciativas e qual papel foi imposto a ele dentro da sociedade. Ora, a sua subalternidade e

marginalização decorre do fato de ele ser irresponsável e incapaz, em todos os âmbitos da sua vida, inclusive visto como inferir intelectualmente, selvagem, etc. Ao negro foi retirado a humanização para que ele fosse relativizado e reduzido a uma coisa, e ainda com o fim do período escravocrata, o estigma permanece.

Estipularam ao homem negro o papel de marginal, ladrão, pobre, delinquente, sujo, criminoso, estuprador, entre outros. À mulher, determinaram que ela é prostituta, pobre, diarista ou empregada, cozinheira, servente, e assim por diante. Isso é o que eles são, e o que deve os acometer? Eles devem ser perseguidos pela polícia, devem ser presos, e para eles, pena de morte ou prisão perpétua, eles devem viver em situações precárias, comunidades favelizadas, e para eles direitos humanos não se aplica.

Foi definido que negros não são capazes de estudar, concluir uma graduação, muito menos de adquirir bens e acumular riquezas, não podem ser CEOs de sociedades empresárias ou ocupar altos cargos dentro do judiciário, ou qualquer posição de poder. Além disso, suas características físicas são alvo de zombaria, seu cabelo é sujo, feio, seu nariz e seus lábios são grandes demais. Nem ao menos lhes é permitido professar sua fé, porque as religiões de matriz africana estão relacionadas ao satanismo e bruxaria.

A respeito disso, Gonzalez (1984, p. 225) enfatiza:

Aos negros, recai o status de grupo racial inferior [...] Ora, na medida em que nós negros estamos na lata de lixo da sociedade brasileira, pois assim o determina a lógica da dominação, caberia uma indagação via psicanálise. E justamente a partir da alternativa proposta por Miller, ou seja: por que o negro é isso que a lógica da dominação tenta (e consegue muitas vezes, nós o sabemos) domesticar? E o risco que assumimos aqui é o do ato de falar com todas as implicações. Exatamente porque temos sido falados, infantilizados (*infans*, é aquele que não tem fala própria, é a criança que se fala na terceira pessoa, porque falada pelos adultos), que neste trabalho assumimos nossa própria fala. Ou seja, o lixo vai falar, e numa boa.

Há de se comentar, ainda, que mesmo com todos os obstáculos, se a pessoa negra conseguir, por algum motivo - quem sabe sorte - ocupar algum cargo de destaque na sociedade, tais como: médico, advogado, empresário, professor, etc, está fadado ao fracasso. Não por acaso tem-se a percepção que o negro não pode errar ou incorrer em qualquer deslize em hipótese alguma, e se cometer, isso já era aguardado. Ora, sempre se espera o pior dele. Sobre isso, Fanon é enfático:

Era o professor negro, o médico negro; eu, que começava a me fragilizar, tremia ao menor sinal de alerta. Sabia, por exemplo, que, se o médico cometesse um erro, estariam acabados ele e todos os que o sucedessem. O que se pode esperar, na verdade, de um médico negro? Enquanto tudo estivesse correndo bem, era alçado às nuvens, mas cuidado, não faça nenhuma besteira, em hipótese alguma! O médico negro jamais saberá a que ponto sua posição beira o descrédito (FANON, 2020, p. 97).

Em linhas gerais, pode-se afirmar que as práticas de consumo seguem essa mesma linha natural de qualquer outra relação existente no meio social, porquanto, o racismo também se faz presente. Por conseguinte, ao consumidor é garantido o princípio da igualdade material, uma vez que ele se encontra em desvantagem nas relações privadas, por estar na posição mais frágil, em detrimento dos empresários, empresas e fornecedores de produtos, que se são mais fortes por ocuparem uma posição de poder (MARQUES *et al.*, 2020, p. 77).

No tocante ao consumidor negro, este sofre duplamente, porque como consumidor é normal que esteja em situação de vulnerabilidade. Entretanto, enquanto pessoa negra, o racismo estrutural lhe faz ocupar um papel ainda mais subalterno, de hipervulnerabilidade.

Com isso, é importante observar que, nesse espaço, o racismo pode se manifestar de forma escancarada ou velada, assim como, a discriminação pode partir tanto das instituições, quanto de outros consumidores. Baseado neste ponto, o Programa de Proteção e Defesa ao Consumidor (PROCON) de Juiz de Fora estabeleceu uma cartilha para elencar situações de fácil identificação de racismo nas relações de consumo. À vista disso, tem-se que:

Quando uma pessoa em razão de sua cor de pele, raça, etnia ou qualquer outra forma de discriminação: é impedida de entrar em um estabelecimento comercial; entra em um estabelecimento comercial para fazer compras, mas os seguranças a seguem no estabelecimento; entra em um estabelecimento comercial, faz compras, mas por alguma orientação equivocada do setor de segurança, acaba sendo revistada ao sair do estabelecimento; for ofendida, desrespeitada ou agredida verbal, ou fisicamente no exercício de sua atividade profissional; não for atendida por funcionário, ou prestador de serviço (JUIZ DE FORA, 2022, p. 5).

Além desses casos, tornou-se natural para membros da comunidade negra se depararem com estabelecimentos que os convidam a se retirar sem nenhuma explicação aparente, ou não encontrarem no mercado produtos específicos para o seu biotipo. Mas ainda quando encontram, estes, muitas vezes, são postos em prateleiras fechadas com chaves, e somente os funcionários do estabelecimento tem acesso. Logo, o consumidor não tem livre acesso ao produto, para consumi-lo é preciso aguardar que o empregado do estabelecimento abra a vitrine e lhe entregue. Vez por outra a situação vexatória continua, em casos que o funcionário aguarda até o cliente concluir a compra e, por fim, sair da loja.

Uma das modalidades de manifestação do racismo estrutural que se observa é “confundir” pessoas negras com os trabalhadores do local frequentado. Veja, duas pessoas podem estar em uma relação de consumo com o estabelecimento, contudo, a pessoa branca se sente suficientemente confortável para indagar à pessoa negra: você trabalha aqui? Quanto custa tal produto? Pode me atender? Tais questionamentos só são possíveis porque foi implicitamente construído que o lugar cabível ao negro é de servidão e isso independe das vestimentas ou da condição financeira.

Não obstante, em um mundo globalizado, onde a oferta de produtos é constante pela mídia social, a publicidade e propaganda não são alheias à materialização do racismo. Por conseguinte, é possível verificar a pretensão de atingir apenas um público alvo, o branco. Isso quer dizer que as famílias ali representadas são brancas, assim como, as pessoas que se apresentam no papel de consumidores. Ainda que um negro chegue a desenvolver uma função dentro desse espaço, é preciso questionar sua posição, porque ela será, como regra, secundária (DALL'AGNOL; OLIVEIRA, 2012, p. 8).

Nessa conjuntura, o mais preocupante é constatar que a publicidade exerce influência de forma contundente nas relações sociais, e, principalmente, nas escolhas dos consumidores e na formação de opinião.

Observando a publicidade, fica fácil identificar uma parte desse preconceito: com uma população de maioria negra, 90% dos protagonistas das campanhas publicitárias são brancos. Apenas 6% dos negros brasileiros se sentem adequadamente representados na TV. Os dados fazem parte do estudo “O desafio da Inclusão”, elaborados pelo Instituto Locomotiva para o evento “Iniciativa Empresarial pela Igualdade”, com dados da Pnad Contínua (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios) (INSTITUTO LOCOMOTIVA, 2017, p. 2).

Em síntese, todos esses fatores somados, demonstram que há uma predeterminação sobre o local que os negros devem ocupar na sociedade brasileira. Porquanto, a presença de corpos negros em situação de consumo e/ou publicidade incomoda, pois, haveria, dessa forma, uma inversão da lógica social.

Segundo Fanon (2020, p. 98) “[...] a cor é o sinal externo mais visível da raça, tornou-se o critério a partir do qual se julgam as pessoas, sem levar em conta suas conquistas educacionais e sociais”. Portanto, está claro o quanto negros são julgados pelo fenótipo, como pessoas quem não tem condições financeiras para consumir. O problema, contudo, é que essa concepção não se sustenta, uma pesquisa de 2017 promovida pelo Instituto Locomotiva revela que no Brasil são 112 milhões de negros, que formariam o 11º país do mundo em população e o 17º país em consumo, além disso, nesse mesmo ano as pessoas negras movimentaram mais de R\$ 1,6 trilhão de reais, e esse número seria muito maior se a renda de negros fosse equiparada com a de brancos.

Diante o exposto, é possível inferir que o racismo estrutural está mais presente no cotidiano do que se pode perceber. Ele não se mantém somente em ofensas e agressões explícitas, porém, também está presente em ações implícitas, fortalecendo a segregação econômico-social. Trata-se de um racismo mais prejudicial e que reforça episódios discriminatórios, com a consequente banalização das condições de desigualdade.

3 A VEDAÇÃO AO TRATAMENTO DESIGUAL

Não é recente a discussão acerca da manifestação de práticas racistas na sociedade e sua consequente vedação. Ao longo das décadas, inúmeras leis foram elaboradas, assim como, tratados e convenções internacionais foram firmados pelo Brasil como tentativa de atenuar esta problemática.

É interessante citar como marcos internacionais no combate ao tratamento desigual, por exemplo: a Declaração Universal de Direitos Humanos - DUDH (1948), o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966), a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) e a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965).

Outrossim, a primeira referência nacional é a Lei nº 1.390, de 3 de julho de 1951, conhecida pelo nome do seu autor, o deputado Afonso Arinos, a qual discutiu a temática do racismo, instituindo como contravenção penal a discriminação racial. É importante ressaltar que o surgimento da supracitada lei se deu em virtude de um caso de racismo ocorrido em um contexto de relação de consumo.

Segundo GRIN e MAIO (2013, p. 35), o caso que motivou Afonso Arinos a elaborar a respectiva lei ocorreu em São Paulo, onde a bailarina norte-americana Katherine Durham foi proibida de se hospedar em um hotel, em razão da sua cor. Nesse sentido, a Lei 1.390/51 estabeleceu como contravenção penal a discriminação racial ocorrida em estabelecimento comercial ou de ensino.

Entretanto, pode-se evidenciar que a lei, em seu parágrafo único do art. 1, reconheceu como agente da contravenção apenas o diretor, gerente ou responsável pelo estabelecimento. Isso significa que a empresa não sofria qualquer sanção e nem seria obrigada a reparar os danos do ato ilícito. Sendo notório, portanto, que tal postura resultou no esvaziamento material da lei, tornando-a apenas uma fonte formal.

Certamente, o marco fundamental para o combate ao racismo é a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ao outorgar importantes dispositivos sobre o tema, principalmente os artigos: 1, 3, 4 e 5. No que tange ao art. 1º, este traz um rol representativo dos fundamentos da República. À vista disso, alude-se que as práticas discriminatórias raciais afrontam os direitos fundamentais da cidadania e da dignidade da pessoa humana, sem os quais não é possível exercer plenamente a democracia.

No concernente ao art. 3º, da CRFB/88, especificamente ao inciso IV, define-se como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem

preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Ou seja, é uma norma que precisa ser sempre perseguida, atribuindo ao poder público a responsabilidade de efetivar tal direito. Logo, é inegável que essa atribuição se refere as três esferas de poder: legislativo, executivo e judiciário.

Por conseguinte, o título II da CRFB/88 versa sobre os direitos e garantias fundamentais, e homologa no art. 5º o princípio da igualdade. Princípio este, essencial para a discussão aqui abordada, em razão da superioridade dos direitos fundamentais em comparação a outros direitos. De acordo com Moraes *et al.* (2018, p. 44), a posição elevada dos direitos fundamentais se dá em decorrência das suas características, a saber: imprescritibilidade, inalienabilidade, interdependência, complementaridade, inviolabilidade, universalidade, efetividade.

Ademais, é imperioso compreender que a constitucionalização do princípio da igualdade não gera apenas reflexos jurídicos, mas sobretudo, materiais. Portanto, qualquer indivíduo negro ao se sentir lesado, deve exigir a contraprestação jurídica para assegurar seu direito de ser tratado de forma igualitária. Tanto é, que o inciso XLI, do art. 5º, da CRFB/88, indica expressamente que a lei punirá a discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais. Diante desse quadro, fica evidente como a ordem constitucional é veementemente rígida ao repudiar qualquer ato discriminatório, indicando, inclusive, a punição.

A Constituição concebe que dentre as formas de discriminação, se apresenta uma extremamente grave: a prática do racismo; por isso, o crime de racismo é repudiado (art. 4º, VIII) e tratado como crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, conforme o inciso XLII, do art. 5º, da CRFB/88. Isso quer dizer que para as práticas racistas não há possibilidade do pagamento de fiança e a conduta do agente sempre será passível de punição, independentemente do decurso do tempo.

Em contrapartida, a posição de Moraes *et al.* (2018, p. 292) assevera que:

[...] Essa opção pela imprescritibilidade penal afigura-se exagerada, e entra em choque inclusive com a vedação da prisão perpétua (CF, art. 5º, inc. XLVII, b), pois a possibilidade de punir acaba se prolongando por toda a vida do responsável pelo delito.

Contudo, é preciso admitir que o legislador originário não cometera qualquer equívoco, ao contrário, é possível constatar a preocupação em punir tal delito. Nesse sentido, é necessário tornar vitalícia a possibilidade de punir, e não a pena, tendo em vista a gravidade da conduta. Apesar de ser imprescritível, a medida, contudo, não foi suficiente para coibir as condutas racistas, haja vista que pesquisas do Instituto Locomotiva (2021) apontam que 69%

dos pretos e 36% dos negros (pretos ou pardos) entrevistados afirmaram já terem sofrido preconceito em lojas, restaurantes, shoppings ou supermercados e aproximadamente 7 em cada 10 pessoas negras entrevistadas, 69%, declararam já terem sido seguidas por seguranças em lojas. Entre as pessoas pretas, o percentual atinge 76%.

Além da ordem constitucional, é necessário observar que o direito infraconstitucional privado também deve assegurar a proteção de grupos minoritários. A respeito disso, o Código de Defesa do Consumidor não reconhece taxativamente da prática do racismo na sua redação, todavia, tem por função garantir a harmonia entre as relações. Por conseguinte, é reconhecido proteção especial ao consumidor, por ser parte vulnerável no sistema.

Inicialmente, cumpre destacar que a definição de consumidor se encontra no art. 2º, do CDC, não restando dúvidas quanto as relações concretas, mediante a formação de um contrato. Entretanto, o vínculo entre consumidor e fornecedor se estabelece ainda que se trate de uma coletividade de pessoas, determináveis ou não, é o que se depreende do parágrafo único do artigo 2º, do CDC. Outro exemplo de consumidor por equiparação, é previsto no artigo 17, que equipara aos consumidores todas as vítimas do evento. Da mesma forma, o artigo 29 equipara aos consumidores todas as pessoas vítimas do evento, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Pode-se dizer que o Código de Defesa do Consumidor identificou a condição de vulnerabilidade dos consumidores no geral, em detrimento das práticas comerciais cometidas pelos fornecedores, independentemente de as pessoas terem ou não adquirido ou utilizado o produto ou serviço como destinatárias finais. Mais ainda, o grupo afetado pode ser indeterminável, ou seja, a coletividade de pessoas que, de algum modo, possa ter se sentido prejudicada pelas ações dos fornecedores, conta com a proteção do Código de Defesa do Consumidor.

É fundamental estabelecer que as práticas racistas no âmbito consumerista ferem diretamente o princípio da boa-fé elencado nos artigos 4, III e 51, IV, do CDC. Trata-se da boa-fé objetiva, aquela que não leva em consideração o dolo (vontade) ou a culpa (negligência, imprudência e imperícia) do agente, precisando ser entendida como a obrigação das partes em agir com certos valores sociais dentro da relação contratual para que o equilíbrio seja estabelecido. Significa que um contrato de consumo sem a boa-fé, isso é, honestidade, lisura, respeito, lealdade, etc, é um contrato deficitário (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 61).

O princípio da boa-fé se relaciona com o princípio da equivalência contratual, que visa:

[...] à manutenção de um equilíbrio entre prestações e contraprestações em relação não só ao objeto, mas também às partes, na medida em que é o consumidor vulnerável e hipossuficiente [...]. Tal princípio, que vem previsto no art. 4º, III, há que ser aferido no caso concreto, implicando nulidade a cláusula contratual que o violar (art. 51, IV e § 1º, III) (NUNES, 2015, p. 273).

Os princípios visam a proteção do consumidor quando da formação do contrato. Irão atuar, portanto, nos momentos pré, durante e pós contratual. O consumidor negro deve sentir-se protegido, na medida em que não irá sofrer qualquer discriminação. Nesse contexto, não é correto associar a figura de pessoas negras com a criminalidade ou subalternidade, muito menos, supor que negros não podem pagar pelos serviços contratados.

Deve-se evidenciar que dos princípios decorrem os deveres anexos, que não estão explícitos no CDC, porém, devem ser igualmente respeitados, tais como: dever de proteção aos consumidores, dever de receptividade, dever de atendimento adequado, imparcial e irrestrito, entre outros (TRINDADE, 2022, p. 2). Isso pressupõe uma série de princípios e deveres que resguardam a honra do consumidor negro, vez que se encontra na posição mais enfraquecida da relação jurídica.

É preciso pontuar a omissão do CDC ao não versar expressamente sobre o combate ao racismo. Entretanto, ao analisar o disposto no artigo 4º, caput, pode-se inferir que a Política Nacional das Relações de Consumo trata de um conjunto de instrumentos a serem observados pelo Estado, tendo por objetivo garantir o respeito e a dignidade aos consumidores, para que haja equilíbrio nas relações contratuais. Tal equilíbrio só pode ser alcançado se o consumidor for respeitado nos mais variados âmbitos, nestes termos:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios [...] (BRASIL, 1990).

Um Estado atuante é aquele que protege as minorias dos abusos sofridos, seja na criação de órgãos e entidades de defesa, seja na regulação direta do mercado. Portanto, é dever do Estado estar atuante e cumprir com o seu papel para fazer valer a isonomia, punindo os casos de racismo.

Um ponto de extrema importância ao debate, é o art. 6º, II, do CDC, isso porque, é estabelecido como direito básico do consumidor: “A educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações” (BRASIL, 1990). Desse modo, não pode o fornecedor, a qualquer pretexto, realizar diferenciações entre os clientes sob pena de ofender o princípio da igualdade nas contratações.

Através do princípio da igualdade nas contratações é determinado ao fornecedor proporcionar igual tratamento a todos. Resta claro que, quando o consumidor negro é impedido de realizar certos atos corriqueiros da vida civil, como adquirir um produto ou serviço, há uma nítida violação ao referido princípio. Mas e quando os efeitos não visíveis a olho nu? Diante do racismo estruturante, infelizmente, é normal que pessoas negras deixem de frequentar certos espaços, ou ainda sintam medo, uma vez estabelecido quais lugares não os pertencem.

A narrativa foi criada única e exclusivamente com um propósito, determinar o papel que os negros ocupam na sociedade. Perante este entendimento, as barreiras e obstáculos impostos aos grupos vulneráveis ocasionam o esvaziamento ao princípio da isonomia, dado que a única diferenciação possível é através de ações afirmativas para reverter o processo discriminatório.

Na mesma lógica, o artigo 39, incisos II, IX e X, do CDC, determinam que o fornecedor não pode recusar o atendimento às demandas dos consumidores, ou a venda de bens ou prestação de serviços a quem se disponha a comprá-los, como também, elevar preços de produtos ou serviços sem justa causa. Conforme já exposto, é dever do fornecedor prestar o devido atendimento ao consumidor, mas à frente disso, não é possível recusar a demanda, no sentido de que o mercado deve ser plural para atender a todos.

Logo, as ações discriminatórias, quaisquer que sejam as causas, devem ser severamente combatidas, conforme se esclarece:

Se isso ocorrer o consumidor poderá se valer do artigo 84 do CDC para obter a tutela específica da obrigação (o cumprimento da obrigação determinada pelo juiz), além de perdas e danos, se houver.
[...]

Por se tratar de norma de ordem pública e interesse social, eventual aceitação contratual pela vítima da intermediação é nula de pleno direito, caracterizando-se como cláusula abusiva nos termos do art. 51, do CDC (RIO DE JANEIRO, 2012, p. 1).

O apontamento a ser feito neste ponto é que os artigos 6, 39 e 51, do CDC, necessitam ser interpretados como um rol exemplificativo. Ou seja, não é vedado que outros direitos sejam incluídos com vistas a defender o máximo interesse dos consumidores.

Consoante Castro (2007, p. 33), a marginalização do negro é uma constante nas mídias em geral, visto que por vezes os papéis conferidos a ele são para reproduzir as classes não privilegiadas da sociedade. Historicamente, essa atuação nunca se inverteu, muito pelo contrário, durante décadas serviu unicamente para consolidá-lo como subalterno ao branco, o escravo ou empregado.

Destarte, o artigo 37, do CDC, coíbe todas as publicidades enganosas ou abusivas. Em relação ao § 2º do referido artigo, é destacado que é abusiva toda publicidade discriminatória de qualquer natureza. Então caso seja verificado alguma publicidade discriminatória, uma denúncia aos Órgãos de Proteção ao Consumidor deve ser realizada, como PROCON e CONAR (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária).

Como relevante instrumento de combate a publicidade discriminatória, o CONAR apresenta um Código de Autorregulamentação Publicitária que visa elencar, dentre outros aspectos, condutas a serem cumpridas:

Art. 19. Toda atividade publicitária deve caracterizar-se pelo respeito à dignidade da pessoa humana, à intimidade, ao interesse social, às instituições e símbolos nacionais, às autoridades constituídas e ao núcleo familiar.

Art. 20. Nenhum anúncio deve favorecer ou estimular qualquer espécie de ofensa ou discriminação racial, social, política, religiosa ou de nacionalidade (CONAR, 1980).

Assim sendo, o racismo nas relações de consumo infringe a dignidade do consumidor. O fornecedor, por sua vez, está adstrito ao artigo 56 do CDC, que estabelece sanções administrativas, tais como: multa, suspensão temporária das atividades e imposição de contrapropaganda. Por esse motivo, se comprovada prática de racismo no estabelecimento comercial, ainda que haja uma sanção administrativa, não se esgotam as penalidades civil e penal (JUIZ DE FORA, 2022, p. 3).

Insta destacar que os fornecedores respondem objetivamente pelos atos abusivos praticados. O Código de Defesa do Consumidor instituiu a responsabilidade objetiva, aquela que independe da existência de culpa ou dolo, e as exceções estão igualmente previstas. Portanto, para configurar a responsabilização do fornecedor basta que se comprove o nexo de causalidade entre a conduta praticada (ou de seus empregados e gerentes) e a lesão sofrida pelos consumidores, podendo-se, inclusive, incluir a coletividade de modo geral, por ser consumidora por equiparação. Nesses termos:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

[...]

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (BRASIL, 1990).

Em suma, é indiscutível que além do CDC, a edição de legislações específicas, traz mais eficácia no combate ao racismo nas relações de consumo. A exemplo disso, o Estado do Pará dispõe da Lei nº 6.941/2007 e o Município de Belém dispõe da Lei Orgânica nº 9.769/2022, ambas adotam preceitos de combate à discriminação. A tutela dessas medidas corrobora para a luta antirracista e, muito embora o CDC não trate de forma expressa das

práticas racistas, ele ainda deve ser usado como principal fonte formal para o combate ao racismo estrutural nas relações de consumo.

4 O ENFRENTAMENTO AO RACISMO NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Antes de tudo é preciso reconhecer o problema, admitir que no Brasil é um país racista e constatar como o racismo pode se manifestar individualmente, institucionalmente, mas principalmente, estruturalmente. Conforme já explicitado anteriormente, o racismo não é um problema incontornável e é preciso que as práticas antirracistas estejam sempre atuantes. Logo, se faz necessário o enfrentamento deste problema de frente, seja de formas individuais, seja de modo coletivo.

Enquanto uma tarefa para brancos e negros, individualmente é necessário questionar o sistema da opressão racial a todos os momentos, pois ele está presente em todas as situações cotidianas e pode facilmente passar despercebido. Além disso, é fundamental que o problema seja amplamente debatido. Não se pode fugir da discussão, muito pelo contrário, para modificar a realidade, é imprescindível tomar consciência dos seus privilégios e oferecer lugar de fala para que grupos marginalizados possam expor suas dores, ao invés de trata-las como “mimimi”.

No plano coletivo as medidas antirracistas devem iniciar pelas instituições sociais, como: o sistema educacional, os meios de comunicação, a indústria cultural e especialmente pelo Estado, uma vez que estes foram os responsáveis por perpetuar o imaginário social a respeito do povo negro. Nesse viés, a narrativa tradicional deve ser constantemente desconstruída, é preciso desenvolver uma nova construção social, capaz de evidenciar a inexistência de diversas raças, sendo uma superior a outras, para promover a igualdade.

É parte da dimensão política e do exercício do poder a incessante apresentação de um imaginário social de unificação ideológica, cuja criação e recriação será papel do Estado, das escolas e universidades, dos meios de comunicação de massa e, agora, também das redes sociais e seus algoritmos.

[...]

sem nada fazer, toda instituição irá se tornar uma correia de transmissão de privilégios e violências racistas e sexistas. De tal modo que, se o racismo é inerente à ordem social, a única forma de uma instituição combatê-lo é por meio da implementação de práticas antirracistas efetivas (ALMEIDA, 2019, p. 36-48).

Dentre os mecanismos institucionais efetivos para enfrentar práticas racistas nas relações consumeristas, os movimentos culturais e ações sociais como campanhas

publicitárias são medidas que atuam na luta contra o racismo. Enquanto um meio que busca aproximar a marca do seu público alvo, as propagandas devem mostrar a realidade como ela se apresenta. Não se pode mais admitir que negros atuem apenas em papéis secundários. Portanto, as propagandas também exercem função importante dentro desse contexto.

Outrossim, as empresas possuem o dever primordial de atuar no combate ao racismo. O dever de atendimento adequado precisa estar presente, se comprometendo a gerar um ambiente inclusivo, preocupando-se em tratar a todos de forma igual e respeitosa. Além disso, é importante que a empresa esteja aberta ao debate, investindo em um canal de fácil acesso para eventuais denúncias, onde seja possível disponibilizar acolhimento as demandas dos consumidores, entendendo as suas demandas através de uma equipe especializada (JUIZ DE FORA, 2022, p. 8).

Pode-se afirmar que essas medidas são duplamente positivas, pois a empresa só tem a ganhar com esse investimento, uma vez que, além de promover a igualdade social, o consumidor se sentirá seguro e confiante para realizar suas compras nesses espaços. Ora, dentro de um mercado tão competitivo, tudo o que um estabelecimento precisa é ter reconhecimento social, destacando-se entre os demais concorrentes.

Um projeto a ser realçado é a criação de um Procon Racial em São Paulo, uma parceria do Procon-SP com a Universidade Zumbi dos Palmares. Trata-se de um canal para o recebimento de denúncias relacionadas ao crime de racismo e apuração das infrações na relação consumerista. O consumidor que se sentir discriminado poderá ter atendimento psicológico e jurídico em um posto no campus da instituição, com acolhimento humanizado. O serviço é igualmente oferecido de forma virtual através do site do Procon-SP e também conta com serviços de orientações, mediação e treinamentos para empresas e funcionários.

Em síntese, pode-se estabelecer que todas as ações anteriormente citadas são importantes, porém, quando elas não conseguem surtir os efeitos necessários, se torna necessário a adoção de medidas judiciais. Quando se fala em litígio, o CDC aborda um título completo somente para a defesa do consumidor em juízo. Do título III é imperioso destacar a tutela coletiva, por ser a mais eficaz para a defesa dos interesses dos consumidores.

Isso se dá porque:

[...] o legislador claramente percebeu que, na solução dos conflitos que nascem das relações geradas pela economia de massa, quando essencialmente de natureza coletiva, o processo deve operar também como instrumento de mediação dos conflitos sociais neles envolvidos, e não apenas como instrumento de solução de lides (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 122).

Observa-se que a forma tradicional de litigar individualmente pode gerar uma sobrecarga no judiciário, mas não deve de jeito maneira ser desestimulada. Entretanto, tentar solucionar o conflito de modo coletivo permite o acesso mais fácil à justiça, pelo custo ser menor e haver quebra de barreiras socioculturais. Além disso, a demanda coletiva visa evitar o fenômeno da banalização, que geralmente ocorre em demandas individuais repetitivas, ao conferir peso político mais elevado às ações coletivas. Por fim, a opção pela tutela coletiva é acertada, pois se consegue solucionar muitos casos de uma só vez e as soluções podem ser mais frutíferas como será visto mais adiante.

Dispõe o art. 81, do CDC:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (BRASIL, 1990).

Dessa forma, o CDC garante que a tutela coletiva seja exercida em uma das situações: tutela difusa, tutela coletiva em sentido estrito e individual homogênea.

Geralmente, a condenação nas ações coletivas em caso de procedência do pedido é genérica, cabendo ao juiz apenas fixar o dever de indenizar. Além disso, a sentença que fará coisa julgada não prejudicará os interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe (§1 do art. 103, do CDC). Importante ressaltar, ainda, que a natureza do interesse a ser discutido será definida pelo pedido da ação. Portanto, as mais variadas situações de racismo nas relações de consumo podem ensejar o requerimento de qualquer uma das tutelas anteriores.

4.1 A importância da tutela coletiva para proteção e defesa do consumidor neste cenário

Dentre as ações coletivas, tem-se a Ação Civil Pública (ACP) como a mais adequada por possuir a finalidade de proteger os direitos e interesses metaindividuais – difusos, coletivos e individuais homogêneos – de ameaças e lesões. A primeira vantagem é que os consumidores têm a possibilidade de ter uma representação efetiva, através da legitimação de instituições públicas e privadas para discutir a tutela coletiva na esfera judicial e pleitear

danos patrimoniais ou extrapatrimoniais. Ademais, não há condenação em custas e honorários advocatícios (art. 116, do CDC), partindo-se da ideia de garantir ao grupo de consumidores a legitimação adequada e qualificada para a defesa daquele interesse (difuso, coletivo ou individual homogêneo).

A ACP está instituída na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, na Constituição da República (§ 1º do art. 129) e no Código de Defesa do Consumidor, uma vez que o título VI, do mencionado código, acrescenta diversos direitos à Lei 7.347/85, por exemplo:

Art. 117. Acrescente-se à Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes: "Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor" (BRASIL, 1990).

A ACP torna-se um instrumento extremamente relevante em razão do objeto da condenação que pode ser proporcionado. Segundo o art. 3º da Lei 7.347/1985: "A ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer" (BRASIL, 1985). Conclui-se, portanto, que a tutela jurisdicional pleiteada em juízo será quase sempre de natureza condenatória. Ainda sendo possível o cabimento da tutela cautelar objetivando, inclusive, evitar o dano, em consonância com o art. 4, da Lei 7.347/1985.

Contudo, o art. 11 da mencionada lei assevera que:

Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer, ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor (BRASIL, 1985).

Desse modo, além da condenação pecuniária, é possível ainda, buscar uma condenação específica para a reparação do dano. Condenação essa que não poderia ser concedida em tutela individual e é mais fruível do ponto de vista da reparação efetiva do dano.

Esta imposição de fazer ou não fazer é mais racional que a condenação pecuniária, porque, na maioria dos casos, o interesse público é mais o de obstar a agressão ao meio ambiente ou obter a reparação direta e *in specie* do dano do que de receber qualquer quantia em dinheiro para sua recomposição, mesmo porque quase sempre a

consumação da lesão ambiental é irreparável [...] (LEITE, 1996, p. 40 apud DINIZ, 2017, p. 318).

De fato, a condenação do réu a obrigação de fazer ou não fazer é definitivamente mais vantajosa, em detrimento da condenação pecuniária. Posto que, o essencial é a reparação do dano na sua integralidade, de modo a prevenir outros eventos danosos futuramente, com ações que ensejam mudanças na estrutura social, de modo que as pessoas tomem conhecimento das suas ações racistas e que a loja ou estabelecimento se responsabilize por essa tomada de consciência. Importante lembrar que o valor da indenização não vai servir para pagar a indenização individual de cada um, mas o montante da condenação irá para o fundo de reparação dos direitos difusos e coletivos, instituído pelo art. 13, da Lei 7.347/85.

Dentre as medidas a serem adotadas como obrigação de fazer pode-se citar:

- A proibição dos funcionários em destinarem salas ou ambientes internos à condução de clientes ou quaisquer pessoas que sejam consideradas suspeitas;
- A elaboração de planos de combate ao racismo e ao tratamento discriminatório, dentro das unidades, de forma que os funcionários sejam preparados para o atendimento ao público;
- O estabelecimento de um protocolo de treinamento para dirigentes e funcionários, em relação a atos de discriminação e no que consiste ao racismo estrutural, que promova o tema do combate ao racismo em suas redes sociais e materiais;
- A criação de um programa para capacitação e desenvolvimento dos empregados negros como forma de promoção de carreiras;

Destaca-se que algumas ações já foram protocoladas a título de exemplo, que embasam o entendimento aqui defendido. Em especial, o caso de Yan Barros e Bruno Barros, em que a Ação Civil Pública se apresentou como o meio adequado para a reparação dos danos efetuados.

4.2 O caso Yan e Bruno Barros

No dia 26.04.2021, os dois jovens negros, Bruno Barros da Silva, de 29 anos e Yan Barros da Silva, de 19 anos, tio e sobrinho, foram surpreendidos supostamente cometendo furto de carnes no supermercado Atakadão Atakarejo, localizado no bairro do Nordeste de Amaralina, em Salvador/BA. No deslinde da ação, foram conduzidos pelo gerente e pelos seguranças do supermercado ao estacionamento onde foram agredidos, e em seguida a uma

sala particular, e lá foram cometidos os mais diversos atos de crueldade, que culminou na morte dos jovens.

Enquanto permaneciam na respectiva sala, Bruno e Yan foram coagidos a enviar mensagens de textos e a realizar ligações a parentes e amigos, com o intuito de levantar o dinheiro que supostamente corresponderia ao preço aos produtos furtados, a quantia de R\$: 700,00 (setecentos reais), sob a ameaça de que se não conseguissem o valor, seriam entregues a uma facção criminosa atuante na região. Então, amigos e parentes iniciaram uma verdadeira operação para tentar salvar a vida dos jovens, mas sem sucesso, poucas horas depois, Bruno realizou a sua última ligação, informando que os seguranças haviam decidido entregá-los ao grupo criminoso.

Em ações que revelam o caráter repugnante do crime, tio e sobrinho foram arrastados pelas ruas do bairro enquanto eram agredidos. As fotos circularam nas redes sociais, espetacularizando o sofrimento dos mesmos e expondo sua dor, ao passo que sua família assistia desesperada. Uma vez mortos, seus corpos foram deixados dentro do porta-malas de um carro no bairro vizinho e os familiares só puderam os reconhecer em virtude das vestes usadas, já que os rostos foram desformados.

Desse ato se revela que Bruno e Yan foram vítimas de uma execução sumária extrajudicial financiada pelo supermercado, sem direito a ampla defesa e ao devido processo legal. E além disso, como diversos outros jovens, foram vítimas do sistema opressor e do racismo estrutural vivenciado diariamente, pois conforme exposto anteriormente, direitos humanos aos negros não se aplica.

Diante dos acontecimentos, a Defensoria Pública de Salvador ajuizou uma Ação Civil Pública em face do Atacadão Atakarejo e do Atakarejo Distribuidor de Alimentos e Bebidas S.A - grupo econômico que exerce atividade de comércio atacadista de mercadorias em geral, visando a reparação dos danos extrapatrimoniais e sociais coletivos causados à população negra consumidora em geral, com o caso Yan e Bruno Barros. A defensoria pública goza de legitimidade para a tutela dos direitos transindividuais: os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, sem que precise comprovar pertinência temática.

A relação consumerista no presente caso resta configurada pela ação coletiva. Dessa forma, aplica-se do Código de Defesa do Consumidor para a defesa dos interesses tutelados, para proteger não somente os consumidores diretos, mas também, os consumidores por equiparação, elencados nos art. 2, 17 e 22 do CDC.

Na hipótese, se pretende tutelar o direito difuso, reconhecido a todas as pessoas consumidoras, independentemente das suas características individuais (de raça, cor, orientação sexual, etc), de realizar compras em estabelecimentos comerciais de autosserviço, sem que corram risco de sofrer lesões de qualquer natureza e, especialmente, de não sofrerem violação à dignidade, à incolumidade física e à vida (DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA, 2021, p. 9).

A situação em análise revela como o racismo estrutural se traduz na sociedade brasileira. Ações bárbaras e cruéis demonstram o tratamento dado aos negros nos estabelecimentos comerciais. Ora, está claro que as condutas racistas são terminantemente vedadas pelo ordenamento jurídico, então é preciso associar a figura da pessoa negra com o que a sociedade igualmente abomina, o criminoso.

Todos movidos pelo sentimento de vingança são levados a cometer ações sem qualquer piedade ou compaixão para com o seu semelhante. Mas indaga-se: se fossem pessoas brancas a situação teria ocorrido da mesma forma? Pessoas pretas não possuem o direito de existir? Fato é que os danos extrapolaram a esfera individual das vítimas, Yan e Bruno, e atingiram toda a coletividade de pessoas, a sociedade como um todo foi alcançada, principalmente a população negra. Não somente nesta situação, mas acontecimentos igualmente vexatórios pautados em uma ideia racista, reforçam a marginalização dos negros, ocasionando a perpetuação de uma sensação de insegurança e medo coletivo.

Em um sistema que odeia pessoas pretas e tenta, em todos os momentos, manter os privilégios do grupo dominante, urge a necessidade da responsabilização de forma incisiva. Nesse contexto, o CDC assegura a responsabilidade objetiva, bastando que se comprove a ação, o dano e o nexo de causalidade entre eles. Logo, por se tratar de relação estritamente consumerista, devem os réus, enquanto fornecedores, responder pela falha na prestação do serviço, conforme os ditames do art. 14, do CDC.

Diante de tais informações, a Defensoria Pública da Bahia requereu a título de indenização: a condenação das demandadas ao pagamento solidário, no importe de R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais) para reparar os danos morais no âmbito coletivo e a importância de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) para reparar os danos sociais.

No que diz respeito a obrigação de fazer, destaca-se:

Afixar, pelo menos, 10 (dez) cartazes dentro de cada um de seus estabelecimentos comerciais, em locais de grande circulação e de fácil visualização, medindo 35cm x 21cm cada um, informando que a prática discriminatória de qualquer espécie é considerada crime, informando a pena estabelecida para tal conduta e divulgando o número “Disque 100” para denúncias contra racismo;
Realizar ação de impacto social na área de empreendedorismo mediante a criação de programa para investimento em projetos de inclusão social em redes incubadoras

e/ou aceleradoras de empreendedores negros e/ou suporte a pequenos empreendedores negros;
Promover o tema do combate ao racismo em suas redes sociais e materiais;
Criar canal de denúncias e/ou Ouvidoria para o recebimento e tratamento de denúncias de agressões, bem como preconceito, discriminação por raça, sexo, orientação sexual, identidade de gênero, deficiência ou qualquer outra forma de intolerância; (DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA, 2021, p. 67-68).

Atualmente o processo encontra-se aguardando manifestação da Defensoria Pública da Bahia, em razão desta ação possuir conexão com outra Ação Civil Pública proposta anteriormente pelas Associações Educafro, Odara e Centro Santo Dias De Direitos Humanos. Uma vez julgada procedente a pretensão na ACP pelo Poder Judiciário, a indenização requerida será revertida para o Estado da Bahia e destinará à população negra, em forma de políticas públicas de proteção e prevenção, por meio de um fundo estadual de combate ao racismo, segundo preceitua o art. 13 da Lei 7.347/85.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme observado, o racismo é identificado nas mais diversas formas de expressão traduzidas em discriminação e preconceito. Essas formas, podem ser expressas expressas ou veladas, dada a capacidade de sistematização do problema, que cria e mantém privilégios a uma determinada classe dominante. Infelizmente, a questão racial ultrapassa a esfera individual e institucional, atrelando a ideia de cor à aptidão intelectual, ao poder aquisitivo, entre outros fatores. E além disso, correlaciona-se com a ideia dos que merecem ou não viver.

O racismo estrutural, enquanto um sistema que permeia todas as relações sociais, também se apresenta nas relações de consumo. A suposição de que negros e brancos devem ocupar lugares distintos na sociedade corresponde a uma ideia discriminatória e ultrapassada. Dessa forma, diante dos casos de racismo, constata-se que está inerente ao pensamento social a ideia dos negros, em geral, serem pobres e associados a delinquentes.

Portanto, resta demonstrado nesta pesquisa, que negros não são desejados nas relações de consumo e isso se traduz no modo como são tratados nos estabelecimentos comerciais e nas propagandas. A concepção de que consumidor é aquele que possui meios suficientes para custear os produtos adquiridos ou que se compara a este, cai por terra, na medida em que raça e cor são levadas em consideração como agentes importantes para a construção social.

As vedações ao racismo, por sua vez, são as mais diversas, desde pactos internacionais a legislações internas, que são abundantes sobre o tema. Entretanto, convém

mencionar que, não fora observado qualquer vedação explícita no Código de Defesa do Consumidor quanto ao racismo aqui discutido. Isto, por seu turno, fragiliza o debate.

Por outro lado, o CDC dispõe de uma gama de instrumentos com capacidade para fortalecer a luta antirracista. No que concerne aos meios de enfrentamento, evidencia-se que as ações coletivas são os mecanismos mais eficazes, em razão do dano moral coletivo pleiteado e dos direitos postos em pauta. Dentre elas, a Ação Civil Pública se revela a mais adequada, como demonstrado no caso de Yan e Bruno Barros.

Em suma, pode-se estabelecer com convicção que os objetivos traçados nessa pesquisa foram alcançados e este trabalho não exaure a discussão da temática, se tratando apenas de um marco inicial. Logo, por se tratar de um conteúdo abundante, outras pesquisas são necessárias.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. Belo Horizonte: 2019.

BRASIL. **Lei n. 1.390, de 3 de julho de 1951**. Inclui entre as contravenções penais a prática de atos resultantes de preconceitos de raça ou de côr. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11390.htm, Acesso em: 05 out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa Brasileira de 1988**: Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 ago. 2022.

BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm. Acesso em: 03 nov. 2022.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 09 set. 2022.

BRASIL. **Lei n. 9.459, de 13 de maio de 1997**. Altera os arts. 1º e 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, e acrescenta parágrafo ao art. 140 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19459.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.459%2C%20DE%2013,7%20de%20dezembro%20de%201940. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 12.288, de 20 de julho 2010**. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nos 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112288.htm. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. **Decreto n. 9.571, de 21 de novembro de 2018**. Estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/d9571.htm. Acesso em: 29 out. 2022.

CAMPOS, Luis Augusto. **Racismo em três dimensões: uma abordagem realista-crítica**. In: Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP-UERJ), Rio de Janeiro – RJ, Brasil, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/8YsCLH9MsCZ3dPWC47JLmFd/?format=pdf>. Acesso em: 20 out. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. 5. ed. – São Paulo: Atlas, 2019.

CASTRO, Patrícia Cristina Campos de. **O negro na publicidade e propaganda brasileira**. 2007. 40 f. Trabalho de Conclusão de Curso, Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas, Centro Universitário de Brasília. Brasília. 2007. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/123456789/1556>. Acesso em: 20 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA (CONAR). **Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária**. 2020. Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso em: 10 nov. 2022.

DAVIS, Angela. **Mulheres, raça e classe**. 1. ed. - São Paulo: Boitempo, 2016.

DALL'AGNOL, Rogéria Prado; OLIVEIRA, Ilzver de Matos. **Racismo na propaganda**. 2012. In: Ideias e Inovação | Aracaju. V. 01. N.01. p. 91-101. out. 2012. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/ideiaseinovacao/article/download/410/167/1355>. Acesso em: 29 out. 2022.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA (DPE/BA). *CASO ATAKAREJO: Defensoria move ACP pedindo R\$ 200 milhões em reparação por danos coletivos para ações de combate ao racismo*. Site da Defensoria Pública da Bahia, 02 de ago. de 2021. Disponível em: <https://www.defensoria.ba.def.br/noticias/caso-atakarejo-defensoria-move-acp-pedindo-r-200-milhoes-para-reparacao-por-danos-coletivos-e-para-acoes-de-combate-ao-racismo/>. Acesso em: 20 out. 2022.

DINIZ, José Janguê Bezerra. **Ministério Público do Trabalho - Ação Civil Pública Ação Anulatória Ação de Cumprimento**. 2ª edição. Grupo GEN, 2017. E-book. ISBN 9788597011821. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597011821/>. Acesso em: 29 out. 2022.

FANON, Frantz. **Pele negra, máscaras brancas**. Salvador: Edufba, 2020.

GONZALEZ, Lélia. **Racismo e sexismo na cultura brasileira**. In: SILVA, L. A. et al. Movimentos sociais urbanos, minorias e outros estudos. Ciências Sociais Hoje, Brasília, ANPOCS n. 2, p. 223-244, 1984. Disponível em:

http://www.forumgespir.sepromi.ba.gov.br/wp-content/uploads/2022/06/06-GONZALES-Lelia-Racismo_e_Sexismo_na_Cultura_Brasileira-1-1.pdf. Acesso em: 05 out. 2022.

GRIN, Mônica; MAIO, Marcos Chor. **O antirracismo da ordem no pensamento de Afonso Arinos de Melo Franco**. 2013. In: Topoi, v. 14, n. 26, jan./jul. 2013, p. 33-45. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/topoi/a/4rfSyw3LgqcPnZZs7WV9LjJ/?lang=pt#:~:text=Partimos%20da%20hip%C3%B3tese%20de%20que,para%20o%20plano%20da%20moral>. Acesso em: 05 out. 2022.

INSTITUTO LOCOMOTIVA. **Qual é o impacto do racismo na economia**. 2017. Disponível em: <https://ilocomotiva.com.br/wp-content/uploads/2022/01/impacto-do-racismo-na-economia.pdf>. Acesso em: 22 set. 2022.

INSTITUTO LOCOMOTIVA. **Racismo no Brasil: uma contribuição do Instituto Locomotiva e do Carrefour Brasil para luta contra o racismo**. 2021. Disponível em: <https://ilocomotiva.com.br/estudos/>. Acesso em: 17 ago. 2022.

JUIZ DE FORA. Programa de proteção e defesa do consumidor de juiz de fora. **Racismo presente nas relações de consumo**. 2022. Disponível em: https://www.pjf.mg.gov.br/administracao_indireta/procon/material_grafico/cartilhas/arquivos/racismo-presente-nas-relacoes-de-consumo.pdf. Acesso em: 25 out. 2022.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **O Ministério Público e a ação civil pública na Justiça do trabalho**. In: DINIZ, José Janguê Bezerra (org.). Estudo do Direito processual trabalhista, civil e penal, Brasília: Consulex, 1996.

LIMA, Fernanda da Silva; BORGES, Gustavo. Publicidade e racismo reverso: o que uma campanha publicitária tem a revelar sobre o racismo no Brasil. 2019. In: **Revista de Direito do Consumidor**, vol. 123, 2019, p. 37 – 76, Maio – Jun, 2019. Disponível em: <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1155>. Acesso em: 05 out. 2022.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MARQUES, Claudia Lima *et al.* **Direito do consumidor: 30 anos do CDC: da consolidação como direito fundamental aos atuais desafios da sociedade**. Organização Bruno Miragem, Claudia Lima Marques, Lucia Ancona Lopez de Magalhães Dias. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2020.

MORAES, Alexandre de *et al.* **Constituição Federal Comentada**. Organização Equipe Forense. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

MOURA, Clóvis. **Dialética radical do Brasil negro**. São Paulo: Editora Anita, 1994.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. — 8. ed. rev., atual. e ampl. — São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 20 out. 2022.

RIBEIRO, Djamila. **O que é: lugar de fala?**. Belo Horizonte (MG): Letramento: Justificando, 2017.

RIO DE JANEIRO. Secretaria de defesa do consumidor. Programa de proteção e defesa do consumidor do rio de janeiro. **Consumidor/educação para o consumo**. 2012. Disponível em: <http://www.procon.rj.gov.br/index.php/publicacao/detalhar/56> Acesso em: 31 out. 2022.

TRINDADE, Guilherme Dias. **Racismo como responsabilidade civil nas relações de consumo**. CONJUR, 22 de mar. de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mar-22/dias-trindade-racismo-relacoes-consumo-parte>. Acesso em: 10 out. 2022.

SILVA, Adriano Rodrigues Vidigal. **A (in)aplicabilidade da lei nº 7.716 de 1989 no brasil**. 2020. 50 f. Trabalho de Conclusão de Curso, Faculdade Evangélica de Rubiataba, Curso de Direito. Rubiataba. 2020. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/handle/aee/17910>. Acesso em: 10 out. 2022.

A DIVISÃO BINÁRIA NAS PRISÕES BRASILEIRAS E A VIOLAÇÃO AO DIREITO DE RECONHECIMENTO DAS MULHERES TRANS ENCARCERADAS

BINARY DIVISION IN BRAZILIAN PRISONS AND THE VIOLATION OF THE RECOGNITION RIGHT OF INCARCERATED TRANS WOMEN

Recebido em	08/03/2023
Aprovado em	16/05/2023

Yara Catarina Araújo Carreira da Silva¹
Mimon Peres Medeiros Neto²
Anna Laura Maneschy Fadel³

RESUMO

O objeto do artigo está centrado na discussão sobre o que é ser uma mulher e como esse conceito fundado em aspectos biológicos, resulta em diversas violações de direitos, como, a não permissão para mulheres *trans* cumprirem pena em estabelecimentos prisionais femininos, ocasionando a sucessão de diversas violências físicas, morais, psíquicas e outras. Além disso, será visto que foi imprescindível a ADPF nº 527, proposta pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT), mesmo que já houvesse uma Resolução Conjunta tratando sobre o tema, para garantir os direitos carcerários das mulheres *trans*. O procedimento de pesquisa utilizado é de pesquisa bibliográfica e documental, através de uma abordagem qualitativa dos dados levantados e com a utilização do método dialético. Assim, o estudo baseia-se, prioritariamente, na teoria de Judith Butler. Constata-se, por meio desse artigo, que o conceito de gênero por um caráter biológico, ataca o direito de identidade e produz múltiplas violências, principalmente no cárcere, quando não se permite que mulheres *trans* cumpram pena em estabelecimentos femininos. Sendo assim, a ADPF nº 527 é de suma importância para a análise do conceito de gênero baseado na performance, além, da consolidação de um direito já existente, mas que estava sendo constantemente desrespeitado.

¹ Acadêmica de direito do 9º semestre, ligante da LAJUC no grupo de pesquisa Racismo Generalizado e Direito, bolsista pibict do grupo de pesquisa Hermenêutica dos Direitos Fundamentais no Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos.

² Acadêmico do 9º semestre, monitor de direito do trabalho, grupo de pesquisa em trabalho decente, ligante da lajuc no grupo de pesquisa democracia e neoliberalismo.

³ Graduada em Direito pelo Centro Universitário do Pará (2011-2015). Mestre em Direito, Políticas Públicas e Direitos Humanos pelo Centro Universitário do Pará (2017). Doutoranda em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade Federal do Pará, em regime de cotutela com a Université Paris 1-Sorbonne (em andamento). Membro do grupos de pesquisa (CNPQ): Filosofia Prática: Investigação em Política, Ética e Direito (FilPED) e Teorias Normativas do Direito (TND). Professora do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário do Pará, no qual ministra as disciplinas: Introdução ao Estudo do Direito I e II, Direitos Humanos e História do Direito e do Pensamento Jurídico e Filosofia do Direito. Tem experiência na área de Direito, Filosofia e Discussões sobre gênero, com ênfase em Teoria do Direito, Teoria Política, Direitos Humanos e Filosofia do Direito.

Palavras-chave: Gênero; mulheres trans; cárcere; violências.

ABSTRACT

The object of the article is centered on the discussion about what it means to be a woman and how this concept, based on biological aspects, results in various violations of rights, such as the non-permission for trans women to serve sentences in female prison facilities, causing a succession of various physical, moral, psychological, and other forms of violence. Additionally, it will be seen that ADPF No. 527, proposed by the Brazilian Association of Lesbians, Gays, Bisexuals, Transvestites, and Transsexuals (ALGBT), was essential, even though there was already a Joint Resolution dealing with the subject, to guarantee the prison rights of trans women. The research procedure used is bibliographic and documentary research, through a qualitative approach to the data collected and using the dialectical method. Thus, the study is primarily based on Judith Butler's theory. It is observed through this article that the concept of gender based on biological character attacks the right to identity and produces multiple forms of violence, especially in prison when trans women are not allowed to serve sentences in female facilities. Therefore, ADPF No. 527 is of utmost importance for the analysis of the gender concept based on performance, as well as the consolidation of an existing right that was constantly being disrespected.

Keywords: Gender; trans woman; prison; violence.

1 INTRODUÇÃO

A importância de poder ser quem se é parece uma ideia básica de dignidade, a identidade de gênero é um direito humano. Porém, como pode-se ser quem se é se há uma predeterminação tanto para o que é entendido como sexo, quanto para a influência da cultura na categorização das pessoas dentro de um sistema binário de gênero? Ao longo desse estudo será realizada uma análise sobre a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 527 em conjunto com a teoria de Judith Butler (2019), analisando as diversas violências vivenciadas por mulheres transgêneros no sistema prisional por lhes ser negada a identidade.

A relevância desse tema reside na necessidade de repensar o sistema binário de gênero, a heterossexualidade compulsória e os fatores de sexo biológico relacionados às violações de direitos humanos dentro das instituições penais e por seus agentes. Isto porque, é necessário dar voz aos desviantes para que haja subversão e para que a dignidade se torne uma realidade e não apenas um direito sem efeito. O presente artigo utiliza como fundamento a teoria de Judith Butler (2019), ratificando a sua tese de que a identidade de gênero é performativa, ou seja, é construída com a realização de certos atos pelo sujeito de modo a categorizar o que pode ser lido como uma ação típica do sexo masculino e outras ações típicas de pessoas do sexo feminino.

Além disso, tal teoria será relacionada com a ADPF nº 527, proposta pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT), a qual argumentou que inúmeras decisões judiciais não estavam conforme com o disposto na Resolução Conjunta de Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, de 15 de abril de 2014. Na inicial, a ALGBT pediu a transferência das mulheres trans para os presídios femininos, com o aditamento da inicial; assim, foi acrescida a opção de escolha para o cumprimento de pena em prisões femininas ou masculinas, em relação às travestis que se identificam com o gênero feminino (BRASIL, 2021).

Dessa maneira, o problema de pesquisa é “de que forma o conceito de “gênero”, interpretado de uma forma restrita e biologizante, pode expor as mulheres *trans* em situação de cárcere a situações de violência nos presídios brasileiros?”

Para isso, o estudo foi construído por meio de pesquisa bibliográfica e documental, com uso de fontes primárias e secundárias (MARCONI; LAKATOS, 2003), através de uma abordagem qualitativa dos dados levantados, utilizando-se do método dialético. Ademais, a pesquisa baseia-se, prioritariamente, na obra **Problemas de Gênero: Feminismo e subversão** (BUTLER, 2021), a qual traz questionamentos sobre a imposição de condutas sociais ligadas ao gênero por meio de uma lógica binária, traçando um paralelo histórico-sociológico e com enfoque nos estudos de psicanálise.

2 RESUMO DO CASO DA ADPF 527

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) é uma ação que integra o rol de instrumentos de controle de constitucionalidade do Estado e, portanto, tem como objetivo reprimir lesão a preceito fundamental que seja oriundo de ato do Poder Público. Desse modo, a ADPF possui amparo constitucional no art. 102, §1º da Constituição Federal e é regulamentada pela Lei 9.882 de 03 de dezembro de 1999, a qual dispõe sobre seus objetivos, processo, julgamento e demais providências (MARINONI, 2019).

Nesse sentido, é importante observar que esse instrumento exerce uma ação de controle concentrado de constitucionalidade e serve à intensificação do poder de controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal (STF) (MARINONI, 2019). Assim, a referida ação destina-se a suprir as demandas do controle de constitucionalidade abstrato e alcançar espaços jurídicos que não são completamente protegidos por outros meios de controle de constitucionalidade - como ADIs e ADCs - tal qual o direito pré-constitucional e o direito municipal.

Dessa forma, a ADPF pode ser tanto autônoma, quanto incidental. No primeiro caso, a problemática é levada diretamente ao STF independentemente do caso concreto que derivou a questão socialmente relevante, portanto, nas vistas de Marinoni, exerce um controle principal, caracterizando uma ação completamente autônoma e com competência para questionar qualquer ato do Poder Público. Entretanto, ao se tratar de uma ADPF incidental, observa-se que esta fica condicionada à presença de dois fatores: sobressair de caso concreto em curso e possuir relevante valor econômico, político, social ou jurídico; assim, desempenha um controle de constitucionalidade incidental diferido e se limita a questionar atos pertinentes à lei ou ato normativo cuja definição de constitucionalidade é vital para que ocorra a resolução do mérito.

Diante disso, observa-se a obrigatoriedade de dois requisitos para a propositura de uma ADPF: a ausência de outro meio processual capaz de lidar de forma satisfatória com a questão demandada e a relevância do fundamento de controvérsia constitucional. Isso ocorre pois os efeitos da arguição de descumprimento de preceito fundamental são gerais e vinculantes, logo, esse instrumento não deve, em tese, ser aplicado em qualquer de lesão a bens jurídicos, mas naqueles em que há relevante controvérsia à constitucionalidade do ato do Poder Público sobre uma demanda de relevância em escala social, uma vez que a decisão proferida através dessa ação define a legitimidade do ato impugnado, podendo anulá-lo e impedir a sua aplicação (MARINONI, 2019).

Tendo isso em vista, a Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT) peticionou a ADPF nº 527, argumentando que inúmeras decisões judiciais não estavam conforme com o disposto na Resolução Conjunta de Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, de 15 de abril de 2014, a qual visa proteger os direitos da população LGBT que está privada de sua liberdade, ou seja, que está em cárcere. Os principais dispositivos da referida Resolução Conjunta, suscitados pela ALGBT, foram o art. 3º, §§1º e 2º, e o art. 4º, caput e parágrafo único, observa-se:

Art. 3º Às travestis e aos gays privados de liberdade em unidades prisionais masculinas, considerando a sua segurança e especial vulnerabilidade, deverão ser oferecidos espaços de vivência específicos.

§ 1º Os espaços para essa população não devem se destinar à aplicação de medida disciplinar ou de qualquer método coercitivo.

§ 2º A transferência da pessoa presa para o espaço de vivência específico ficará condicionada à sua expressa manifestação de vontade.

Art. 4º As pessoas transexuais masculinas e femininas devem ser encaminhadas para as unidades prisionais femininas.

Parágrafo único. Às mulheres transexuais deverá ser garantido tratamento isonômico ao das demais mulheres em privação de liberdade (BRASIL, 2014, p. 3)

Os artigos supracitados determinam a existência de lugares específicos para gays e travestis, em unidades prisionais masculinas, já que essas minorias se encontram em extremo estado de vulnerabilidade, pois há um grande risco de sofrerem diversos tipos de violências. Sendo que, essa transferência, está condicionada à vontade da pessoa encarcerada e não deverá ser utilizada para a aplicação de qualquer forma de “castigo”. Diferente é o tratamento destinado às transexuais femininas e masculinas, que devem ser alocadas nas unidades prisionais femininas, devendo ser resguardado o tratamento igualitário entre mulheres transgêneros e mulheres cisgêneros.

Diante disso, a ALGBT direcionou o seu pedido para a transferência das mulheres transexuais e travestis para os presídios femininos, porém, houve aditamento da inicial, acrescentando-se que deveria ser concedida a opção de escolha para o cumprimento de pena em prisões femininas ou masculinas, em relação às travestis que se identificam com o gênero feminino.

Para ratificar sua tese de que os dispositivos da Resolução Conjunta da Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, de 15 de abril de 2014 estavam sendo aplicados ocasionalmente, a referida associação citou o precedente relacionado ao Habeas Corpus nº 152.491/SP, tendo como relator o ministro Barroso, que ordenou, de ofício, a transferência de duas travestis para uma penitenciária feminina. Em contrapartida, argumentou que o Juízo da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal, emitiu decisão perante o Habeas Corpus nº 00022531720188070012 negando o pedido de transposição de 11 (onze) detentas travestis ou transexuais ao presídio feminino (BRASIL, 2021)

O Supremo Tribunal Federal, por meio do ministro relator Luís Roberto Barroso, em 26/06/2019, deferiu parcialmente a medida cautelar, já que apenas ordenou o deslocamento das transexuais femininas para presídios femininos, desse modo, não acatando o pedido no que diz respeito às travestis, sob o pretexto de que deveria haver uma discussão maior sobre o assunto, pois teria uma contradição entre o pedido da inicial e o pedido objeto de aditamento. A partir disso, o relator intimou diversas instituições para o fornecimento de informações no que concerne ao cumprimento de pena desse grupo marginalizado, logrando obter uma decisão.

A Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais, em 2020, requereu que houvesse o acolhimento integral da medida cautelar, para que dessa forma as travestis fossem abarcadas. No pedido, além de ter sido feita uma ratificação de tudo que foi descrito no aditamento à inicial, ocorreu a inserção de dois documentos, sendo eles, o relatório “LGBT nas prisões do Brasil: diagnóstico dos procedimentos institucionais e

experiências de encarceramento”, 2020, de lavra do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (Relatório MMFDH), e a Nota Técnica nº 7/2020/DIAMGE/CGCAP/DIRPP/DEPEN/MJ, do Ministério da Justiça e Segurança Pública (BRASIL, 2021).

Pelo que foi demonstrado nos documentos supracitados, o ministro Luís Roberto Barroso decidiu ajustar os termos da cautelar que tinha sido deferida anteriormente, determinando que as transexuais e as travestis com identidade de gênero feminina possuem o direito de escolha de cumprir pena em estabelecimento prisional feminino ou masculino, porém em local reservado.

Portanto, ao se discutir sobre o assunto da ADPF, será necessário explicar o que é ser uma mulher, valendo-se do conceito de Judith Butler, afirmando-se que, apesar, do conceito de gênero não está relacionado com o sexo biológico, muitas decisões judiciais ainda utilizam desse fundamento para negar o direito as mulheres trans se deslocarem para o presídio feminino.

3 O QUE É UMA MULHER: REVISITANDO O CONCEITO DE GÊNERO NA TEORIA *QUEER* DE JUDITH BUTLER

As discussões de gênero e os papéis sociais desenvolvidos pelos indivíduos de uma comunidade conversam de forma dialética com os estudos de classe de Marx (RUBIN, 2017). Isto porque falar sobre a existência de um sistema sexo-gênero é trabalhar a ideia de que alguns indivíduos estão dentro de uma lógica aceitável de performance de gênero, enquanto outros violam as convenções sociais pactuadas através do sistema cis-heteronormativo, fomentando uma divisão de classes entre essas pessoas. Entretanto, esse meio de divisão, se observado de forma isolada de outros fatores, não é suficiente para entender e trabalhar com a fluidez das expressões de gênero de pessoas *queer*.

A ideia fixa de gênero por meio do órgão reprodutor ou da capacidade reprodutiva de alguém é uma teoria que foi discutida nos estudos de Foucault (2021), que percebeu que as noções de sexualidade e suas formas de expressão são meios de rompimento com a coerção social de controle. A sexualidade não é apenas fluída, mas está em constante evolução e as novas configurações de relacionamentos são parte da expressão do indivíduo, mas que acabam sendo alvo de controle por uma sociedade coercitiva.

Butler (2021) entendeu que algo parecido pode ser observado nas questões que envolvem a identidade de gênero. A ideia de gênero ligada ao sistema sexo-gênero e que

estipula um caráter biológico para a divisão sexual e dos papéis de gênero é uma teoria defasada que se sobressai para fomentar uma cadeia cis heteronormativa de controle e manutenção de meios de opressão e marginalização de pessoas *trans*.

Dessa forma, Butler (2021), apresenta teorias sobre a subversão da identidade feminina, a fim de demonstrar como aquilo que se entende como gênero, e que define o papel social de cada indivíduo dentro das relações sociais, é, na verdade, mero caráter performativo. Isto é, na medida em o gênero funciona como uma performance e pode ser parodiado, mimetizado e reproduzido, logo, aquilo que se entende como gênero se apresenta através de simbolismos e imagens que foram construídos através da normatização da cultura cis-hétero. Tendo isso em vista, os comportamentos e as imagens de controles, sejam essas a forma de andar, de falar, o comportamento em âmbito social, a vestimenta e até mesmo o cabelo de um sujeito funcionam como marcadores de gênero que podem ser reproduzidos fazendo com que o indivíduo seja lido através de determinado gênero.

A paródia de gênero e a performance de gênero existem sob o pressuposto de que esses marcadores de gênero foram estabelecidos por uma imagem original, ou seja, uma figura ideal do modelo de mulher ou homem que carrega as simbologias e simbolismos do que cada gênero deve reproduzir através do seu papel social. Assim, um mesmo sujeito pode ser lido e interpretado através da manifestação de determinado gênero pela sua imagem, comportamento e linguagem social e corporal, não sendo possível que apenas a noção de sexo biológico seja suficiente para compreender a complexidade dos papéis de gênero e seu caráter performático.

Tendo isso em vista, Butler (2021) afirma que o gênero não é dado naturalmente, mas a partir de um condicionamento do indivíduo a partir de atos reiterados que moldam a sua identidade individual. Assim, o gênero funciona como uma espécie de treinamento condicionante e, pela necessidade de ser lembrado e realizado de forma reiterada, ele não pode ser entendido como algo natural, ou inerente ao ser humano, mas como uma construção cultural, social e histórica.

Nesse sentido, o papel das instituições de coerção social é reforçar a performatividade de gênero imposta através do sexo biológico através do condicionamento ininterrupto do comportamento dos indivíduos da sociedade. Isso também institui uma lógica binária de gênero que fixa o padrão homem e mulher em papéis de gênero bem definidos, mas que são incapazes de lidar com a fluidez de gênero que é inerente à performatividade que os indivíduos possam adotar.

Nesse sentido, as ideias de Butler (2021) podem somar-se às de Rubin (2017), pois a performatividade de gênero e a decadência da compreensão binária de gênero através do sexo biológico vão em conformidade com as críticas de Rubin (2017) ao sistema sexo-gênero, que trabalha através da materialidade do gênero pela genitália. Desse modo, ambas demonstram como a compreensão de gênero por um caráter meramente biológico não é cabível, tendo em vista que percepção do sexo biológico não é capaz de fixar a construção da identidade individual do ser humano, que é construída socialmente, através de atos e comportamentos exercidos de forma reiterada através do tempo que, no futuro, solidificará a sua identidade.

Diante disso, a transgeneridade não é uma anormalidade, mas uma expressão da identidade feminina através do gênero. Em outras palavras, é a subversão a fuga do indivíduo do sistema de opressão sexo-gênero e o rompimento dessa mulher com a padronização binária que imposta socialmente. Dessa forma, a mulher trans se constitui enquanto mulher não por caráter biológico, uma vez que essa determinação não descreve a totalidade do gênero, mas pelo caráter performativo e identitário do gênero feminino, que descreve seu comportamento e imagem.

Por se entender que o conceito de mulher não está relacionado com fatores biológicos e de que o gênero, é também, uma forma de moldar os papéis definidos como masculinos e femininos, presume-se, de forma lógica, que as mulheres trans podem ser alocadas em presídios femininos, já que performam o gênero feminino e constroem a sua identidade como tal. O ser mulher não se resume a uma genitália, na verdade, é um conjunto de comportamentos estabelecidos durante a história e conforme a cultura da sociedade, definindo quais são os comportamentos e características da mulher.

Entretanto, ainda é utilizado o sexo como fator determinante para a definir o que é mulher ou homem, demonstra-se isso por ter havido a necessidade da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT) propor uma ADPF para fazer com que mulheres trans possam cumprir sua pena no cárcere do seu gênero, já que mesmo havendo a Resolução Conjunta de Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, desde 2014, garantindo esse direito, várias decisões judiciais eram proferidas no sentido de negar pedidos de mulheres trans, que estavam aprisionadas no cárcere masculino, para mudar para o feminino.

No mais, a privação dos direitos fundamentais de pessoas trans não pode ser um incidente digno de indiferença. Dissolver as suas identidades e negar a sua existência através do apagamento histórico e de políticas higienistas são estratégias de violência comuns ao sistema cisnormativo (RUBIN, 2017) para criminalizar corpos trans.

A própria construção da identidade transgênero foi afetada pelas ofensivas conservadoras dos defensores do sistema sexo-gênero. Desse modo, a divisão de categorias entre mulheres trans e travestis, como a que acontece no caso da ADPF analisada, é um exemplo claro de como violências históricas tornam-se violências estruturais, que apenas parecem ter perdido a força, mas que se mascaram em uma lógica pragmática, alienando conceitos e fontes de forma anacrônica na tentativa de manter as relações de dominação bem estruturadas.

Tal divisão não parte apenas de um conceito ultrapassado de gênero, aliando o conceito de autoidentidade com a construção visual do corpo feminino ideal e a presença de marcadores de sexo biológico (RUBIN, 2017), mas também de uma produção bem elaborada das imagens sociais que as mulheres trans e as travestis devem transmitir para a sociedade, gerando uma divisão entre classes na comunidade transgênero. A estigmatização de corpos trans criou a concepção ilusória de uma hierarquia ou processo de aceitação que envolve as identidades trans e travestis como se houvesse diferenças factíveis e claras entre elas, quando formalmente essa diferenciação não existe.

A imagem de pessoas trans por si só já é influenciada pela ótica da violência de gênero do sistema cisnormativo, a sociedade observa essas pessoas como desviantes da concepção moral e tradicional, ao subverter a normatividade das convenções do sistema sexo-gênero (BUTTLER, 2021). Tal imagem é imposta ao coletivo transgênero como um todo, inclusive a mulheres trans e travestis. Além dessa primeira estigmatização, outros fatores são levados em consideração na construção e criação do ser trans e travesti para a sociedade cisnormativa.

Tendo isso em vista, em que pese não haja diferença teórica ou prática entre mulheres trans e travestis, um acordo social tácito de divisão dessas mulheres em duas categorias ganhou evidência nos estudos de gênero e antropologia de Bruno César Barbosa (2010) em observação à comunidade transexual brasileira em São Paulo. Por intermédio de sua pesquisa, Barbosa (2010) percebeu que dentro da própria comunidade trans havia uma divisão quanto ao reconhecimento entre mulheres trans e travestis.

Seus resultados demonstram que a identidade da mulher trans está muito mais ligada ao espectro de expressão constante de feminilidade e à construção de uma imagem aproximada do corpo feminino cisgênero nos moldes do sistema sexo-gênero. Assim, para parte da comunidade trans, a mulher trans seria uma figura a ser alcançada através da máxima mimetização da imagem tradicional e histórica da mulher construída pelo patriarcado (BARBOSA, 2010), na maioria dos casos, também foi possível perceber que a necessidade

de realização da cirurgia de transgenitalização e de estética para consumação dessa identidade, cabendo a afirmativa de que para essas mulheres, um parâmetro de identificação importante é a resolução da disforia com o seu corpo.

Em contrapartida, a travesti surge como um sujeito sem definição completa, ela é a imagem marginalizada do sujeito que busca a identidade feminina (BARBOSA, 2010), sua construção é marcada pelas estigmatização de uma identidade masculina enquanto expressa feminilidade, como se funcionasse como uma espécie de não-binariedade ligada ao feminino. A travesti habita um lugar incerto na concepção da comunidade cisnormativa, uma vez que, para a sociedade, ainda que a sua identidade não seja vista como completamente feminina e higienizada como a da mulher trans, ela também não é lida como um sujeito masculino.

Assim, a mulher trans ocupa um lugar de privilégio em questão de classe sobre a travesti, a sua imagem higienizada pela sociedade cisnormativa cria espaços que lhe são violentos, mas que ainda permitem a sua entrada através da falácia da meritocracia, enquanto a travesti marginalizada que vive na periferia do capital é a inimiga a ser combatida pelo sistema sexo-gênero.

Entretanto, em quesitos de formalidade, ambas, tanto a travesti como a mulher trans, partem da subversão da identidade feminina e alienação de conceitos tradicionais de gênero para a expressão de sua identidade, não havendo razão para uma diferenciação própria que as afaste.

A criação de parâmetros de distinção na comunidade transexual para catalogar os sujeitos, separá-los e validá-los em detrimento da identidade de outros, não é um instrumento de auxílio e validação verdadeiro, mas uma política higienista e de controle de corpos e identidades do sistema sexo-gênero em uma sociedade cisnormativa que se mostrou extremamente competente em criminalizar e segregar corpos trans.

Portanto, além da transgressão do direito à própria identidade, ao não se permitir que mulheres trans cumpram sua pena privativa de liberdade no presídio feminino, outras violências são tacitamente permitidas pelo Estado, como a violência física, sexual e moral, praticada por outros presos e por guardas. Ademais, as mulheres não poderão ter acesso a produtos femininos, serão obrigadas a cortar seu cabelo (na maioria das vezes) e não poderão exercer a sua feminilidade. Por fim, vale ressaltar que não existe uma diferenciação real entre a mulher transgênero e a travesti, a qual é mais ainda marginalizada e violentada por teoricamente não ser tão feminina.

4 ESTADO DA ARTE DOS PRESÍDIOS BRASILEIROS

A primeira violência vivenciada por mulheres trans, ainda antes de serem inseridas no sistema penitenciário, é o estigma social. A coerção que advém da vigilância é uma forma de controle eficiente e pode ser entendida como uma etapa do processo de punição (FOUCAULT, 2014); tendo isso em vista, a problemática do encarceramento de mulheres transexuais e travestis tem que ser entendida a partir do momento em que essas mulheres se afirmam perante a sociedade enquanto mulheres trans, violando a imposição de gênero atribuída a elas em seu nascimento.

Isso ocorre, pois, a história do movimento LGBTQ+, principalmente a parte da história que fala sobre a vivência de pessoas trans, foi apagada tanto pelo movimento reacionário e conservador, quanto pelo próprio movimento LGBTQ+ que, em determinado ponto da luta, foi cooptado pela lógica do patriarcado e passou a reproduzir comportamentos heteronormativos e cisnormativos em relacionamentos centrados em pessoas queer (BUTLER, 2019).

Dessa forma, a violência sofrida por essas mulheres começa na negação do seu direito à autoafirmação e autoimagem, bem como à sua própria história, dificultando o processo de aceitação vivenciado por pessoas LGBTQs no começo de seu processo de descoberta de expressão de gênero e sexualidade. Após isso, no curso do etiquetamento, a marginalização dessas mulheres é vital para a manutenção da cadeia de opressão vivida por elas; uma vez que, a transgeneridade e a travestilidade são parâmetros utilizados para segregação social em sociedades transfóbicas, e possibilitam que às pessoas trans sejam negados direitos fundamentais, além de serviços, empregos e utilidades básicas.

Assim, cria-se um sistema de opressão que expropria dessas mulheres a sua dignidade e sua percepção de humanidade, transformando-as em seres indesejáveis, que devem ser retirados do convívio social. Nesse sentido, essas violências sofridas por mulheres trans tornam-nas sujeitos de interesse do sistema prisional, uma vez que o presídio desempenha uma função social de isolamento dos indivíduos vistos como indesejáveis pela sociedade (DAVIS, 2018).

Dessa forma, observa-se que essas violências se estendem para dentro dos presídios. Isto porque os sujeitos inseridos no sistema prisional, ainda que tenham sido retirados do convívio social, foram moldados na realidade imposta pela sociedade externa aos muros da instituição prisional; ou seja, eles reproduzem os discursos, ações e estruturas da sociedade em que estavam inseridos (FOUCAULT, 2014). Dessa forma, ao ingressarem no sistema

prisonal, essas mulheres não estão livres das violências que já sofriam, o que acontece, na verdade, é que elas estão mais suscetíveis a novas formas de violações de direitos e de supressão de sua identidade.

Isso ocorre em razão da violência sofrida por essas mulheres pode ser percebida em diferentes aspectos do cumprimento da pena, desde a violência institucional com a negação a itens básicos de higiene ou de produtos que auxiliem na afirmação de sua identidade feminina – além do abuso de autoridade praticado pelos agentes penitenciários no exercício da função – (SANZOVO, 2021), como na própria relação de convivência entre os apenados, uma vez que é comum que os detentos reproduzam episódios de transfobia dentro da instituição prisional, sejam com violência verbal, sexual, física ou psicológica.

Ademais, a falta de dados oficiais sobre as condições em que vivem as pessoas trans também é uma violência própria do sistema penitenciário, na medida em que, nos relatórios realizados periodicamente pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SISDEPEN) – ferramenta de coleta de dados do sistema penitenciário brasileiro – , não constam dados sobre a realidade vivenciada por pessoas LGBTs no sistema prisional, apenas a quantidade de vagas disponíveis em alas e celas próprias para pessoas LGBTs.

Além disso, também, não há dados da população carcerária trans nos painéis estatísticos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), apenas há a Resolução nº 348 de 13 de outubro de 2020, estabelecendo diretrizes relacionados ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti e intersexo (LGBTI) que esteja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente, entretanto, sem nenhuma verificação de que essas diretrizes estejam sendo cumpridas.

Assim, não é possível dispor a essas pessoas o tratamento ou resolução adequados às suas demandas, haja vista que o Estado se comporta de forma omissa a essa população; diferentemente do que ocorre com a população cisgênero e heterossexual, que possuem dados relativos à sua mortalidade, enfermidades a que estão suscetíveis, registro de idade, cor ou etnia, bem como as condições das alas, celas e presídios destinadas a essas pessoas.

Desse modo, a inexistência dos dados referentes a mulheres trans e travestis no sistema prisional é um instrumento eficaz para a manutenção das relações de opressão e de apagamento das vivências dessas mulheres no cumprimento da pena. Tendo isso em vista, Sanzovo (2021) realizou uma pesquisa de campo em presídios nos estados de São Paulo e Minas Gerais sobre a realidade das mulheres trans e travestis inseridas no sistema prisional.

Em sua pesquisa, Sanzovo (2021) colheu relatos dessas mulheres sobre as condições a que eram sujeitadas. Diante disso, as detentas relataram violações em matéria de acomodação de detentas, com índices de superlotação das celas destinadas a pessoas LGBTs bastante superiores dos outros apenados, negação de produtos de higiene básica, obrigatoriedade de uso de roupas masculinas, falta de possibilidade emprego ou educação, impedimentos à continuidade do tratamento hormonal, restrições à manifestação da identidade feminina, negação ao uso do nome social, violência física e ameaça por outros detentos e por agentes penitenciários, bem como a negação às atividades de lazer e de roupas íntimas femininas, além de outras violações.

Assim, Sanzovo (2021) conta o seguinte relato de uma detenta:

[...] ninguém da unidade inteira me chama de Dina. Jamais. É preso, monstro, é lixo, tô sendo sincero e realista, é isso. Nossa, eu já apanhei muitas vezes de um agente aqui. Uma vez o agente foi fazer o confere: 'Caetano da Silva' (nome fictício), eu respondi: "Por favor, Dina da Silva", ele falou: "Quando você me apresentar algum documento escrito Dina da Silva, eu te chamo por Dina da Silva, ok? Ah, e se você me falar isso mais uma vez, você vai ser comunicado." (Dina, ala LGBT, Jason, MG) (SANZOVO, 2021, p. 146)

Dessa forma, os ralos coletados do Sanzovo (2021), evidenciam a opressão vivida por mulheres trans e travestis pelos agentes prisionais. A negação do nome social é parte da expropriação da identidade dessas mulheres, pois o nome é um direito da personalidade, sendo indisponível e inalienável por terceiros (BRASIL, 1988), ao serem negadas do uso de seu nome, essas mulheres são destituídas de parte de sua identidade, suas vivências são apagadas e sua manifestação de gênero lhes é restrita.

Não distante disso, após terem o seu direito à identidade de gênero e afirmação de autoimagem destituídos pelas relações sociais nas instituições prisionais, essas mulheres sofrem violência física, verbal e psicológica. Isso se dá pela criação de uma hierarquia social dentro dos presídios, pois, onde há indivíduos, há relações de poder e, onde existe poder, há uma parte que exerce o poder e outra parte que resiste (FOUCAULT, 2021). Dessa forma, percebe-se a existência de uma cadeia hierárquica nas instituições prisionais, em que as mulheres trans são sujeitos da base, ou seja, são passíveis de maus-tratos e violências variadas.

Entretanto, não é possível estudar esses fenômenos de violência contra mulheres trans e travestis fora do espectro da homotransfobia, pois, parte dos relatos coletados pela pesquisa de Sanzovo (2021) reportam a recorrência dos ataques destinados às mulheres transexuais por outros presos e por agentes prisionais.

Exemplo disso, é a seguinte fala registrada por Sanzovo (2012, p. 153) “[...] eles falam assim: ‘tem que virar homem, aqui é cadeia de homem, se eu pegar um eu mato, aqui tem que respeitar ou a gente mata.’ Essas coisas, essas pegadinhas (Fernanda CDP-II, São Paulo)”. Esse registro demonstra as ameaças e formas de manifestação de violência verbais. Assim, atenta-se que o encarceramento dessas mulheres em alas, celas e presídios masculinos, expõe-nas ao perigo constante de lesão de sua integridade.

A pena a que estão suscetíveis nos presídios deve tratar apenas do fato típico cometido por elas. Todavia, o que ocorre, na realidade, é o exercício de um poder de coerção social, pautado na violência física, verbal e psicológica, além da negação a itens básicos de higiene e de bem-estar. Não obstante, a própria instituição corrobora para essas violações de direito, pois o Estado deveria tutelar essas mulheres e garantir que seus direitos fossem assegurados no cumprimento da pena (BRASIL, 1984).

Entretanto, é mais interessante para a instituição que essas mulheres sejam mantidas em condições degradantes, a fim de que elas se sujeitem aos desígnios da coerção social exercida sobre elas, adequando-se ao comportamento cisnormativo e heteronormativo dominante na sociedade, haja vista que essas pessoas são lidas pela sociedade como seres desviantes (BUTLER, 2021), alienando o conceito tradicional de gênero e subvertendo-o ao espectro do não-binarismo.

Assim, percebe-se que a violência é uma realidade constante vivida por mulheres transexuais e travestis encarceradas. As condições a que são submetidas violam os preceitos fundamentais da dignidade da pessoa humana e são realizados tanto pela omissão do Estado quanto pela sociedade externa e por coerção da própria comunidade prisional.

O presídio exerce a função de controle e correção designadas por Foucault (2014) de forma exemplar, as mulheres trans são coagidas e humilhadas até que suas identidades sejam apagadas e não seja mais possível o mínimo de manifestação de sua individualidade ou de sua expressão de gênero, que são requisitos essenciais no processo de construção do indivíduo (BUTLER, 2021). Nesse sentido, a transfobia presente fora dos muros do presídio ainda influencia as relações no cárcere e impede que essas mulheres tenham a oportunidade de cumprir a pena em condições mínimas de dignidade.

5 CONCLUSÃO

Quando se considera o que significa ser uma mulher, a resposta frequentemente está relacionada com características biológicas, como se o órgão sexual feminino e a definição de

feminilidade fossem indissociáveis e imutáveis. Se essa fosse a verdade, a ideia de ser mulher seria um conceito rígido e pré-determinado, sem possibilidade de escolha por parte dos indivíduos para desempenhar papéis diferentes daqueles que são associados ao seu sexo. Sendo assim, o gênero e funções sociais e a divisão sexual do trabalho decorrentes dele seriam determinadas por fatores biológicos.

Entretanto, o gênero não é uma característica naturalmente determinada, mas sim performativa, pautada na norma cis-hétero, moldada através de ações repetidas que influenciam a identidade de um indivíduo. Isso implica que o gênero é, de certa forma, um treinamento condicionante que precisa ser constantemente lembrado e praticado, sendo assim percebe-se que o gênero é uma construção cultural, social e histórica, e não algo intrínseco ao ser humano (BUTLER 2019). Um exemplo disso são as cores destinadas ao sexo, azul para menino, rosa para menina, ninguém nasce já gostando de uma cor por fatores biológicos, é algo construído e reforçado pelas instituições desde o momento em que se chega no mundo.

Desse modo, dependendo do sexo do sujeito, será lhe determinado um papel, ou seja, se for do sexo masculino irá ser moldado de certa forma, se for de sexo feminino será de outra, estabelecendo-se um sistema sexo-gênero binário.

Nesse sentido, analisando o sistema sexo-gênero, a transgeneridade é somente a subversão do que é imposto por todas as instituições do que é ser mulher ou do que é ser homem, e por isso causa estranhamento nos demais que aceitam o que é pré-determinado, fazendo com que os que não seguem o sistema sexo-gênero sejam considerados anormais. Por consequência, são geradas diversas violências para as pessoas que não performam o que é considerado como condizente com o sexo, inclusive a imposição do presídio masculino para mulheres trans.

Sendo assim, o conceito de mulher não está ligado por fatores de ordem biológica, já que o gênero não é algo inerente ao ser humano e sim uma performance de atos tidos como apropriados para determinado sexo, ou seja, ser mulher nada mais é que performar feminilidade. Desse modo, identidades de gênero não são fixas, mas sim fluidas e podem mudar ao longo do tempo.

As normas de gênero são impostas desde o nascimento e a sociedade espera que as pessoas se conformem a essas normas e quando essa expectativa é frustrada, há o estranhamento e a violência perante os considerados subversivos. Percebe-se que a própria diferenciação entre a mulher transgênero e a travesti é uma violência estrutural, já que não existe uma real diferença entre as duas, porém, pela travesti não performar tanta feminilidade

é mais marginalizada e violentada, sendo assim essa distinção é apenas uma forma de impor como seria uma “verdadeira” mulher, como o corpo deve ser, como a performance deve funcionar.

Uma das violências da própria identidade da mulher trans é a determinação do cumprimento de pena em presídios masculinos, medida que gera ainda mais violências que ocorrem dentro do cárcere. Destaca-se que desde 2014 há a Resolução Conjunta de Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, que tem como objetivo proteger os direitos da população LGBTQ+. Entretanto, mesmo assim, foi necessário, considerando o cenário de privação de liberdade da população LGBTQ+ em cárceres, a Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (ALGBT) propor a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 527, apontando várias decisões judiciais que não estavam em conformidade com a referida resolução.

Entre os dispositivos da resolução destacados pela ALGBT, estão o art. 3º, §§1º e 2º, e o art. 4º, *caput* e parágrafo único, que determinam a criação de áreas específicas para gays e travestis em unidades prisionais masculinas, bem como o encaminhamento de pessoas transexuais masculinas e femininas para unidades prisionais femininas, garantindo um tratamento igualitário entre mulheres transgêneros e cisgêneros.

Inicialmente, a ALGBT solicitou a transferência de mulheres transexuais e travestis para presídios femininos, mas posteriormente acrescentou que deveria ser dada a opção de escolha para o cumprimento de pena em prisões femininas ou masculinas para as travestis que se identificam com o gênero feminino.

Em 2019, o ministro Luís Roberto Barroso deferiu parcialmente a medida cautelar, determinando apenas o deslocamento de transgêneros femininas para presídios femininos, sob a justificativa de que a discussão sobre o tema em relação às travestis deveria ser mais ampla. Em 2020, a ALGBT solicitou que a medida cautelar fosse integralmente acolhida, incluindo também as travestis. O ministro Luís Roberto Barroso decidiu ajustar os termos da cautelar previamente deferida, assegurando que transgêneros e travestis com identidade de gênero feminina possuem o direito de escolha de cumprir pena em estabelecimento prisional feminino ou masculino, contanto que seja em local reservado.

Tendo isso em vista, até 2020 o direito à própria identidade foi negado às mulheres trans, assim, retirando dessas mulheres a própria dignidade e negando-lhes direitos fundamentais, tendo como consequência a violência no cárcere, manifestada de diversas maneiras como, a transfobia reproduzida pelos detentos dentro da instituição prisional que

resulta em violência verbal, sexual, física e psicológica, o abuso de poder praticado pelos agentes penitenciários, entre outras formas.

Além disso, a falta de dados sobre a realidade vivenciada por pessoas trans é uma outra forma de violência perpetrada pelo sistema penitenciário, já que os relatórios realizados pelo SISDEPEN não contemplam informações sobre as condições de vida dessas pessoas, impedindo a adoção de medidas adequadas para atender às suas demandas e resultando na manutenção das opressões e violências, já que é como se essas mulheres não existissem e nada acontecesse com elas.

Portanto, conclui-se que o uso do sistema sexo-gênero é ultrapassado, pois o gênero, na verdade, está ligado com a performance, ou seja não é determinado pelo sexo, sendo, logo uma construção social, cultural e histórica do que é tido como feminino e masculino (BUTLER, 2019). Apesar disso e apesar da Resolução Conjunta de Presidência da República e do Conselho de Combate à Discriminação nº 1, de 15 de abril de 2014 já prever o direito de mulheres trans serem encaminhadas para o presídio feminino, várias decisões judiciais foram no sentido de negar tal direito, sendo necessário a Associação propor a ADPF nº 527 a fim de que mulheres transgêneros/travestis pudessem cumprir pena em presídio feminino.

Então, até o ajustamento da liminar já deferida, em 2020, a qual resguardou que transgêneros e travestis com identidade de gênero feminina possam escolher o cumprimento de pena em estabelecimento prisional feminino ou masculino, desde que seja em local reservado, foi negado o direito de identidade das mulheres trans, além da ocorrência de diversas violências ocorridas no presídio masculino, o qual oferece mais perigos para essa comunidade do que o destinado as mulheres.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Bruno Cesar. **Nomes e Diferenças**: uma etnografia dos usos das categorias travesti e transexual. 2010. 130 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Antropologia, Departamento de Antropologia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

BUTLER, Judith. **Corpos que importam**: os limites discursivos do "sexo". São Paulo: N-1; Crocodilo, 2019.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade. 21. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 15 nov. 2022.

BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial da União: República Federativa do Brasil: Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 15 nov. 2022

BRASIL. **Resolução Conjunta No- 1, de 15 de abril de 2014**. 74. ed. Brasília, DISTRITO FEDERAL, 15 abr. 2014. Seção 1, p. 1-3.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 527. Relator: Roberto Barroso. Brasília, DF, 18 de abril de 2021. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 527 Distrito Federal**.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Resolução Nº 348 de 13 de outubro de 2020**. Diário da Justiça do Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DISTRITO FEDERAL

DAVIS, Angela. **Estarão as prisões obsoletas?**. 5. ed. São Paulo: Bertrand Brasil, 2018.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 13. ed. São Paulo: Paz & Terra, 2021.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 42. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade: a vontade de saber**. 11. ed. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2021.

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

RUBIN, Gayle. **Políticas do sexo**. São Paulo: Ubu Editora, 2017.

SANZOVO, Natália Macedo. **O lugar das trans na prisão**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

JOGOS DE AZAR E LAVAGEM DE DINHEIRO: OS REFLEXOS DO PROJETO-LEI Nº 442/91 NA REPRESSÃO À LAVAGEM DE CAPITAIS

GAMBLING AND MONEY LAUNDERING:
THE REFLECTIONS OF BILL NO. 442/91 IN THE REPRESSION OF MONEY
LAUNDERING.

Recebido em	23/05/2023
Aprovado em	26/05/2023

Bianca Cristina da Silva Pereira ¹
Mimon Peres Medeiros Neto²
Homero Lamarão Neto ³

RESUMO

O presente artigo apresenta um estudo teórico realizado por meio de pesquisa bibliográfica e documental acerca do Projeto de Lei nº 442 de 1991 e seus reflexos na investigação policial dos jogos de azar. Dessa forma, seu objetivo é demonstrar como a regulamentação dos jogos de azar pelo referido projeto de lei afeta a atuação policial nos casos de embranquecimento de capitais que têm como crime antecedente a prática de jogos de azar, haja vista a retirada do seu caráter de ilicitude. Em razão disso, foram incorporados ao trabalho, elementos jurisprudenciais e doutrinários que versam sobre lavagem de dinheiro e contravenções penais, bem como materiais históricos e sociológicos que tratam da matéria de jogos de azar na sociedade brasileira. Assim, a metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e documental, com levantamento de fontes primárias e secundárias, através de uma abordagem qualitativa dos documentos analisados através do método dedutivo.

Palavras-chave: Processo penal; lavagem de dinheiro; jogos de azar; projeto de lei; investigação policial.

ABSTRACT

The present article presents a theoretical study carried out through bibliographic and documentary research about the Bill No. 442 of 1991 and its impacts on police investigation of gambling. Therefore, its objective is to demonstrate how the regulation of gambling by the

¹ Graduanda em Direito no CESUPA.

² Graduando em Direito, secretário geral do centro acadêmico de direito otávio mendonça, integrante do laboratório de ciências criminais do ibccrim.

³ Doutor em Direito -Universidade Federal do Pará (UFPA). Professor Colaborador da Escola Judicial do Poder Judiciário do Estado do Pará. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

referred bill affects police action in cases of money laundering whose underlying crime is the practice of gambling, given the removal of its illicit nature. For this reason, jurisprudential and doctrinal elements that deal with money laundering and criminal contraventions, as well as historical and sociological materials that deal with the subject of gambling in Brazilian society, were incorporated into the work. Thus, the methodology used was bibliographic and documentary research, with the collection of primary and secondary sources, through a qualitative approach to the documents analyzed through the deductive method.

Keywords: Criminal procedure; money laundering; gambling; bill; police investigation.

1 INTRODUÇÃO

A sociabilidade do ser humano e seu caráter de manutenção cultural possibilitam que certas práticas sejam transferidas e reproduzidas entre gerações, dessa forma, o indivíduo absorve os costumes e elementos de expressão e linguagem da sociedade em que está inserido, projetando uma mostra de suas relações interpessoais construídas desde o seu nascimento (STREY *et al.*, 2013). É esse caráter histórico-cultural do homem que permitiu que a prática dos jogos de azar se mantivesse presente no âmbito social brasileiro, ainda que estivessem instituídos normas e mecanismos de combate estatais à prática de jogos de azar.

Isso pode ser percebido através da carga histórica que envolve a prática desses jogos. Pois, a própria colonização do Brasil por Portugal teve um papel fundamental na inserção dos jogos na cultura brasileira, uma vez que foi com a fuga da Família Real Portuguesa das forças de Napoleão – que avançavam pela Europa no século XIX – e sua consequente instalação no Brasil, que grande parte da sobreposição da cultura portuguesa sobre as tradições brasileiras se intensificou; com a comitiva portuguesa tratando os brasileiros como indivíduos de segunda classe (GOMES, 2014).

Além de outros costumes, os jogos de azar foram inseridos na cultura brasileira através das instalações dos nobres e dos funcionários da Coroa Portuguesa que chegaram ao Brasil em 1808 (MELLO, 2017), na medida em que os portugueses trouxeram para a colônia as várias modalidades de jogos que estavam em destaque nos salões da Europa, além de suas formas mais populares e, dessa forma, usavam-se da prática desses jogos para conseguir maior apreço da população.

Diante disso, dada a recente chegada da Corte, desenvolvem-se na cidade do Rio de Janeiro novos padrões de ambientação social, influenciados principalmente pelos traços da cultura europeia, dentre os quais os jogos de salão, bem como outros jogos como os de cartas, dados e roleta chegaram no Brasil, abrangendo outras modalidades como os esportes, e assim,

os jogos de diversão foram implementados no país. Contudo, a regulamentação dessas atividades não foi realizada na mesma velocidade em que esses jogos se implementaram, uma vez que foi somente na década de 1830 que uma legislação restritiva sobre os jogos de azar foi elaborada (MELLO, 2017).

Na atualidade, o legislador contemporâneo entendeu que a matéria de jogos de azar ainda é objeto de análise das instituições de poder e controle social, haja vista que o exercício de jogos de azar e loterias, seja de forma pública ou privada, ainda não possui liberação estatal e encontra-se tipificado na lei de contravenções penais (BRASIL, 1941). Todavia, embora ainda exista uma tipificação específica, o Projeto de Lei nº 442/91 que trata da legalização dos jogos em várias vertentes quais sejam as operações de cassinos, bingos, jogo do bicho e outras modalidades de apostas (BRASIL, 1991) foi aprovado na Câmara dos Deputados, partindo para o Senado Federal visto que o ordenamento jurídico adota o sistema bicameral.

Tal projeto de lei surge como uma forma do Estado intervir na atividade econômica de exploração de jogos de azar, que poderão ser sujeitas a órgão supervisor federal, a fim de ampliar o turismo, e tentar sanar parte do problema histórico quanto à geração de emprego e renda e ampliação de desenvolvimento social, compatível com os preceitos da Carta Magna (BRASIL, 1991).

Todavia, as inovações legislativas propostas pelo legislador através desse projeto de lei, ao regulamentar uma prática que antes era vista como uma contravenção penal, afeta o modo em que a investigação policial pode atuar sobre os casos que envolvem o seu exercício, bem como interfere nas investigações dos crimes conexos de lavagem de dinheiro, dado o caráter parasitário da lavagem de capitais.

Tendo isso em vista, falar sobre a legalização dos jogos de azar já tipificados pela Lei de Contravenções Penais através do projeto de lei nº 442/91 é tratar de matérias processuais e de investigação que deverão ser reformuladas e repensadas a fim de atender ao princípio da legalidade nas ações do Estado. Assim, este trabalho busca investigar como a regulamentação dos jogos de azar e a descaracterização de sua ilicitude afetam a atuação da autoridade policial na investigação dos casos de lavagem de dinheiro.

Dessa forma, a presente pesquisa tem como problema: Como o projeto de lei nº 442/91 afeta a investigação policial nos casos de repressão à lavagem de dinheiro no Brasil?

Para isso, a metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e documental, com levantamento de fontes primárias e secundárias, através de uma abordagem qualitativa dos documentos analisados através do método dedutivo. Assim, foram elencados e estudados

materiais jurídicos, históricos, econômicos e culturais que tratam da relação entre jogos de azar e cultura social, além das matérias de processo penal, criminologia, direito penal contemporâneo e lavagem de dinheiro.

Nesse sentido, o trabalho está dividido em 4 partes. Após a introdução será tratado o item “o projeto-lei 442/41 e a regulamentação dos jogos de azar” a fim de apresentar o projeto-lei 442/91, discutir as diferentes modalidades de jogos de azar que foram criminalizadas e quais as propostas trazidas pelo referido projeto. Na segunda seção, será tratado o tema “os jogos de azar criminalizados e seu caráter antecedente à lavagem de dinheiro”, evidenciando como a lavagem de dinheiro se comporta quando seu crime antecedente é a prática de jogos de azar, relatando, também, a parasitariedade desse tipo.

Ademais, na terceira seção será abordado o tema “corrupção e jogos de azar” traçando um paralelo histórico e sociológico entre a colonização do Brasil e a inserção da cultura de jogos na sociedade brasileiro relacionando-a com a prática de atos de corrupção, a fim de demonstrar como os interesses do PL 442/91 podem ser afetados pela corrupção. Consoante a isso, na quarta seção, foi tratado o tema “os possíveis reflexos do projeto 442/91 na investigação policial” no intuito de apresentar como o projeto de lei afeta a investigação policial nos crimes de lavagem de dinheiro e quais os possíveis reflexos de sua aprovação.

2 O PROJETO-LEI 442/91 E A REGULAMENTAÇÃO DOS JOGOS DE AZAR

O projeto de lei nº 442/91 foi elaborado pelo então deputado Renato Vianna e trata inicialmente da revogação dos dispositivos legais que mencionam o jogo do bicho como uma prática ilícita. Entretanto, durante as tramitações pelo Legislativo, o projeto sofreu algumas alterações, tendo o seu texto alterado, até a procedência do seu arquivamento no ano de 1995 (BRASIL, 1991).

Diante disso, o dep. Nelson Marquezelli, representante do estado de São Paulo, a fim de resgatar a discussão sobre a tutela dos jogos de azar, requereu a criação de uma comissão especial para lidar com o tema. Dessa forma, em 2015, a comissão especial requerida foi constituída e, assim, os debates sobre a legalização dos jogos de azar retornaram ao interesse estatal, razão pela qual foram realizadas audiências públicas com os representantes do “Movimento Brasil Sem Azar”, um movimento de combate à prática de jogos de azar, bem como foram ouvidos especialistas na área de jogos e cassinos (BRANDÃO; PIOSEVAN, 2022).

Nesse sentido, observou-se uma diferenciação entre os conceitos de jogos de azar e jogos de habilidade. Isso se deu na medida em que a compreensão de que os jogos em sentido estrito se reconhecem entre si através da sua finalidade de promover diversão. Contudo, para a aplicação efetiva de uma legislação que criminalize ou legalize essa atividade, é necessário uma diferenciação entre o que pode ser classificado como jogos de azar.

Assim, considera-se como jogo de azar, aqueles em que o fator decisivo para a vitória ou derrota do jogador é puramente a sorte ou o acaso, não estando presente qualquer fator de técnica ou estratégia do jogador. Enquanto isso, os jogos de habilidade dependem de uma participação direta do jogador, seja em estratégia, avaliação prévia, ou por mero conhecimento prévio, diferente dos jogos de azar que dependem apenas da sorte do jogador (LOPEZ, 2012).

Dessa forma, podem ser inseridos no conceito de jogos de azar, aqueles como o jogo do bicho, cassino e jogos afins, uma vez que dependem exclusivamente da sorte do jogador (BRASIL, 1991). As apostas esportivas em plataformas digitais, por outro lado, não configuram como jogos de azar, mas jogos de habilidade, pois o conhecimento prévio do jogador e uma estratégia efetiva no momento da aposta interferem na sua possibilidade de ganho.

Diante disso, uma determinada promessa de pagamento ou uso de diversas estratégias buscam obter lucros ou prêmios específicos, são várias as modalidades que fazem parte do Projeto de lei em questão, sendo as mais destacadas jogo de chance, cassino, máquina de jogo e aposta, jogo de cassino, jogo de bingo, jogo do bicho e entidade turfística. Nesse sentido, é fato que o projeto de lei 442/91 terá que apresentar uma nova abordagem quanto a conceituação e as modalidades permitidas dos jogos de azar que pretende tutelar. Além disso, a Lei de Contravenções-Penais (BRASIL, 1941) define jogos de azar no seu artigo 50, §3º, na forma em que dispõe que:

“Art. 50- Estabelecer ou explorar jogo de azar em lugar público ou acessível ao público, mediante o pagamento de entrada ou sem ele
§3º- consideram-se jogos de azar:
a) o jogo em que o ganho e perda dependem exclusiva ou principalmente da sorte;
b) as apostas sobre corrida de cavalos fora de hipódromo ou de local onde sejam autorizadas;
c) as apostas sobre qualquer outra infração esportiva”
(BRASIL, 1941, online).”

Somado a isso, o projeto de lei reconhece três requisitos imprescindíveis para que ocorra jogos de azar, sendo eles: 1) o prêmio, que deve necessariamente poder ser convertido em dinheiro, 2) a sorte lúdica sendo o elemento norteador a aposta de um bem, sendo assim

possui como a sua principal finalidade a regulamentação da exploração dos jogos de azar abrangendo todo o território nacional, e também trouxe alterações na lei 7.291 e revogou o Decreto-Lei 9.215/46 e alguns dispositivos no que versa sobre a Lei de Contravenções Penais (BRASIL, 1991).

Tendo isso em vista, é preciso atentar para o fato de que o PL ainda está em tramitação no Senado Federal e visa não somente a regularização dos jogos de azar, mas sua regulamentação, trazendo uma gama de regramentos e condições para que esse projeto seja implementado de forma eficaz (BRASIL, 1991). Assim, o PL requer que a exploração dos jogos de azar aconteça por meio de autorização dos estados e da União, observando a disposição da lei e sua aplicabilidade, que é detalhado para cada espécie de jogo.

Além disso, os jogos que são contemplados pelo projeto no dispositivo legal foram: jogos de cassino, jogos de bingo, jogos de vídeo-bingo, jogos online, jogo do bicho e apostas turfísticas, observando que a prática e a exploração de jogos e apostas ocorrerá em estabelecimento físico que será realizado mediante obtenção prévia pelo interessado, dos atos que deverá ter o consentimento do poder público (BRASIL, 1991).

Nesse sentido, o texto do projeto deixa claro que a exploração dos jogos e apostas configura atividade econômica privada sujeita aos termos do parágrafo único do art. 170 da Carta Magna (BRASIL, 1988), ao controle e fiscalização do poder público e à observância do disposto nesta lei e na sua implementação, considerado o interesse público pertinente ao mercado de jogos de azar.

Não obstante, essa regulação terá como objetivo o bom andamento do mercado e o desenvolvimento da atividade do turismo, fomentando a geração de emprego e renda com o intuito de buscar o desenvolvimento regional, e garantir a transparência à prática de jogos de azar (BRASIL, 1991). Dessa forma, fica claro as medidas de prevenção cabíveis com o enfoque na prevenção e combate à sonegação fiscal, a lavagem de capitais e financiamento do crime organizado, com o fito de promover a realização de apostas dentro da legalidade.

Assim, Conforme, descrito no PL 442/91, o órgão que ficará responsável pela regulamentação é o Ministério da Economia que terá a responsabilidade do credenciamento e fiscalização dessa prática, no que diz respeito a exploração de jogos e apostas é considerada atividade econômica privada que está sujeita ao art. 170 da Constituição Federal, e faz parte da supervisão e domínio do poder público e a garantia do disposto nessa lei e traz à tona o interesse público em detrimento do mercado de jogos e apostas no país.

Desse modo, no que diz respeito à competência, caberá privativamente à União através do Ministério da Economia formular a política de organização do mercado de jogos de azar

com a finalidade de supervisionar, fiscalizar e explorar a atividade no âmbito social (BRASIL, 1991). Diante disso, fica instituído um órgão fiscalizador para fixar as penalidades cabíveis; restando aos estados a responsabilidade de permitir a exploração da loteria estadual e o jogo do bicho, quando já forem licenciados pela União.

Nesse viés, por versar sobre uma matéria socialmente controversa, uma vez que o debate social entre a moralidade que envolve a prática de jogos de azar e a própria marginalização que alguns desses jogos – como o jogo do bicho – possuem, precisa de aprovação tanto na câmara dos deputados, casa iniciadora, quanto no senado federal, casa revisora, então nos termos do caput do art. 65 da constituição federal combinado com o art. 134 do regimento comum da câmara, o projeto de lei no 442, de 1991 foi submetido à apreciação do Senado Federal por meio do Ofício nº 71/2022/SGM. Até o presente momento, dezembro de 2022 a proposta permanece pendente de apreciação.

A finalidade da intervenção do Estado na atividade econômica que versa sobre essa temática tem por objetivo formular políticas, atuar com interesse nacional e desenvolvimento econômico de várias regiões com o objetivo de gerar emprego e desenvolvimento (BRASIL, 1991). Assim, estabelecem-se requisitos de exploração de apostas transparentes, seguras e confiáveis para agir na política de prevenção e combate a práticas criminosas como a lavagem de dinheiro, sonegação fiscal e financiamento ao crime organizado.

Ademais, os jogos de aposta terão um sistema próprio, constituído na figura do SINAJ – Sistema Nacional de Jogos e Apostas – fixado no capítulo I, art., 7º do PL, o qual evidencia a maneira como os jogos de aposta serão regulados (BRASIL, 1991). Desse modo, fica responsável pela fiscalização do SINAJ, o Ministério da Economia, que também se responsabilizará pelas entidades operadoras de jogos e apostas, pelas empresas de auditoria contábil, pelas entidades de autorregulação do mercado, pelas locadoras de máquinas e empresas turísticas.

Além disso, no Capítulo I, o art. 85 dispõe sobre a política de prevenção à lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo expõe que as entidades operadoras de jogos e apostas tem o dever de implementar e estabelecer política criada com base em princípios e diretrizes (BRASIL, 1991). Nesse viés, o objetivo é buscar prevenir a sua utilização para a prática de lavagem de capitais e de financiamento ao terrorismo, o Órgão fiscalizador de combate a esse delito será o Ministério da Economia.

Consoante a isso, em seu art. 87 e incisos dispõe sobre quais são as regras e diretrizes que a política de prevenção e combate à lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo devem adotar que são as responsabilidades para o cumprimento de obrigações previstas nesse

capítulo (BRASIL, 1991). Dessa forma, será pelo Ministério da Economia, o procedimento de avaliação e análise de jogos e apostas, e a utilização das novas tecnologias, com o fito de buscar permanente mitigação do risco dos crimes acima supracitados.

Assim, deverá ocorrer a avaliação interna de risco com o intuito de identificar e mensurar o perigo de utilização dos jogos e apostas na prática de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo (BRASIL, 1991). Desse modo, a avaliação de efetividade na política, dos procedimentos e do controle interno, irá aplicar a seleção, contratação e capacitação de funcionários, de parceiros e de prestadores de serviços terceirizados para poder dar um desenvolvimento eficiente na prevenção e erradicação desses delitos.

Tendo isso em vista, ao pensar a forma como esses jogos de azar serão permitidos, o projeto de lei 442/91 diz respeito sobre a regulamentação das modalidades de jogos de azar e de habilidade no ordenamento jurídico, tratando de formas de jogos já existentes como jogo do bicho, bingos e sites de apostas on-line e a implementação de cassino como atividade de turismo no país. (BRASIL, 1991).

Assim, no art. 2º do projeto supracitado retrata as modalidades que poderão ser aceitas no cotidiano e que estarão amparadas pela legislação em comento que são jogo de chance, cassino, máquina de jogo e aposta, jogo de cassino, jogo de bingo. (BRASIL, 1991). Contudo, faz a diferença entre as modalidades que serão aceitas, além das citadas acima, conceituando jogo e jogador.

Desse modo, as outras categorias permitidas fixam o conceito de apostador e aposta, sendo essa espécie o agente de jogos e apostas, participação qualificada, grupo de controle, empresa locadora de máquinas, jogo do bicho, entidade turfística e jogo de habilidades mentais. (BRASIL, 1991). Abrangendo, então, quase a totalidade de formas que dizem respeito sobre as habilidades e jogos de azar, demonstrando ser uma legislação ampla a fim de legislar sobre o maior número de modalidades.

Diante disso, na medida em que discorre no projeto, há algumas categorias que não configuram jogos ou apostas, como os realizados por meio de sociedades de capitalização e por sociedade administradora de consórcio, por pessoa jurídica que exerce atividade comercial, industrial ou de compra e venda de imóveis, por exploradoras ou organizadoras exclusivamente de jogos de habilidades mentais. (BRASIL, 1991).

Nesse viés, ao entender que algumas modalidades não podem gozar de legitimidade e, portanto, constituem ainda como prática ilícita, ocorre que o Legislador tenta prevenir crimes que possam advir desses jogos, tais como a lavagem de dinheiro, o financiamento ao terrorismo, sonegação fiscal e práticas afins.

Todavia, o projeto de lei ainda permanece em processo de tramitação para que seja votado e se obtenha a sua permanência ou não, dessa forma por meio dele é detalhado em cada artigo expondo de qual maneira a proposta sairia do plano intelectual para o fático.

3 OS JOGOS DE AZAR CRIMINALIZADOS E SEU CARÁTER ANTECEDENTE À LAVAGEM DE DINHEIRO

A lavagem de dinheiro consiste no processo em que o indivíduo trata as importâncias e os lucros obtidos de forma ilícita de forma que esse dinheiro aparente ter sido obtido de forma lícita, através da dissimulação ou da ocultação sobre a sua real natureza. Dessa forma, o embranquecimento de capitais não é um tipo penal ligado à uma conduta única ou taxativa, mas um processo capaz de ser fracionado e sobre o qual um dos métodos mais eficazes é a dissimulação feita pelo agente, a fim de atribuir uma aparência lícita ao dinheiro auferido através do crime antecedente à lavagem ou da ocultação quanto à real natureza do dinheiro.

Dessa forma, o seu objeto material, aquele sobre o qual recai a prática delitiva, não é o mesmo que o bem jurídico tutelado pela lei que trata da lavagem de dinheiro. Assim, o objeto material é, nos conforme Badaró e Bottini (2019), a totalidade dos bens, direitos e valores resultantes da ação delitiva do agente; enquanto o bem juridicamente tutelado se constitui na figura na ordem socioeconômica e a administração pública (MENDRONI, 2018).

Além disso, o crime de lavagem mostra-se um tipo penal *suis generis* na medida em que se comporta de forma parasitária quanto ao crime que o antecedeu. Ora, se há a necessidade da existência de um ilícito penal anterior que motivou a existência de um objeto alvo do cometimento de lavagem, então estaria, a lavagem de capitais, ligado à necessidade efetiva de um crime antecedente para existir. Tal abordagem apresenta, de fato, uma perspectiva relevante para a análise do tipo penal da lavagem.

Todavia, ainda que a lavagem de dinheiro se comporte de forma parasitária em relação ao crime antecedente, ela não está necessariamente ligada à infração interior de forma a depender das condutas que geraram o fato para que ela necessária ocorra, basta que seja comprovada a inexistência de uma origem lícita e certa quanto ao direito, bem ou vantagem discutida para que o tratamento dado a essas importâncias possam caracterizar a lavagem de dinheiro (BADARÓ; BOTTINI, 2019).

Tendo isso em vista, o próprio legislador, ao instituir a lei 9.613/1998, decidiu atribuir à lavagem de dinheiro trâmites e características próprias que a individualize enquanto tipo penal autônomo (BADARÓ; BOTTINI, 2019), retirando-lhe o aspecto de dependência

que recaia sobre esse tipo de forma a criar a ilusão de que o tratamento direcionado ao crime antecedente deveria ser também conferido ao embranquecimento de capitais, haja a vista a relação existente entre eles.

Dessa forma, instituiu a lei 9.613/1988 que a lavagem de dinheiro seria um crime autônomo não só materialmente, estando em um tipo penal próprio, mas processualmente (BRASIL, 1998), não sendo cabível a necessidade de similitude entre a sentença que julga o suposto fato gerador do objeto alvo da lavagem e a sentença que julga a prática da lavagem em si.

Assim, os trâmites processuais da lavagem de dinheiro não estão necessariamente ligados ao crime antecedente. Isso, pois, em que pese o embranquecimento de capitais envolva o processo em que o agente torna o dinheiro obtido de forma ilegal em dinheiro “lícito” (BADARÓ; BOTTINI, 2019), a lei 9.613/1998 concedeu a esse delito um caráter de independência, atribuindo-lhe celeridade processual e autonomia de julgamento quanto ao crime antecedente (BRASIL, 1998).

Não há um rol taxativo na legislação que trata da lavagem de dinheiro sobre quais os atos que podem ser enquadrados como crime antecedente ao embranquecimento de capitais. Todavia, o legislador entendeu que as infrações penais, sendo elas crimes tipificados no código penal ou contravenções penais, figuram como polo de análise quanto à natureza do objeto, valor, bem ou direito alvo da lavagem de dinheiro. Assim, é possível que os jogos de azar integrem a relação penal como crime antecedente.

Isso, pois, embora a prática de jogos de azar ainda seja comum no Brasil (JUPIARA; OTAVIO, 2015) a participação, organização e prática desses eventos não é permitida pela lei de contravenções penais. Desse modo, os lucros, bens, direitos, vantagens e importâncias que possam ser auferidos através do seu exercício configuram como objeto ilícito e, portanto, podem ser atrelados à lavagem de dinheiro como objeto material do crime na medida em que forem tratados e sua natureza oculta ou dissimulada a fim de manipular sua origem dando a esses objetos uma falsa aparência de licitude.

É possível, de fato, que as ações penais que transmitem sobre o crime antecedente e a lavagem de dinheiro sejam atreladas no processo, seja pelo instituto da conexão processual (LIMA, 2020), ou em razão da própria possibilidade de existência de concurso material de crimes entre a lavagem de dinheiro e o crime antecedente (MENDRONI, 2018).

Contudo, ainda que seja possível que os processos andem juntos, a mera desconsideração da ilicitude do crime antecedente não necessariamente implica na desconsideração da lavagem de dinheiro se ainda restar comprovado que a vantagem, valor,

direito ou bem ainda constitui como consequente de prática ilícita, mesmo que não seja aquela discutida no processo. A própria prescrição do crime antecedente não afeta a caracterização da lavagem de dinheiro. Pois, o que se discute no caso desse crime é a ocultação e a dissimulação realizada pelo agente na tentativa de atribuir a um objeto o aspecto de licitude quanto a sua origem.

Nesse sentido, percebe-se que até mesmo a concepção de uma hipótese em que a lavagem de dinheiro ocorra na figura de um crime preterdoloso não encontra fundamento. Pois, a conduta preterdolosa entende a existência de um crime antecedente e um crime consequente, havendo a presença de dolo no antecedente e culpa no consequente (GRECO, 2018). No caso do clareamento de capitais, não há crime consequente, mas um tipo penal autônomo, inexistindo, também, a possibilidade do seu cometimento de forma culposa.

É necessário a esse tipo a existência de um tipo subjetivo doloso, sendo essa a intenção de esconder a real natureza do objeto alvo da lavagem. Assim, entende-se que os jogos de azar, ainda que configurem como contravenção penal e não como crime tipificado pelo código penal, podem ser entendidos como crime antecedente à lavagem de dinheiro. Uma vez que a legislação pede apenas que a natureza do bem, vantagem, direito ou valor tenha ocorrido em razão de uma infração penal, não realizando qualquer distinção entre a necessidade de uma contravenção penal ou crime tipificado.

4 CORRUPÇÃO E JOGOS DE AZAR NA CULTURA BRASILEIRA

O processo de colonização da América Latina pelos países europeus fez com que ocorresse a sobreposição da cultura europeia à cultura latino-americana, de forma a institucionalizar e normatizar os sistemas de organização social – seja tanto em regime político, quanto em regime democrático – impondo-os aos povos já habitantes desses países seu idioma, linguagem, conceitos, costumes e tradições, com o consequente apagamento dessas populações e, até mesmo, a erradicação de algumas civilizações pré-colombianas e pré-cabralianas (GALEANO, 2010).

Com os jogos de azar, a situação não foi diferente. Em razão da fuga da Coroa Portuguesa das forças armadas de Napoleão, no final de 1807, e sua instalação no Brasil em janeiro de 1808 que os jogos de azar iniciaram seu papel de modificação da cultura brasileira. (MELLO, 2017).

A chegada da Corte Portuguesa, estando presentes a Família Real, a nobreza e os funcionários da corte, significou um novo marco no processo de colonização. Gomes (2014)

aponta que a chegada da família real possibilitou diversos avanços para a sociedade brasileira como, por exemplo, na estrutura física das cidades, havendo, porém, uma taxatividade pelos portugueses sobre os brasileiros apontando-os como indivíduos inferiores, cuja cultura não é tão válida quanto à europeia e, por isso, deve ser civilizada.

Todavia, Gomes (2017) afirma que a relação entre portugueses e brasileiros não foi totalmente de conflitos, reiterando a existência de momentos de união entre eles. Os jogos de azar, por sua vez, surgiram nesse momento de integração entre os funcionários da Corte Portuguesa e os brasileiros residentes do rio de janeiro, como forma dos portugueses conseguirem, ao mesmo tempo, integrar-se no meio social e conseguirem auferir vantagens contra os brasileiros que não conheciam as modalidades de jogos populares na Europa (MELLO, 2017).

Assim, os jogos de azar foram inseridos na cultura popular brasileira como uma forma de dissimulação entre portugueses e brasileiros, na tentativa de auferir vantagens, valores ou importâncias afins. Tendo isso em vista, com a modernização do ordenamento jurídico brasileiro, os jogos de azar tornaram-se objeto de interesse do Estado, na medida em que a Lei de Contravenções Penais trouxe a sua tipificação enquanto um ilícito penal (BRASIL, 1941).

A partir disso, o direito brasileiro passou a direcionar uma atenção maior para a prática desses jogos, haja vista a sua introdução na cultura popular ter se dado pautadamente na dissimulação e trapaça. Em contrapartida, a própria forma como a prática desses jogos foi inserida no meio social se assemelha ao alastramento da corrupção na hierarquia do poder público e na cultura latino-americana em geral.

Isso se dá, na medida em que, os aspectos que envolvem a corrupção não se atêm apenas à corrupção política, que é aquela praticada pelos funcionários públicos e representantes do governo no exercício de suas funções (VALLS, 2019), mas trabalha questões culturais, estruturais e institucionais.

Diante disso, Valls (2019) entende as causas culturais da corrupção como a forma pela qual os indivíduos interagem e retomam a lei, tratando-a como algo a ser negociado ou desacreditando que a noção de cidadania é capaz de incapacitar a corrupção. Já as causas estruturais compreendem as desigualdades sociais e econômicas presentes na sociedade, enquanto as causas institucionais advém da incapacidade do Estado de criar aparatos realmente eficientes para o combate e controle da corrupção.

Contudo, Valls (2019) entende que a corrupção política pode comportar esses fatores, mas não está necessariamente ligada a eles. Isso, pois, de acordo com sua teoria, a corrupção

política está intrinsecamente ligada com o processo de democratização dos países da América Latina.

Dessa forma, é importante observar que Galeano (2010) afirma que esse processo de democratização, na verdade, configura um montante de micro e macro violências coloniais que viciaram as estruturas e bases dos estados democráticos construídos na América Latina em razão de um processo de colonização secular e expressivo que resultou na subserviência desses países à cultura hegemônica europeia.

Nesse sentido, uma vez que as bases de um regime político estão viciadas, é possível que a insatisfação e a descrença do povo com as instituições levem ao questionamento da população quanto a sua licitude e legitimidade; isso, pois, ocorre o descumprimento de princípios democráticos que impossibilita o exercício pleno e normativo da democracia (VALLS, 2019).

Assim, importa discutir as particularidades dos efeitos da corrupção na sociedade brasileira ao tratar de jogos de azar, pois, as noções de crime, criminoso e conduta delitiva, também são conceitos políticos (BARATTA, 2011) e a forma como a legislação penal e processual penal são elaboradas e seguem em vigência também refletem os interesses políticos dos governantes

Isso ocorre, pois, ao tratar da corrupção política como a utilização dos instrumentos e aparatos do Estado para garantir interesses desviantes dos constitucionalmente expressos (VALLS, 2019). É possível que esses mesmos instrumentos sejam utilizados para atender interesses políticos específicos de sujeitos em posição já privilegiada no governo, seja por sua visibilidade ou pelo exercício de uma função desempenhada.

Consoante a isso, Rollón e Garcia (2019) afirmam que a forma como a corrupção política afeta a opinião pública tem um impacto nas agendas políticas a serem debatidas pelos governos na América Latina. Assim, seja em âmbito interno ou internacional, a publicidade midiática dos grandes escândalos de corrupção influenciou a elaboração de mecanismos de prevenção, controle e repressão de ações de corrupção.

Diante disso, a tendência observada nos países latino-americanos é a de uma atuação mais efetiva dos ordenamentos jurídicos de cada país em elaborar penas mais restritivas ou a reforma de tipos penais que já existiam a fim de adequar mais condutas ao crime de corrupção, bem como buscaram um fortalecimento das instituições de justiça federal e das polícias investigativas, atribuindo maior autonomia a essas entidades (ROLLÓN; GARCIA, 2019).

Assim, a discussão sobre um projeto de lei que não somente trabalha a descriminalização dos jogos de azar, mas que afeta a investigação policial e a atuação do judiciário quanto aos crimes de lavagem de dinheiro é vital para o debate de corrupção, uma vez que todos os instrumentos que envolvem a elaboração, a redação e a aprovação de um projeto desse porte podem estar tangenciados pelos interesses políticos de agentes corruptos ou que possuam qualquer tipo de interesse quanto à aprovação desse projeto de forma desvinculada ao interesse público.

Nesse viés, tanto a investigação policial, quanto a tipificação do crime e a legislação processual – no que tange os jogos de azar e a influência do projeto de lei nº 442/91 na lavagem de capitais – devem ser observadas através dos estudos de corrupção política, a fim de entender os limites entre o que pode ser considerado interesse público e quais os limites em que as alterações dos institutos de investigação e processo.

5 OS POSSÍVEIS REFLEXOS DO PROJETO 442/91 NA INVESTIGAÇÃO POLICIAL

Para que se possa afirmar que uma ação configura propriamente o delito de lavagem de dinheiro, é necessário sejam atendidos os requisitos da elementar do tipo penal para que só então seja possível perceber a sua ilicitude. Dessa maneira, para que a lavagem configure um ilícito penal, de fato, é preciso que esteja presente uma quantidade suficiente de indícios da prática de qualquer ilícito penal antecedente (BRASIL, 1988).

Contudo, não basta a mera existência de indícios de um crime antecedente para que esteja configurado o crime de lavagem de dinheiro, é indispensável, também, que a investigação esclareça que o autor do fato tenha ocultado ou dissimulado a origem desses bens, constatando que estes possuem uma origem ilícita. Isso, pois, o processo de lavagem de dinheiro tem como antecedente necessário a prática de uma infração penal no momento de origem do recurso ilícito, e se inicia com a ocultação dos valores auferidos.

Dessa forma, a lavagem de dinheiro desenvolve-se nas diversas operações posteriores para dissimulação da origem desses bens, e se completa pela reinserção do capital na economia formal com aparência lícita (BADARÓ; BOTTINI, 2022). Assim, durante a execução, ocorre o processo de desvincular a vantagem conquistada do delito anterior injetando em diversos bens com o intuito de mascarar a sua origem para que não ocorra a caracterização de uma prática criminoso.

Tendo isso em vista, a legislação de lavagem de dinheiro no art. 2º relata que o processo e julgamento dos crimes fixados nesta lei independem do processo e julgamento dos crimes antecedentes referidos no artigo anterior, ainda que praticados em outro país (BRASIL, 1998). Desse modo, percebe-se que o Legislador reiterou a presença do princípio de presunção de inocência na forma em que, para que seja reconhecido como fato delituoso, é imprescindível a verificação do delito antecedente, não sendo suficiente apenas apontamentos de indícios para configurar crime.

Ademais, é importante observar que aos poucos a lavagem foi se tornando cada vez mais ligada com os crimes de corrupção, em razão das diversas operações policiais realizadas pela Polícia Federal nos últimos anos (RESCHKE; WENDT, 2021). Foi nesse sentido, que o antigo entendimento da lei de lavagem de dinheiro apenas classificava esse delito como crime antecedente, todavia com o decorrer do tempo foi fixado um rol exemplificativo abrangendo tal conduta para outros tipos penais.

Por certo, em diversas investigações diligenciadas pela Polícia Civil com significativas apreensões de bens, direitos e valores que são oriundos de organização criminosa ainda passam por um grande desafio que é a dificuldade em tipificar o delito antecedente (RESCHKE; WENDT, 2021). Isso, pois, o caráter ilícito do fato é maculado em razão da divisão dos bens advindos dessa conduta, visto que não colocam os bens nos seus nomes, utilizando-se de laranjas e *offshores*.

Contudo, a própria precarização dos instrumentos de investigação do Estado, com a insuficiência de estruturas de unidades especializadas em análise de investigação de lavagem de capitais, torna o processo de investigação policial mais estagnado, afetando a sua produtividade e eficácia.

Em contrapartida, a eliminação do rol taxativo de crimes antecedentes que podem configurar lavagem de capitais, ampliou a atuação das Polícias Civas no Brasil, pois compete constitucionalmente a essa instituição apurar infrações penais, e apontar os indícios de autoria e materialidade do fato criminoso (BRASIL, 1998). Nesse sentido, com a fixação de novos tipos penais, ficou mais favorável a identificação do crime e a atuação da polícia no inquérito policial, uma vez que ocorre a tipificação de determinadas condutas que anteriormente não poderiam ser reconhecidas em razão da ausência de regulamentação.

Assim, o inquérito policial é um meio de afastar dúvidas e corrigir o rumo da investigação, evitando-se o erro judiciário, pois o Estado precisa ter o conhecimento dos elementos confiáveis para agir na esfera criminal, enquanto fornece a oportunidade de colher provas (NUCCI, 2007). Diante disso, a atuação policial é essencial ao sistema de justiça para

que a formação do lastro probatório nos crimes de lavagem de dinheiro ocorra de forma sistematizada a fim de garantir maior efetividade em sua atuação.

No que versa sobre à prevenção de lavagem de capitais e o financiamento ao terrorismo, o projeto 442/91 relata os possíveis reflexos na investigação policial elencando de que forma deverá proceder se ocorrer a aprovação e aplicação no âmbito social. O art. 87 retrata que além de outras regulamentações editadas pelo Ministério da Economia a política de prevenção deverá conter procedimentos de avaliações e análises de jogos e apostas a fim mitigar o risco de lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo (BRASIL, 1991).

Nesse sentido, o projeto prevê formas e regulamentações acerca dos jogos e relata como ocorrerá a sua aplicação, dessa forma, no que tange os crimes contra as apostas e jogos, é notório que o projeto de lei fixa um rol específico, estipulando pena de reclusão sendo considerado conduta criminosa aquele que explorar qualquer espécie de jogo físico ou virtual que não preencher os requisitos da norma. Desse modo, é evidente que ao tratar dessa regulamentação, os jogos de azar deixarão de ser considerados contravenção penal e serão tipificados criminalmente. (CHAGAS, 2021).

Com o intuito de impedir que os jogos de azar sejam utilizados para praticar lavagem de capitais e evasão fiscal, o teor da legislação específica retrata obrigações de cassinos e empresas que precisam ser seguidas para que sejam autorizados a explorarem os jogos, com o fito de vincular as apostas a Secretária Especial da Receita Federal do Brasil (BRASIL, 1991). Dessa forma, assegura o monitoramento dessas atividades, a fim de identificar os seus clientes e controlar os registros com o intuito de constatar irregularidades e comunicá-las ao COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras).

Ademais, algumas modalidades de jogos e apostas que são jogo do bicho, cassino, vídeo-bingos, que são proibidos de serem exercidos terão amparo no projeto de lei em comento sendo lhes garantida a regulamentação (BRASIL, 1991). Nesse viés, o delito antecedente do crime de lavagem de capitais ganha caráter autorizador, entretanto se forem identificados indícios do crime em questão nas modalidades de apostas será aplicada a pena devida.

Além disso, dados os avanços tecnológicos, considerou-se de grande ênfase a criação do Laboratório de Tecnologia contra os Crimes de Lavagem de Dinheiro (LAB/LD) que auxiliou as investigações policiais e promoveu capacitação dos profissionais dessa área (RESCHKE; WENDT, 2021), com o intuito de analisar dados financeiros por meio de uma unidade especializada a fim de contribuir com os estudos de inteligência para combate à lavagem de dinheiro.

Assim, ao tratar da construção do conteúdo probatório do crime de lavagem, a lei nº 9.613/98 deixa claro que deverá ser exposto os indícios mínimos que ensejam na configuração da infração penal antecedente e formular todos os elementos probatórios (BRASIL, 1998). Desse modo, a vida do investigado e seu modo de viver deverão ser analisados para constatar a existência de qualquer incompatibilidade patrimonial, bem como se há atividades não declaradas que serão fundamentais para identificar a prática delituosa.

Nesse viés, o combate ao delito de lavagem de capitais no Brasil está sendo reforçado pelo alinhamento estratégico das Polícias Civis com a devida qualificação para mitigar essa prática (RESCHKE; WENDT, 2021). Assim, o trabalho realizado por essa instituição tem retornado de forma significativa para o âmbito social trazendo efeitos indesejáveis aos patrimônios dos criminosos, entretanto, ainda há muito o que avançar na busca de erradicar essa conduta do meio social.

Além disso, no ano de 2004 o ENCCLA fomentou a criação do Programa Nacional de Capacitação e Treinamento para o combate à Corrupção e à Lavagem de Capitais (PNLD), com o intuito de formular um plano estratégico capacitando e treinando os agentes públicos promovendo a cultura de prevenção e combate à corrupção e à lavagem de dinheiro no país. (RESCHKE; WENDT, 2021).

Somado a isso, os métodos de investigação e especialização da Polícia Judiciária é indispensável na prevenção do delito em comento uma vez que é encontrado diversas dificuldades para tipificar a infração como lavagem de capitais, devido às articulações criminosas que visam ocultar e macular a origem do capital inicial, com o intuito de continuarem explorando essa prática criminosa (RESCHKE; WENDT, 2021).

Ademais, outro desafio para a Polícia Civil são as modalidades de jogos online que não possuem qualquer regulamentação prevista no ordenamento jurídico ocasionando dificuldades em tipificar o seu delito consequente, no entanto o projeto de lei 442/91 traz como uma de suas modalidades os jogos online (BRASIL, 1991) a fim de estabelecer regras e regulamentação com o fito de evitar condutas delituosas e garantir a fiscalização dessa atividade.

Portanto, é válido ressaltar que a produção do lastro probatório no crime de lavagem de capitais, por meio da investigação especializada da Polícia Judiciária, com utilização de recursos de inteligência, beneficia o Sistema de Justiça Criminal (RESCHKE; WENDT, 2021). Pois age com objetivo de interromper o fluxo de capitais ilícitos advindo de prática criminosa, a fim de implementar medidas eficientes para o Estado.

6 CONCLUSÃO

O projeto de lei nº 442/91 surge como uma forma do ordenamento jurídico brasileiro retornar ao debate dos jogos de azar, quanto ao seu aspecto de legalidade. Assim, em parte, tal ação do Legislativo pode ser vista como um avanço e, até mesmo, como uma modernização do direito brasileiro, haja vista que a inserção desses jogos na cultura nacional já é um fato conhecido (JUPIARA; OTAVIO, 2015), razão pela qual a atribuição de um caráter de licitude aos jogos de azar permite que as obrigações decorrentes desses jogos, sua organização e sua prática sejam não somente tuteladas pelo Estado, mas que gerem rendimentos positivos, seja em número de empregos ou em arrecadação de dinheiro pela União.

Contudo, isso não significa dizer que a adoção do plano estabelecido pelo projeto deva ocorrer de forma despreocupada ou sem uma análise profunda de seus impactos na legislação processual que já vigora no ordenamento brasileiro. Pois, ainda que as ações do Legislativo - bem como de todos os poderes Constitucionalmente dispostos - gozem de presunção de legitimidade até que essa seja provada em contrário pelos aparatos do próprio Estado (BRASIL, 1988), ocorre que as agendas políticas dos partidos que compõem as casas legislativas podem influenciar no processo de tomada de decisões que envolvem a elaboração, o processamento e a aprovação de leis que beneficiem interesses específicos.

Tal fato deve ser observado atentamente, uma vez que a corrupção política está presente não somente na cultura, mas na história dos países latinoamericanos e permitiu que diversos países da América Latina tivessem suas estruturas democráticas minadas pelos agentes corruptos (VALLS, 2019) que utilizavam-se de sua posição social, política e econômica ou das atribuições de seus cargos para obter vantagens ilícitas em detrimento do povo que deveria representar.

Isso pode ser observado, também, pela forma como o projeto de lei afeta a legislação processual, haja vista que a aprovação do PL 442/91 afeta a atuação da instituição policial quanto à investigação e ao tratamento dirigido aos crimes de organização criminosa, financiamento ao terrorismo, sonegação fiscal e lavagem de dinheiro (BRASIL, 1991).

Dessa forma, ao tratar especificamente dos seus reflexos no crime de lavagem de dinheiro, ressalta-se uma discussão quanto à perda da ilicitude do crime antecedente à lavagem de dinheiro. Pois, enquanto os jogos de azar figuram como ilícitos penais, as vantagens, bens, direitos e valores obtidos com a sua prática são maculados pelo vício de ilicitude do negócio jurídico, não sendo possível serem inseridos no mercado regular sem passarem pelo processo de lavagem de ativos.

Nesse sentido, observa-se que a lavagem de dinheiro funciona como um crime parasitário, uma vez que necessita da existência de um crime antecedente para poder ocorrer (MENDRONI, 2018). Todavia, a perda da ilicitude do crime antecedente não alcança a prática da lavagem de dinheiro, haja vista que, ainda que este tipo seja lido como um crime parasitário, ocorre que o crime antecedente e a lavagem são tipos penais autônomos, assim, basta que haja o processo de lavagem de dinheiro para que o crime atenda às suas elementares e constitua um fato típico, ilícito e culpável, não estando vinculado essencialmente ao crime antecedente (RESCHKE; WENDT, 2021).

Assim, a legalização dos jogos de azar através do projeto de lei nº 442/91, figura um processo legislativo com capacidade de afetar não somente a forma como esses jogos acontecem no Brasil, ou a forma como o direito brasileiro enxerga os jogadores, os organizadores e os frutos dessa prática, mas com potencialidade para introduzir novas formas de aplicação da legislação processual e, além disso, alterar como se dá a investigação policial, o andamento da cadeia de custódia do conteúdo probatório e a atuação do judiciário e da instituição policial nos crimes de lavagem de dinheiro.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz; **Lavagem de Dinheiro: aspectos penais e processuais penais**. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

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

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Brasília, 03 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 02 mar 2023

BRASIL. **Projeto de Lei nº 442, de 1991**. Brasília, 21 mar. 1991. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15460>. Acesso em: 12 nov. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.613**. Brasília, 3 mar. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613compilado.htm

CARVALHO, Paulo Rafael Costa. **O jogo de azar no Brasil: uma análise sobre a sua possível legalização**. 2019. 36 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2019.

FERNANDES, Robinson. **Lavagem de Dinheiro: Aspectos Investigativos, Jurídicos, Penais e Constitucionais/Prevenção e Repressão do Branqueamento de Capitais no Direito Brasileiro, Português e Internacional.** São Paulo: Quartier Latin, 2019.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina.** Porto Alegre: L&PM, 2010.

GOMES, Laurentino. **1808: como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a história de Portugal e do Brasil.** São Paulo: Globo Livros, 2014.

JUPIARA, Aloy; OTAVIO, Chico. **Os porões da contravenção: jogo do bicho e ditadura militar: a história da aliança que profissionalizou o crime organizado.** 7. ed. Rio de Janeiro: Record, 2015.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único.** 10. ed. São Paulo: Juspodivm, 2020.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Apostas e jogos de azar: uma análise jurídica.** São Paulo: Atlas, 2012.

MELLO, Marcelo Pereira de. **Criminalização de jogos de azar: a história social dos jogos de azar no Rio de Janeiro (1808-1946).** Curitiba: Juruá, 2017.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime de Lavagem de Dinheiro.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado: estudo integrado com direito penal e execução penal.** 6. ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2007. 1188 p.

OLIVEIRA, Andrey Rossi; CASTRO, João Vitor Cruz de; ZAGANELLI, Margareth Vetis. O jogo do bicho como infração penal antecedente ao crime de lavagem de dinheiro: considerações acerca das mudanças promovidas pela lei nº 12.683/2012. **Derecho y Cambio Social**, Lima. p. 1-32, 01 jan. 2021. Disponível em: https://www.derechoycambiosocial.com/revista063/El_juego_con_animales_como_infraccion_penal.pdf. Acesso em: 03 mar. 2023.

RESCHKE, Cristiano de Castro; WENDT, Emerson. **Investigação de Lavagem de Dinheiro e Enfrentamento à Corrupção no Brasil: leading cases.** Rio de Janeiro: Brasport, 2021.

ROLLÓN, Marisa Ramos; GARCÍA, Francisco Javier Álvarez. El control de la corrupción en América Latina: agenda política, judicialización e internacionalización de la lucha contra la corrupción. **Documentos de Trabajo (Fundación Carolina)**: Segunda época, Madrid, n. 11, nov. 2019. Disponível em: <file:///C:/Users/Neto/Downloads/El%20control%20de%20la%20corrupción%20en%20América%20Latina%20-%20ROLLÓN%20e%20GARCIA.pdf>. Acesso em: 04 maio 2023.

STREY, Marlene Neves *et al.* **Psicologia social contemporânea: livro-texto.** Petrópolis: Vozes, 2013.

VALLS, Alejandro Pastrana. Estudio sobre la corrupción en América Latina. **Revista Mexicana de Opinión Pública**, [S.L.], v. 2, n. 27, p. 13, 28 jun. 2019. Universidad Nacional Autónoma de México. <http://dx.doi.org/10.22201/fcpys.24484911e.2019.27.68726>.

VIDAL, Gustavo Pires. **Jogos de azar**: da legalidade que institui o projeto lei nº 442 de 1991. 2022. 50 f. TCC (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade do Sul de Santa Catarina, Florianópolis, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/23791>. Acesso em: 02 mar. 2023.

O TELETRABALHO NOS DIAS ATUAIS: O AUMENTO DA JORNADA DE TRABALHO E AS CONSEQUÊNCIAS FÍSICAS E PSICOLÓGICAS AO TRABALHADOR

TELEWORKING IN THE CURRENT DAYS: THE INCREASE IN WORKING HOURS AND THE PHYSICAL AND PSYCHOLOGICAL CONSEQUENCES FOR THE WORKER

Recebido em	23/05/2023
Aprovado em	26/05/2023

Pedro Henrique El Husny Cerasi¹
Victor Sauma Nunes Bastos²
Emília de Fátima da Silva Farinha Pereira³

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo realizar uma análise crítica acerca das consequências que o aumento da jornada de trabalho, em razão do teletrabalho, e como esse aumento de horas trabalhadas influencia negativamente na saúde mental e física do trabalhador remoto. Portanto, este artigo dá-se por meio de um estudo descritivo e teórico normativo analisando bibliografias, artigos científicos e jurisprudências e procura analisar o funcionamento da jornada de trabalho comum do empregado à luz do ordenamento jurídico brasileiro. Em seguida demonstra como funciona o teletrabalho atualmente e como o aumento da jornada dos empregados remotos infringe o direito à desconexão do teletrabalhador. Por fim, analisa os danos físicos e mentais que o aumento de jornada ocasiona no empregado remoto e evidencia que se faz necessário a regulamentação do direito à desconexão no ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Direito do trabalho; teletrabalho; teletrabalhador; jornada; aumento de jornada; saúde do trabalhador.

ABSTRACT

This article aims to carry out a critical analysis of the consequences of the increase in working hours, due to telecommuting, and how this increase in hours worked negatively influences the mental and physical health of the remote worker. Therefore, this article takes the form of a

¹ Aluno do curso de graduação Bacharelado em Direito, turma Di9NB, pedro19060285@aluno.cesupa.br.

² Aluno do curso de graduação Bacharelado em Direito, turma Di9NB, victor19060226@aluno.cesupa.br.

³ Mestrado acadêmico em direito (UNAMA/PA), graduada em direito (UNAMA/PA), professora da graduação do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), presidente da comissão do exame da ordem seção Pará e vice-diretora da ESA seção Pará.

descriptive and normative theoretical study, analyzing bibliographies, scientific articles and jurisprudence and seeks to analyze the functioning of the employee's common working day in the light of the Brazilian legal system. It then demonstrates how telecommuting works today and how the increase in the working hours of remote employees infringes the teleworker's right to disconnect. Finally, it analyzes the physical and mental damage that the increase in working hours causes to the remote employee and shows that it is necessary to regulate the right to disconnect in the Brazilian legal system.

Keywords: Labor law; telework; teleworker; journey; increase of journey; worker's health.

1 INTRODUÇÃO

O assunto abordado nesta pesquisa discorre sobre como o evidente aumento do uso de ferramentas, como os celulares e a internet que surgiram para facilitar a comunicação, afetaram a jornada de trabalho, ou seja, a duração do período laboral, e quais são as consequências deste aumento na vida dos empregados. Diante deste fato, faz-se claro que as novas tecnologias promovem o aumento de tempo disponível do empregado ao empregador, sendo assim, atualmente existe uma necessidade do mundo moderno de equilibrar o controle de atividades exercidas pelo trabalhador na realização do trabalho remoto com a preservação da vida íntima de lazer e descanso do empregado tendo em vista esta nova modalidade de trabalho em particular (LEITE, 2022).

Nessa perspectiva, o teletrabalho surgiu nos Estados Unidos no ano de 1857 e ficou conhecido com a palavra *telecommuting*, o qual visava evitar o deslocamento do empregado de sua casa para o seu trabalho, sendo exercido em sua residência por meio de computadores conectados à empresa, assim, sendo uma forma de trabalho remoto em que o trabalhador exerce fora do ambiente da empresa de seu patrão (MARTINS, 2023).

Ademais, a Convenção nº 177 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) de 1996 discorre acerca do trabalho em domicílio caracterizando-o como o trabalho realizado por uma pessoa em seu domicílio ou em qualquer outro lugar que seja distinto dos ambientes de trabalho do empregador, sendo necessário a troca dos serviços ou produtos prestados pela remuneração. Sendo assim, deve-se fazer com que a política do trabalho realizada em domicílio seja de modo igualitário com os trabalhadores assalariados sendo aplicados às condições similares e idênticas ao trabalho realizado dentro da empresa, levando sempre em consideração a particularidade do trabalho em domicílio (MARTINS, 2023).

Outrossim, diante do crescente avanço tecnológico, o teletrabalho está cada vez mais presente na vida do trabalhador que encontra nas ferramentas tecnológicas a possibilidade de

realizar e prestar serviços de modo remoto fora do ambiente patronal. Desse modo, de acordo com Góes, Martins e Alves (2022), em pesquisa publicada no Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, cerca de 84,9 milhões de pessoas ocupam cargos em teletrabalho e cerca de 20,4 milhões ocupam cargos com potencial de serem realizados de forma remota. Portanto, é evidente que o teletrabalho é presente na vida dos trabalhadores, causando não somente benefícios, mas também podendo causar malefícios à vida do teletrabalhador quando feito de maneira desregulada.

Assim, o presente artigo aborda como problemática: Quais as consequências físicas e emocionais que afetam o teletrabalhador devido ao aumento da jornada de trabalho.

Nesse sentido, o objetivo desta pesquisa é evidenciar o aumento do período laboral em relação ao surgimento de novas tecnologias que facilitaram a comunicação do empregador com os seus empregados contribuindo para que seja feito o trabalho remoto. Além disso, este artigo tem como objetivo demonstrar quais as consequências e os impactos físicos e psicológicos na vida dos empregados tendo em vista o aumento de horas trabalhadas na modalidade do teletrabalho.

Por conseguinte, as pesquisas podem ser classificadas metodologicamente em três tipos, ou seja, exploratórias, descritivas e explicativas, na qual cada uma possui um objetivo diferente a ser alcançado. Desse modo, o presente trabalho possui o método descritivo, por meio da pesquisa bibliográfica, o qual tem por objetivo descrever as características de determinada parcela da população ou de fenômenos, além de possuir a finalidade de identificar as relações entre variáveis, as quais, no presente artigo, seriam a relação entre o aumento da jornada laboral no teletrabalho como mecanismo e ferramenta que contribui para o processo de surgimento de doenças ocupacionais que afetam a vida do teletrabalhador (GIL, 2022).

Portanto, será feita análise do tema por meio de pesquisas existentes, para que assim possa ser explicado como que o aumento da jornada de trabalho na vida do teletrabalhador pode ocasionar consequências físicas e psicológicas, deixando marcas permanentes em sua vida pessoal e profissional.

2 A JORNADA DE TRABALHO A LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO

Ao longo da história houve diversas mudanças na jornada de trabalho, um dos marcos históricos mundiais foi durante a Revolução Industrial no Século XVIII, no qual os trabalhadores das fábricas na Inglaterra laboravam muitas vezes mais de 18 horas por dia em

condições totalmente insalubres, ocasionando problemas físicos e mentais aos trabalhadores. Na tentativa de melhoria, após intensas ondas de greves, foi instaurado a Lei Fabril de 1833, a qual, trouxe alguns direitos mínimos de trabalho, sendo um deles a criação de limite de horas na jornada de 15 horas diárias e intervalos durante o dia (FREIRE; SANTOS, 2022).

Outrossim, no Brasil os direitos trabalhistas somente ganharam notoriedade no século XX em um contexto de forte industrialização e urbanização. Por conseguinte, no ano de 1930, com avanço do Estado Novo de Getúlio Vargas, foram criadas as primeiras leis trabalhistas no Brasil propriamente ditas, tendo sido concretizado em 1º de Maio de 1945 com a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), a qual estabeleceu um conjunto de direitos básicos aos trabalhadores (POMPEU, 2019).

No decorrer das décadas seguintes, o direito trabalhista no Brasil passou por diversas transformações, em função de mudanças econômicas, políticas e sociais no país. Na década de 1980, por exemplo, com o advento da redemocratização, houve uma substituição dos direitos trabalhistas, bem como o fortalecimento dos sindicatos. Mais recentemente, a reforma trabalhista de 2017 trouxe novas alterações na legislação trabalhista brasileira, com mudanças em questões como terceirização, jornada de trabalho, entre outras (ESPÓSITO, *et al*; 2019)

Atualmente, em regra, a jornada de trabalho é delimitada tanto pela CLT quanto pela Constituição Federal de 88, as quais delimitam o expediente em 8 horas diárias podendo ser acrescidas de no máximo 2 horas extraordinárias e 44 horas semanais, se mostrando presente no Artigo 58 e 59 da CLT e Artigo 7º, XIII da CF/88. Ademais, é de suma importância evidenciar como o ordenamento jurídico demonstra que deve haver um descanso ao trabalhador entre uma jornada laboral e outra de no mínimo 11 horas, um uma pausa de 24 horas ininterruptas semanalmente e ainda aqueles que trabalham mais de 6 horas diárias tem o direito de pelo menos 1 hora, podendo se estender até 2 horas, de repouso ou alimentação (BRASIL, 1943).

No entanto, com o avanço da tecnologia e a possibilidade de trabalhar a distância, exigiu-se maior demanda por trabalho e uma expectativa de disponibilidade constante, o que levou a um aumento da jornada de trabalho. Por exemplo, com a crescente adoção do trabalho remoto, as pessoas podem estar mais propensas a trabalhar além das horas normais, pois têm acesso constante ao seu trabalho através de seus dispositivos eletrônicos.

Nesse sentido, o ordenamento jurídico brasileiro introduziu esta forma de trabalho com a Lei 12.551 de 2011, a qual alterou o artigo 6º da CLT, abarcando aqueles que laboram fora do espaço físico do empregador (BRASIL, 2011). Após isso, foi alterado de forma expressiva somente na Reforma Trabalhista de 2017, em que foi criado um capítulo específico

com o tema: “Do Teletrabalho” e, dessa forma, foram criadas regras que proporcionaram maior amparo a esses trabalhadores brasileiros (BRASIL,2017). Após isso, houve a aplicação da Medida Provisória de 1.108 de 2022 a qual, fez alterações na CLT, sendo as principais alterações em artigos que tratam acerca do teletrabalho, sendo convertida posteriormente na Lei 14.442 de 2022.

3 O TELETRABALHO NOS DIAS ATUAIS

Como evidenciou-se anteriormente, o uso de novas tecnologias facilitou a conexão do empregado com o seu empregador, modernizando as relações e o *modus operandi* de como esta prestação de serviço feita pelo trabalhador é realizada no dia a dia. Não obstante, a tendência do aumento do teletrabalho vem crescendo gradativamente, pois, em teoria, pretende beneficiar tanto o patrão, de modo que este não possui os gastos com a infraestrutura necessária para a realização da atividade empresarial, quanto para o funcionário, podendo trabalhar de qualquer lugar sem precisar estar fisicamente prestando serviços à empresa (MARTINS, 2023).

Ademais, atualmente, o teletrabalho é quando o empregado, por mais que esteja trabalhando de forma remota, ou seja, fisicamente fora da sede do empregador, utilizando-se de tecnologias necessárias para a realização destes serviços, está, entretanto, virtualmente presente por esses meios mencionados. Dessa forma, devido a essa visão, não há trabalho externo, mas sim um trabalho interno virtual e *sui generis*, ou seja, algo peculiar e único àquela situação, existindo uma singularidade na qual não existe possibilidade de comparação ou equiparação com nenhum outro tipo de gênero (MARTINEZ, 2022).

Além disso, Martins (2023) afirma que um dos benefícios do teletrabalho é que durante o estado de calamidade pública, o empregador poderá alterar o modo de realização do trabalho presencial para o trabalho remoto independentemente de acordos individuais ou coletivos. Desse modo, percebe-se que, durante a pandemia do COVID-19, muitas empresas optaram por realizar suas atividades de modo remoto, evitando o deslocamento do trabalhador para que o risco de contaminação pelo vírus fosse mínimo, à medida que, após a situação regularizada, as atividades retornassem de modo presencial. Assim, tal fato foi um dos principais motivos que contribuíram para o crescimento do número de trabalhadores remotos no mundo todo.

Nesse sentido, devido ao aumento gradativo da modalidade do trabalho remoto nas empresas, surge a necessidade de sua regulamentação. Anteriormente, acreditava-se que,

devido à falta de subordinação jurídica de quem trabalhava remotamente, este era considerado apenas um parassubordinado, ou seja, pertencente a uma relação eventual de trabalho. Entretanto, surge a Lei 12.551 de 2011, que visava alterar a Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu art. 6, caput e parágrafo único, não fazendo mais a distinção entre o trabalho realizado presencialmente, o feito no domicílio do empregado e o realizado remotamente desde que estejam caracterizados os requisitos na relação de emprego, além da equiparação dos meios telemáticos e informatizados de comando e supervisão com os meios pessoais e diretos para fins de subordinação direta (RESENDE, 2020).

Após isso, a Reforma Trabalhista de 2017 implementada pela Lei 13.467/2017, que também teve algumas modificações de redação e inclusões de novos dispositivos pela Lei 14.442/2022, teve como um de seus principais fundamentos regulamentar a jornada de trabalho do empregado que estava submetido ao teletrabalho e caracterizá-lo para dar a segurança jurídica necessária ao empregado e empregador. Consolidou-se, então, em seu art. 62, III da CLT, que não está incluso no regime previsto de jornada de trabalho os empregados em regime de teletrabalho que prestam serviços apenas por produção ou tarefa, ou seja, os trabalhadores que o fazem por jornada estão assegurados pelos dispositivos que versam sobre a jornada de trabalho prevista no Capítulo II, Seção II. Por conseguinte, no Capítulo II-A da referida Lei, o legislador dispõe de todas as características do teletrabalho e de como essa nova modalidade será regulamentada (BRASIL, 1943).

Assim, restou caracterizado no art. 75-B e parágrafos de 1 a 9 da CLT (incluído pela Lei 13.467/2017 e redação dada pela Lei 14.442/2022) que o teletrabalho ou trabalho remoto é o serviço prestado fora das dependências do empregador, de modo preponderante ou não, por meio de tecnologias de informação e de comunicação, que por sua natureza não se constituam como trabalho externo e que a presença do empregado para a realização de atividades presenciais específicas não o descaracteriza. Além disso, também discorre sobre o tempo de uso de equipamentos eletrônicos e da infraestrutura necessária fora da jornada de trabalho não corresponder ao tempo à disposição e nem ao sobreaviso, exceto se houver acordo individual ou em convenção coletiva, e sobre o repouso legal assegurado do trabalhador remoto em caso de dispor dos seus horários de trabalho por meio de acordo individual (BRASIL, 2022).

Dessa forma, Resende (2020) continua ressaltando a preocupação do legislador em não vincular o teletrabalho à impossibilidade de o empregado estar presente em atividades presenciais específicas, o que não descaracterizaria o regime de trabalho remoto, ao passo

que, estando o empregado preponderantemente realizando atividades remotamente, este ainda sim estaria sobre o regime de teletrabalho.

Continua o legislador determinando no artigo 75-C da CLT e parágrafos (incluído pela Lei 13.467/2017 e redação dada pela Lei 14.442/2022) que para que o empregado permaneça em regime de teletrabalho este deve estar expressamente em contrato individual. Além disso, existe a possibilidade de alteração de modalidade presencial para o trabalho remoto mediante acordo mútuo entre as partes e do trabalho remoto para o presencial desde que o empregador forneça 15 dias para a adaptação do empregado ao novo regime de trabalho. E no caso da volta do empregado para o regime presencial, caso este esteja fornecendo seus serviços remotos fora da localidade prevista em contrato, o empregador não será responsável pela volta do empregado à localidade de trabalho (BRASIL, 2017).

Já o artigo 75-D da CLT e parágrafo único (incluído pela Lei 13.467/2017), dispõe acerca da aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos eletrônicos para que seja possível a realização do trabalho à distância bem como o reembolso das despesas que foram custeadas pelo empregado, sendo estas, previstas em contrato. Assim, devido a empresa correr os riscos do empreendimento e da atividade econômica que está sendo desenvolvida, o empregador é responsável pelo fornecimento de todo equipamento tecnológico para que a devida atividade possa ser realizada à distância pelo teletrabalhador, podendo o empregado ser reembolsado por todo gasto que obteve para a realização de sua atividade laboral, restando em contrato estabelecido entre as partes. Entretanto, todo esse equipamento fornecido não constitui natureza salarial, pois são tratadas apenas como utilidades fornecidas para o cumprimento das atividades de serviços prestados pelo empregado (GARCIA, 2022).

Ainda, o Garcia (2022) menciona sobre a importância do artigo 75-E da CLT que foi incluído pela Lei 13.467/2017, discorrendo acerca da responsabilidade do empregador de instruir e precaver o seu empregado que trabalha em regime de teletrabalho sobre os riscos à sua saúde para evitar doenças e acidentes causadas pelo trabalho. O legislador, no parágrafo único do referido artigo, se preocupou em fornecer a segurança jurídica necessária ao empregador ao afirmar que o empregado deve assinar termo de responsabilidade acerca das informações que obteve quanto às precauções que deve tomar para evitar acidentes de trabalho e problemas à sua saúde, no qual, o descumprimento de tais medidas pode acarretar demissão por justa causa.

Por fim, no artigo 75-F menciona sobre quem deve ter prioridade para a realização do teletrabalho. Nesse sentido, ficou estabelecido que pessoas com deficiência e empregados que possuem filhos ou crianças de até quatro anos com guarda judicial definida, têm prioridade

para alocação de vagas que as atividades possam ser realizadas mediante o teletrabalho (MARTINS, 2023).

Portanto, evidencia-se que tais regulamentações e caracterizações feitas pelo legislador foram de suma importância para o avanço do teletrabalho e para a segurança jurídica tanto do teletrabalhador quanto do empregador. Porém, ainda existem lacunas que ainda precisam ser analisadas, principalmente, no que concerne à jornada de trabalho do teletrabalhador que não possuem a devida previsão jurídica. Assim, o empregado em regime de teletrabalho não possui o controle da sua jornada, ficando cada vez mais exposto ao extrapolamento de horas trabalhadas que são previstas no ordenamento jurídico para o trabalhador normal, causando problemas para a sua saúde física e mental.

4 O AUMENTO DA JORNADA DEVIDO AO TELETRABALHO

Como dito anteriormente, com a Reforma Trabalhista de 2017 em seu art. 62, inciso III da CLT, restou estabelecido que os empregados em regime de teletrabalho não fossem contemplados pelo Capítulo II, Seção II da CLT que versa sobre a Jornada de Trabalho do empregado. Tal situação se dá a partir do pressuposto de que, em princípio, o empregador não possui a capacidade de controlar a jornada nem o período exato da prestação de serviço pelo teletrabalhador por estar fora do ambiente patronal (RENZETTI, 2022).

Contudo, com a nova redação dada pela Lei 14.442/2022, apenas os teletrabalhadores que prestam serviços por produção ou tarefa não podem ser abrangidos pelo regime de jornada de trabalho, ou seja, os empregados submetidos ao regime de teletrabalho normal possuem a garantia da jornada de trabalho estabelecida pela Constituição Federal de 1988 de 8 horas diárias que podem ser acrescidas de 2 horas extraordinárias e 44 horas semanais.

Logo, fica entendido que apenas em hipóteses excepcionais o empregado não terá direito às previsões dispostas sobre a jornada de trabalho. Assim, caso o teletrabalhador não esteja submetido às normas de duração de trabalho previstas na Constituição, tal situação poderá ser considerada uma afronta às normas, sendo possível apenas quando as atividades que o trabalhador remoto exerce forem incompatíveis com a fixação das horas trabalhadas. Portanto, o trabalho remoto por si só não se faz suficiente para a exclusão deste de uma jornada de labor regulamentada e nem exclui os direitos que o trabalhador possui de pleitear suas horas extras, adicional noturno e os seus intervalos diários, podendo ser feito o controle desta jornada até mesmo por meio de tecnologias (GARCIA, 2022).

Nesse sentido, o uso de novas tecnologias que possibilitaram que o empregado pudesse exercer sua atividade laboral fora do ambiente empresarial também modificaram as relações de trabalho. Explicitando que o uso delas, por mais que facilitem a obtenção do serviço fornecido, também podem prejudicar a saúde física e mental do trabalhador, uma vez que ocasionam o aumento da sua jornada. Desse modo, constata-se que o teletrabalhador permanece à disposição do empregador mesmo após o expediente, respondendo mensagens, e-mails, realizando atividades inerentes ao seu labor, aumentando suas horas trabalhadas e prejudicando o seu bem-estar, o seu tempo com a família, seu lazer e seu descanso, o que afeta sua sanidade física e mental (SILVA; TAKESHITA, 2022).

Portanto, devido ao aumento da jornada de trabalho, os trabalhadores remotos vivenciam, atualmente, uma hiperconexão, ou seja, passam muitas horas do seu dia conectados aos seus dispositivos eletrônicos exercendo a atividade laboral. Tal atividade contribui para uma exposição em excesso do trabalhador aos meios eletrônicos que perfazem o seu trabalho e o labor em si, contribuindo para que os teletrabalhadores encontrem dificuldades de descansar e de ter tempo de qualidade com a sua família, o que ocasiona enormes prejuízos aos empregados, afetando diretamente sua qualidade de vida e o seu trabalho, uma vez que o ser humano não possui condições de realizar tarefas bem executadas sem que esteja totalmente descansado (FERREIRA; ROCHA; FERREIRA, 2020).

Sendo assim, Silva e Takeshita (2022) continuam dizendo que não é incomum que os teletrabalhadores, por mais que já tenham terminado a sua jornada de trabalho, fiquem ainda conectados em seus aparelhos durante mais tempo devido ao empregador ficar demandando a execução de atividades e tarefas, fazendo-os ultrapassar as horas de trabalho consideradas sadias a qualquer trabalhador. Assim, as novas tecnologias tornam os trabalhadores remotos presos em seus trabalhos de forma ininterrupta, ocasionando o aumento da jornada de trabalho e prejudicando o teletrabalhador.

Constata-se que a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º estabeleceu que são direitos fundamentais dos trabalhadores urbanos e rurais de terem sua jornada de trabalho estabelecida de no máximo 8 horas diárias, repouso semanal remunerado e remuneração extraordinária caso o empregado ultrapasse essas horas estipuladas. Assim, pode-se destacar, principalmente, que esses direitos são fundamentais para garantir a regeneração física e mental do trabalhador e que o excesso de trabalho atrapalha e gera dano à existência do empregado devido a hiperconexão, cabendo indenização por parte do empregador (FERREIRA; ROCHA; FERREIRA, 2020).

Nesse sentido, existe a necessidade de que o empregado em regime de teletrabalho desconecte-se do seu trabalho. Portanto, Ferreira, Rocha e Ferreira (2020) continuam explicando que, atualmente, o teletrabalhador tem que possuir o direito à desconexão, ou seja, direito ao não-trabalho fora do seu expediente, sem que ocorra interrupção do horário livre que o trabalhador obtém para o seu descanso, podendo usufruir para o seu lazer, passar tempo com a sua família ou com qualquer atividade que não esteja relacionado ao seu trabalho, assim, aumentando a qualidade de vida do trabalhador para que este possa ter saúde tanto física quanto mental de qualidade, exercendo sua vida social de maneira digna e seu trabalho com as melhores condições possíveis.

Assim, o direito à desconexão surge para evitar que a jornada de trabalho do teletrabalhador exceda seu tempo limite e ultrapasse o que seria uma jornada digna de trabalho. Podemos visualizar que a limitação da jornada de trabalho devido ao direito da desconexão é benéfica tanto para o teletrabalhador quanto para o empregador, na medida em que, o trabalhador remoto poderá usufruir de sua vida pessoal sem interrupções fora do seu período de labor, enquanto o empregador terá um trabalhador que renda em suas atividades diárias tendo disposição para realizá-las com excelência e qualidade, sem que este esteja cansado ou indisposto (FREITAS,2021).

Por conseguinte, o Freitas (2021) prossegue afirmando que, por mais que o direito à desconexão não esteja previsto expressamente na Constituição Federal de 1988, este perfaz implícito mediante vários outros direitos na qual a CF de 88 garante ao trabalhador, como por exemplo, o direito ao descanso semanal remunerado, intervalo entre as jornadas de trabalho, limitação de jornada e o direito à saúde e ao lazer. Dessa forma, percebe-se que por mais que o direito à desconexão não esteja expresso na Constituição Federal de 88 e na CLT, este pode ser visto implicitamente em vários artigos que, de certo modo, o fundamentam para que haja a proteção do trabalhador remoto e da sua qualidade de vida por meio da não ultrapassagem das suas horas de trabalho, assegurando que o teletrabalhador não venda seus serviços e sua força de trabalho de forma ilimitada.

A respeito disso, ao mesmo tempo que podemos fazer uma analogia ao direito à desconexão com a Constituição de 1988 e às normas e direitos fundamentais que são aplicados ao trabalhador perante a Consolidação das Leis Trabalhistas, não podemos deixar de constatar que a falta de legislação específica no ordenamento jurídico brasileiro que vise assegurar o direito à desconexão protegendo os direitos do trabalhador de manter uma jornada de trabalho digna que não prejudique o seu físico e a sua psique ainda é prejudicial para o teletrabalhador brasileiro. Essa lacuna presente no ordenamento jurídico contribui para que o

teletrabalhador mantenha a jornada de trabalho desregulada que o empregador lhe impõe, passando atividades e tarefas a serem exercidas fora da sua jornada laboral, sem que seja respeitado o direito à desconexão.

As decisões dos tribunais em relação ao direito à desconexão do trabalhador para que se assegure uma jornada de trabalho nos conformes dos direitos fundamentais do trabalhador, ainda que sem ordenamento jurídico específico para caracterizá-lo, são favoráveis ao empregado quando comprovados os danos à saúde física e mental do empregado, como vemos no julgado de 2º grau do Tribunal Regional do Trabalho, que teve como relator o Marcos Neves Favas:

DIREITO À DESCONEXÃO DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. JORNADA ILEGAL. ABUSO DO PODER DIRETIVO. CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO PELO DANO IMATERIAL. O direito à desconexão do trabalho é de natureza fundamental, patrocinado, ao lado das normas constitucionais e infraconstitucionais de controle de jornada, pelas internacionais de garantia dos direitos humanos, eis que a constante disponibilização para o labor implica malferimento dos direitos ao lazer, ao convívio social e familiar e à educação. Comprovada nos autos a extrapolação habitual dos limites constitucionais e legais da duração do trabalho (artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal e artigo 59, caput, da CLT), bem como o desrespeito ao descanso semanal do empregado (artigo 1º, Lei 605/1949), com comprometimento da sua integridade física e emocional, conclui-se que a ré agiu de forma abusiva, extrapolando os limites do poder diretivo, devendo responder, assim, pela reparação de ordem moral. Indenização devida. Recurso a que se dá provimento no particular. (TRT-2 10002444320145020614 SP, Relator: MARCOS NEVES FAVA, 14ª Turma - Cadeira 5, Data de Publicação: 05/02/2015). (SÃO PAULO, 2015, online).

Não obstante, o aumento da jornada de trabalho devido a inobservância do direito à desconexão não só entra em desacordo com as leis trabalhistas e as leis que protegem o trabalhador como também infringe princípios dos direitos humanos que são garantidos pela Constituição de 1988, como, por exemplo, o princípio da dignidade humana presente no artigo 1º, inciso III da CF/88. Segundo a decisão do Recurso Ordinário proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, que teve como relator Leonardo Dias Borges, fica claro que o aumento da jornada laboral excessivo vai de encontro à dignidade humana, como mostra-se:

DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. Na esfera trabalhista, a existência de danos existenciais é caracterizada como a conduta antijurídica do empregador, que afeta as relações sociais do obreiro, como o direito ao lazer, ao convívio com a família e amigos, entre outros. É o direito do trabalhador à desconexão. O direito à desconexão objetiva a liberdade do empregado para usufruir de tempo livre, além do tempo despendido em trabalho, para ter convívio familiar e social, praticar atividades físicas e de lazer, sem qualquer preocupação com questões relativas ao trabalho exercido, resultando em boa qualidade de vida, o que vai ao encontro do

princípio da dignidade humana, previsto no artigo 1º, III da Constituição Federal. Ocorre que a configuração do dano existencial é condicionada à comprovação do prejuízo causado pelas condutas do empregador, demonstrando-se as limitações do empregado em relação à sua vida fora do ambiente de trabalho. No caso em apreço, não houve tais comprovações. Recurso que se dá parcial provimento. (TRT-1 - RO: 01018483320175010082 RJ, Relator: LEONARDO DIAS BORGES, Data de Julgamento: 20/02/2019, Décima Turma, Data de Publicação: 29/03/2019). (RIO DE JANEIRO, 2019, online).

Entretanto, evidencia-se que já houve mudanças legislativas significativas em alguns países para que se possa garantir uma jornada de trabalho justa ao empregado remoto. O primeiro país a adequar seu ordenamento jurídico para que contemple esses trabalhadores foi o Chile, que após a pandemia do COVID-19 viu a necessidade de que seja implementado uma regulamentação de horas em que o teletrabalhador passe desconectado de seu serviço, sem que o empregador passe ordens ou estabeleça conexão com o empregado. Por conseguinte, a Argentina foi o próximo país a regulamentar o direito à desconexão, fazendo com que empresas implementem o uso de *softwares* que impossibilitem a conexão do teletrabalhador fora do seu período de trabalho estabelecido em contrato e durante períodos em que o empregado esteja sob licença, sem que se possa exigir qualquer tipo de ordem, ou conexão do empregador com o seu trabalhador, sem que este sofra nenhum um tipo de sanção por conta disso (BRITO FILHO; FERREIRA; SANTOS, 2022).

Portanto, ainda falta a modernização e adequação do ordenamento jurídico brasileiro no que diz respeito ao direito à desconexão do teletrabalhador e a sua garantia de fazer uma jornada de trabalho saudável e digna. Nesse sentido, no que tange a obrigação de proteção do trabalhador, o sistema jurídico brasileiro ainda possui esta lacuna que ainda não foi preenchida devido a rápida modernização e inovação das relações de trabalho.

Assim, sem que o direito à desconexão do trabalhador seja respeitado, ou seja, sem que a jornada de trabalho regular seja considerada, muitos são os teletrabalhadores que sofrem com algum tipo de doença relacionada ao seu trabalho devido ao aumento das horas trabalhadas e a constante exposição do trabalhador aos meios eletrônicos, causando tanto doenças físicas quanto doenças mentais que afetam a vida e o bem-estar e sua eficiência na realização de atividades do trabalho.

5 AS CONSEQUÊNCIAS FÍSICAS E MENTAIS PROVOCADAS PELO AUMENTO DA JORNADA DEVIDO AO TELETRABALHO

Como evidenciou-se anteriormente, o aumento da jornada de trabalho devido a não observância do direito à desconexão, em que os empregadores passam atividades demais,

desrespeitam o momento que o teletrabalhador possui para o seu descanso abusando do seu poder diretivo, geram consequências ao trabalhador. Logo, o não cumprimento de uma jornada determinada e estabelecida por lei, além de ir contra todos os preceitos das leis trabalhistas e princípios da Constituição Federal de 1988, como o princípio da dignidade humana, afeta diretamente o teletrabalhador em relação ao seu bem-estar e a sua produtividade no trabalho.

Desse modo, as normas criadas pelos legisladores são justamente para que seja resguardado o direito do trabalhador de resguardar-se de suas atividades e usufruir do seu momento de lazer e descanso. Portanto, segundo Leite (2022) afirma que:

As normas referentes à duração do trabalho humano têm por escopo principal proteger a integridade física e psíquica do trabalhador (ordem biológica), evitando-lhe a fadiga e possíveis problemas de saúde decorrentes do intenso esforço físico e/ou mental que o labor diário e o estresse possam originar (LEITE, 2022, p. 281).

Nesse sentido, surge o que chamamos de doenças ocupacionais, ou seja, doenças que são causadas em decorrência da atividade laboral, sendo estas divididas em dois subgrupos: o primeiro seria a doença profissional, ou seja, causada especificamente pelo exercício daquela atividade profissional, e o segundo grupo seria a de doenças do trabalho, as quais seriam obtidas em função das condições especiais em que o trabalho é realizado cotidianamente. Porém, existe algo no qual os subgrupos possuem em comum, ambos exigem a comprovação do nexo causal, ou seja, a relação de causa e efeito entre a moléstia que foi adquirida com a realização do trabalho em si (MONTEIRO; BERTAGNI, 2020).

Dessa forma, cita-se como principais patologias físicas e psicológicas a síndrome do *burnout*, caracterizada por ser a síndrome do esgotamento profissional a qual gera depressão e exaustão, e patologias físicas que são causadas pela má postura, lesões por esforço repetitivo (LER) e outros tipos de doenças que serão tratados posteriormente que têm como causa principal as horas contínuas de trabalho sem repouso (ALMEIDA; SOUZA; FERREIRA, 2022).

Assim sendo, tais fatos contribuíram para o crescente número de casos de comorbidades decorrentes do trabalho excessivo e da hiperconexão a que os teletrabalhadores são submetidos em suas atividades, causando os vários tipos de doenças.

5.1 as doenças físicas devido ao aumento da jornada no teletrabalho

Em decorrência do aumento da jornada de trabalho do empregado remoto, muitos desenvolvem mazelas físicas que comprometem sua saúde e o prejudicam a curto e longo prazo, tanto no âmbito da sua vida privada e social, quanto em suas atividades laborais. Muitos trabalhadores perdem a capacidade de desenvolver suas atividades com excelência devido a doenças que afetam sua integridade física, ou seja, causando lesões graves e permanentes no corpo do trabalhador que podem até ser causa de afastamento temporário ou vitalício do empregado do seu trabalho.

5.1.1 Lesão por esforço repetitivo (LER) ou distúrbios osteomusculares relacionados ao trabalho (DORT)

Uma das principais doenças ocupacionais relacionadas ao trabalho é a lesão por esforço repetitivo ou doenças osteomusculares relacionadas ao trabalho. Nesse sentido, a Instrução Normativa nº 98, de 5 de dezembro de 2003 realizada pela Diretoria Colegiada do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), que teve como objetivo simplificar e uniformizar a atividade da perícia médica ao analisar esse tipo de doença, vem para definir e caracterizar o LER/DORT como síndrome relacionada ao trabalho que é precedida de vários sintomas, podendo citar: dores, parestesia (sensação de formigamento ou dormência), compressão de nervos. Esses sintomas são sinais da sobrecarga de trabalho realizado pela utilização excessiva dos mesmos músculos em movimentos repetitivos, comprometendo as estruturas anatômicas do corpo humano, sendo estas as causas mais comuns da incapacidade de trabalho temporárias ou permanentes.

Desse modo, a LER/DORT pode ser constatada em vários trabalhadores remotos que utilizam de seus equipamentos tecnológicos diariamente. Devido ao aumento de jornada do teletrabalhador e falta dos seus intervalos, trabalhando ininterruptamente, vários ultrapassam os limites da jornada de trabalho comum submetendo-se a jornadas excessivas de digitação. Assim, muitos teletrabalhadores possuem tal tipo de lesão nas mãos e nos dedos, levando o empregado a perda da identidade de trabalho, causada pela diminuição da eficiência das atividades que antes eram realizadas de modo rápido e fácil, e após a obtenção da doença tornam-se difíceis e desgastantes, contribuindo cada vez mais para o desenvolvimento da doença do teletrabalhador, sendo o tratamento para esse tipo de comorbidade penoso e incerto devido à improbabilidade de cura dos sintomas que causam as constantes dores ao empregado (BARBOSA; SANTOS; TREZZA, 2007).

Destarte, esta é uma consequência direta do aumento da jornada a qual causa prejuízos à vida do trabalhador tanto a médio quanto a longo prazo. Nesse sentido, observa-se também que o prejuízo não ocorre somente nas mãos e dedos dos empregados remotos, mas lesões em outras estruturas corporais devido à falta de ergonomia presente no cotidiano dos teletrabalhadores.

5.1.2 Dores de coluna e quadril devido à falta de ergonomia

Outras doenças que estão presentes na vida do empregado remoto são as doenças que afetam a coluna. Devido ao aumento de jornada de trabalho, e a inobservância do direito à desconexão com a falta dos intervalos necessários ao trabalhador para que se mantenha devidamente descansado e disposto para a realização das suas atividades laborais, muitos empregados em regime de teletrabalho fazem suas atividades em posições desconfortáveis devido a maneira que sentam em suas cadeiras para a utilização dos seus computadores, a utilização de seus equipamento de trabalho na cama, ou até mesmo devido ao equipamento que o empregado possui em sua casa para que sente e faça seu trabalho seja inapropriado para a sua coluna, e, assim, ficam em posições prejudiciais ao seu corpo por longos períodos de tempo.

Nesse sentido, a exposição a longas jornadas de trabalho em posições desconfortáveis e prejudiciais ao corpo do trabalhador remoto são as principais causas de dores na coluna, nos quadris, na lombar e nos ombros. Assim, o pouco tempo de pausa durante a jornada não permite que o trabalhador faça alongamentos que melhorem e relaxam a musculatura e os ossos do corpo, contribuindo o desenvolvimento de hérnias de disco, lombalgias, lordose, escoliose entre várias outras doenças que advém da má postura do trabalhador enquanto realiza seu trabalho (BUOMPRISCO, *et al.*, 2021).

Portanto, gera um déficit na qualidade de vida desse trabalhador, e por consequência de não haver uma regulação específica tratando do direito à desconexão, ocasiona a continuidade e agravamento das doenças de coluna e quadril devido à falta de ergonomia. Ademais, devido a exposição prolongada aos dispositivos eletrônicos, os teletrabalhadores estão cada vez mais suscetíveis ao desenvolvimento de doenças oculares.

5.1.3 Doenças oculares

Uma das doenças que está se tornando comum entre os teletrabalhadores são as doenças que afetam a visão. Devido ao fato dos empregados remotos ultrapassarem as suas horas de jornada de trabalho, estes passam muito tempo hiperconectados em seus dispositivos eletrônicos, o que prejudica a visão afetando a vida do trabalhador. Nesse sentido, poucos são os trabalhadores que possuem dispositivos que forneçam a devida proteção aos olhos, garantindo a saúde ocular do empregado.

O uso prolongado dos dispositivos eletrônicos pelos teletrabalhadores a longo prazo ocasiona lesões significativas nos olhos. Assim, a exposição do empregado a tela e ao brilho dos seus dispositivos causam a doença do olho seco, ou seja, a produção de lágrimas diminui ocasionando desconforto nos olhos e sensibilidade à luz, desse modo, o avanço do teletrabalho e o aumento da jornada do trabalhador, ampliou significativamente os casos de deterioração da saúde ocular (FERREIRA; AGUILERA, 2021).

Além disso, o aumento dos casos de miopia em pessoas que fazem o uso prolongado das telas, associado a leitura de perto, corroboram para o desenvolvimento da síndrome da visão computacional, que tem como principais sintomas a visão embaçada e visão dupla, além de contribuir para a ocorrência do olho seco e aparecimento da miopia (GOMES *et al.*, 2020).

Portanto, observa-se que o aumento da jornada de trabalho devido ao não cumprimento da desconexão do teletrabalhador ocasiona diversas doenças físicas que dificultam sua vida pessoal e profissional. Entretanto, não são as únicas causas que uma jornada de trabalho hiperconectada gera para o empregado remoto, sendo estes suscetíveis a doenças psicológicas.

5.2. Doenças psicológicas devido ao aumento da jornada de trabalho

Por conseguinte, é notório em vários trabalhadores remotos os sintomas de doenças psicológicas que uma jornada de trabalho excessiva traz. Assim, as doenças da mente abalam os teletrabalhadores e os prejudicam no seu dia a dia, tanto em sua vida pessoal e social como para sua vida profissional, contribuindo para o afastamento do empregado de sua família e amigos, o aumento do isolamento pessoal e o aumento do sedentarismo, deixando o empregado desanimado para executar suas tarefas diárias e sem vontade de fazer o seu labor.

Portanto, observa-se o crescimento exponencial de teletrabalhadores que possuem algum tipo de psicopatologia relacionada com o aumento da jornada de trabalho, como a síndrome de *burnout* e a depressão.

5.2.1 Síndrome do *Burnout*

Os teletrabalhadores estão cada vez mais sujeitos a doenças de ordem psicológica como, por exemplo, a Síndrome do *Burnout*. Nesse sentido, tal doença caracteriza-se por ser a síndrome do esgotamento profissional, ou seja, está diretamente ligada ao trabalho do empregado e tem como principais sintomas a exaustão extrema, tanto física quanto mental, estresse somático e a constante falta de energia para que o trabalhador exerça suas atividades com qualidade.

Assim, foi reconhecida como uma das principais doença que se relaciona ao trabalho por meio do Decreto nº 6.042 de 2007 do Ministério da Saúde e, atualmente, devido ao aumento da jornada de trabalho do teletrabalhador, este pode ser encontrado em um estado de *burnout*, ou seja, mentalmente e fisicamente deteriorado, contribuindo para o aumento do cansaço, estresse e isolamento social do empregado remoto (FERREIRA; AGUILERA, 2021).

Outrossim, Ferreira e Aguilera (2021) apontam que a síndrome de *burnout* se dá, principalmente, devido ao fato de que a maioria dos empregados remotos não possuem a jornada de trabalho definida e em vários casos ultrapassam e permanecem conectados após o horário de trabalho. Nesse sentido, os Tribunais Regionais do Trabalho têm por entendimento que se faz necessário o reconhecimento do nexo causal entre a síndrome de *burnout* com a jornada de trabalho exaustiva, configurando dano moral para o trabalhador. Assim, temos o exemplo do Recurso Ordinário Trabalhista nº 0021015-21.2017.5.04.0122 decido pela 2ª Turma do TRT da 4ª Região, que teve como relator Marçal Henri dos Santos Figueiredo, como mostra-se:

SÍNDROME DE BURNOUT. NEXO CAUSAL ENTRE A DOENÇA E A JORNADA EXAUSTIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. Comprovado, mediante laudo pericial e prova testemunhal, que o reclamante adquiriu a patologia identificada como a síndrome de burnout em razão da jornada exaustiva e regime de plantões implementados ao longo do curso contratual de longa duração, é devida a indenização pelos danos morais causados, ainda que não verificada a incapacidade ou redução da capacidade para o trabalho. Negado provimento ao recurso da reclamada. (TRT-4 - ROT: 00210152120175040122 RS, Relator: Marçal Henri dos Santos Figueiredo. Data de Julgamento: 23/09/2021, 2ª Turma) (RIO GRANDE DO SUL, 2021, online).

Portanto, para que o teletrabalhador comprove que adquiriu a psicopatologia da síndrome do *burnout* fez-se necessário laudo pericial e testemunhas para que houvesse o nexo entre a jornada exaustiva de trabalho na qual o trabalhador estava sendo submetido e a doença comprovando por meio de exames que comprovem os sintomas de exaustão extrema, tanto física quanto mental, estresse somático e a constante falta de energia. Assim, perfaz direito do teletrabalhador, ao demonstrar o nexo existente entre as suas condições de jornada de trabalho e a patologia adquirida, pleitear os devidos danos morais.

5.2.2 Depressão

A depressão vem sendo amplamente discutida, e atualmente, é causa de vários problemas na vida do trabalhador remoto que possui uma jornada de trabalho desgastante e excessiva. Desse modo, a depressão é caracterizada pela manifestação de tristeza e estresse, tendo como principais sintomas o rebaixamento do humor, redução da energia, baixa produtividade e perda de interesse (CAVALHEIRO; TOLFO, 2011). Não obstante, nota-se que no teletrabalho os empregados submetidos a esse regime são propícios a adquirirem tal psicopatologia devido ao modo de como estão prestando o serviço, caracterizado pelas altas jornadas de trabalho tendo que trabalhar sozinhos e sem nenhuma interação social com outras pessoas, ou pelas demandas extras que o empregador submete o teletrabalhador fazendo-os passar longos períodos hiperconectados.

Nesse sentido, os teletrabalhadores estão submetidos a longas jornadas de trabalho nas quais se encontram em solidão, ou seja, passam várias horas do seu dia sentados sozinhos em frente seus dispositivos eletrônicos realizando tarefas, assim, contribuindo para o desenvolvimento da depressão. Dessa forma, como não possuem esse contato com outras pessoas, acabam por não conseguirem perceber os efeitos positivos ou a importância do seu trabalho, causando-lhes uma frustração e irritabilidade que, com o passar do tempo, pode vir a se tornar um quadro depressivo em que existe a necessidade de afastamento do empregado. Além disso, a falta da convivência com seus familiares dentro de suas casas é outro fator que contribui para o agravamento ou a incidência de um quadro depressivo devido à falta de distinção entre o horário de trabalho designado e o tempo de qualidade com os seus familiares (FERREIRA; AGUILERA, 2021).

Em contrapartida, poucos são os teletrabalhadores que procuram a ajuda necessária com profissionais especializados. Percebe-se que a doença mental no ambiente de trabalho

ainda é muito estigmatizada, fazendo os trabalhadores a serem classificados como preguiçosos, “que não dão conta do trabalho”, ou que querem tirar vantagem econômica devido ao afastamento remunerado. Assim, a depressão do teletrabalhador precisa ser avaliada com critérios científicos, sem que haja o viés preconceituoso em relação à doença que afeta a vida de vários trabalhadores (SOARES, 2019).

Dessa forma, as consequências das doenças psicopatológicas adquiridas devido ao aumento de jornada de trabalho são prejudiciais ao teletrabalhador que precisa ter uma vida profissional e pessoal digna.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo apresentado, fica evidente o aumento da utilização do formato de teletrabalho, visto que possui diversos benefícios, principalmente para o empregador, como por exemplo, a facilidade e praticidade de comunicação e a diminuição de gastos com empresas físicas. Observa-se que a tecnologia permite que o trabalhador em situação de trabalho remoto faça seu trabalho no conforto de sua casa ou de qualquer lugar que esteja, entretanto, a inobservância do direito à desconexão e das horas que o teletrabalhador fica conectado realizando atividades do seu labor é evidentemente prejudicial à sua saúde física e mental, contribuindo para aparecimento ou agravando vários tipos de doenças.

Nesse sentido, observa-se que o Brasil passou por diversas transformações em respeito ao avanço de leis trabalhistas que protegem o empregado da exploração da mão de obra do trabalhador. Por conseguinte, fica evidente que tanto a CLT quanto a Constituição Federal de 1988 tiveram como objetivo delimitar a jornada de trabalho, levando em consideração a saúde física e emocional do trabalhador, por meio de horas delimitadas com intervalos e folgas necessários para que o trabalhador possa ter uma jornada de trabalho saudável, garantindo o seu bem-estar e a qualidade de vida e sua eficiência e produtividade dos seus serviços.

Assim, com o avanço da tecnologia e a possibilidade de realizar o trabalho fora do ambiente patronal, fez-se necessário a regulamentação dessa modalidade de trabalho tanto para a proteção do empregado quanto para a proteção do empregador. Desse modo, com a Reforma Trabalhista de 2017 e com a Lei 14.442/2022, que tiveram como objetivo alterar a redação e incluir novos dispositivos do artigo 75-B ao 75-F da CLT, restou caracterizado o teletrabalho e como esta modalidade irá se regulamentar para os teletrabalhadores.

Entretanto, a Reforma Trabalhista de 2017 não contemplou os teletrabalhadores no quesito da jornada de trabalho tendo que trabalhar em jornada desregulada. Por conseguinte, a

Lei 14.442/2022 adveio para regulamentar a jornada de trabalho afirmando que apenas os teletrabalhadores que prestam serviços por meio de produção ou tarefas não são contemplados pela jornada de trabalho regulamentada. Assim, os teletrabalhadores que prestam os seus serviços por jornada estão protegidos pela CLT e são resguardados pelas jornadas delimitadas, tendo horas de trabalho e direitos de intervalos e dias de descanso conforme evidencia a CLT e a Constituição Federal de 88.

Contudo, muitos trabalhadores remotos, mesmo tendo sua jornada de trabalho regulamentada, ainda permanecem conectados realizando atividades e produzindo para o seu empregador respondendo mensagens, *e-mails*, em reuniões e realizando atividades inerentes ao seu labor. Portanto, o teletrabalhador, atualmente, vive uma hiperconexão passando várias horas do dia realizando atividade laboral por meios eletrônicos. Assim, não permitindo que o trabalhador goze do seu horário de descanso e tenha tempo de qualidade para si e para a sua família, afetando sua qualidade de vida, o seu bem-estar e sua produtividade no trabalho por estar sempre cansado, ficando preso aos seu trabalho mesmo estando longe do ambiente de labor.

Portanto, devido a migração de muitos trabalhadores para essa forma de trabalho, muitos destes de forma abrupta, há muita dificuldade na desconexão deste empregado, causando assim mais tempo de prestação do serviço em relação a quando feito na forma tradicional, ficando claro o aumento excessivo na jornada de trabalho. Assim, tendo em vista o aumento de jornada de trabalho do teletrabalhador, este possui o direito à desconexão, ou seja, direito de não estar conectado ao seu trabalho realizando atividades inerentes ao seu trabalho.

Tal direito, está presente na vida do trabalhador remoto por meio de várias leis, normas e decisões implícitas que mencionam e regulam o direito à desconexão. Entretanto, por mais que estas estejam presentes de modo implícito, existe a falta de uma norma regulamentadora específica que verse sobre a desconexão do teletrabalhador não permitindo que este aumente sua jornada de trabalho, ficando sujeito somente às horas de jornadas que são consideradas sadias perante a CLT e a Constituição brasileira. Essa falta de especificidade na lei brasileira contribui para o aumento de horas trabalhadas desreguladas e a inobservância da desconexão, o que prejudica a vida do trabalhador remoto.

Observa-se em outros países como Chile e Argentina, que já foi feita a regulamentação dessa desconexão do teletrabalhador com a especificação do horário de trabalho e a adoção de *softwares* para que seja feita a desconexão de forma correta, impedindo que o trabalhador acesse seu dispositivo para que continue realizando seu serviço laboral. Sendo assim, por mais

que atualmente tenha decisões e jurisprudências que garantam o direito do trabalhador de desconectar-se de seu trabalho, garantindo uma jornada de trabalho sadia, a lacuna existente pela falta especificidade que a regule no ordenamento jurídico brasileiro faz com que os teletrabalhadores continuem extrapolando suas horas e não perfazendo o direito que possui aos seus intervalos e seus dias de descanso remunerados pela CLT.

Nesse sentido, a inobservância do direito à desconexão do teletrabalhador gera complicações a saúde física e psicológica do trabalhador remoto, sendo elas, por exemplo, lesões por esforço repetitivo devido às muitas horas praticando os mesmo movimentos, dores na coluna e quadril devido a falta de ergonomia, por conta de uma falta de intervalos adequados, doenças oculares pelo uso prolongado de aparelhos eletrônicos, síndrome de *Burnout*, estando extremamente ligado a jornada acentuada de trabalho, caracterizando a exaustão extrema, e a depressão. Portanto, são essas consequências negativas de uma jornada excessiva que não observa o direito do trabalhador de se desconectar, contribuindo para o surgimento de doenças e para o afastamento do trabalhador do seu serviço.

Por fim, o aumento da jornada de trabalho do teletrabalhador devido a inobservância do direito de desconexão e o desrespeito às garantias que a CLT e Constituição Federal de 1988 dão ao trabalhador de manter uma jornada de trabalho regulamentada com intervalos e descanso semanal remunerado, são fatores que contribuem para o surgimento de doenças físicas e mentais. Assim, é evidente que o teletrabalhador necessita de leis e normas específicas que modernizam o ordenamento jurídico brasileiro e que regulamentem a jornada de trabalho do trabalhador remoto para que garanta o bem-estar e qualidade de vida tanto na vida pessoal quanto profissional.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Yasmin Lago de; SOUZA, Yasmin Moraes Saavedra de; FERREIRA, Vanessa Rocha. O direito à desconexão: uma análise dos impactos do teletrabalho na saúde do Trabalhador. **Revista Jurídica do Cesupa**, v. 3, n. 1. p. 79-97, 2022. Disponível em: <http://periodicos.cesupa.br/index.php/RJCESUPA/article/view/53/26>. Acesso em: 22 de mai. de 2023.

BARBOSA, Maria do S. A.; SANTOS, Regina M. dos; TREZZA, Maria C. S. Figueiredo. A vida do trabalhador antes e após a Lesão por Esforço Repetitivo (LER) e Doença Osteomuscular Relacionada ao Trabalho (DORT). **Revista brasileira de enfermagem**, Brasília, set./out., p. 491-496, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/reben/a/XjLD6KBWsTZ7wYW6VymSF6z/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 07 de mai. 2023.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943.** Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 04 de mai. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.551, de 15 de dezembro de 2011.** Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. Brasília: Diário Oficial da União, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112551.htm. Acesso em: 23 de mai. de 2023.

BRASIL. **Lei Nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília: Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm#art1. Acesso em: 24 de abr. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 14.442, de 2 de Setembro de 2022.** Dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação ao empregado e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Brasília: Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14442.htm#art6. Acesso em: 24 de abr. 2023.

BRITO FILHO, J. C. M.; FERREIRA, Vanessa Rocha; SANTOS, Muriely Nunes dos. Indústria 4.0, Relações de Trabalho e Trabalho Decente. In: Bóris Chechi de Assis; Denise Pires Ficato; Diego Sena Bello; Ingo Wolfgang Sarlet. (org.). **Direito e Processo do Trabalho:** estudos em homenagem aos 25 anos de docência do professor Gilberto Stürmer na PUCRS. 1 ed. Londrina: Thor, v. 1, p. 649-662, 2022.

BUOMPRISCO, Giuseppe *et al.* *Health and Telework: New Challenges after COVID-19 Pandemic.* **European Journal of Environment and Public Health**, Roma, vol. 5, n. 2, p. 1-5, 2021. Disponível em: <https://www.ejeph.com/download/health-and-telework-new-challenges-after-covid-19-pandemic-9705.pdf>. Acesso em: 07 de mai. de 2023.

CAVALHEIRO, Gabriela; TOLFO, Susana da Rosa. Trabalho e depressão: um estudo com profissionais afastados do ambiente laboral. **Psico-USF**, São Paulo, v. 16, n. 2, p. 241-249, mai./ago., 2011. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/psuf/a/vCXsfpGWPZCRk5yZGnQbmmk/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 13 de mai. 2023.

ESPÓSITO, César Augusto *et al.* Reforma Trabalhista. **Revista científica Unilago**, São Paulo, v. 1, n. 1, 2019. Disponível em: <https://revistas.unilago.edu.br/index.php/revista-cientifica/article/view/222>. Acesso em: 11 de mai. de 2023.

FERREIRA, Vanessa Rocha; AGUILERA, Raissa Maria F. Nascimento. Os impactos do teletrabalho na saúde do trabalhador e o direito à desconexão laboral. **Revista do direito do trabalho e meio ambiente do trabalho**, v. 7, n. 1, p. 24-43, jan./jul., 2021. Disponível em: <https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/76956713/pdf-libre.pdf?1640094149=&response-content->

disposition=inline%3B+filename%3DOs_Impactos_Do_Teletrabalho_Na_Saude_Do.pdf&Expires=1683478608&Signature=DIPNBO00jH~L-FmA43d2itl8CMk0JuYBhbjfShDa6B7x6LmQPvRWBlpimqZ7AincKap6Cfp3RsijDEdm6p qTduVZPaf8k24kAmtPp-0ZqBG7q5io04mNqkKP17Arl3jOwfBzpOoFseGSftxD~bVIbBuHT1~VSUp~yljPo86GhIyp-6XAsUh9Pbo-Gxc2eFleL9wbbxIMtPGKfZXZxX1iB0wQhoP3k5ACu9fkvkgDZKyeZVEwDnqKanMW~fE9NO3VQXOPFv1pnYbOG7017OQIMXKmHMDxG1qdpvfXzcuP6ZhIraeVkAv96LI2rSq0K86gleFr5uaPdVc0qSGCRX99A__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 8 de mai. 2021.

FERREIRA, Vanessa Rocha; ROCHA, Claudio Janotti da; FERREIRA, Versalhes Enos Nunes. O direito à desconexão e o dano existencial: a importância da sustentabilidade do ser humano. **Revista direitos sociais e políticas públicas**, São Paulo, v. 8, n. 2, p. 439-471, 2020. Disponível em:

https://trabalhoeprocesso.ufes.br/sites/trabalhoeprocesso.ufes.br/files/field/anexo/artigo_direito_a_desconexao_.pdf. Acesso em: 04 de mai. 2023.

FREIRE, Vanessa Miranda; SANTOS, Miguel Rosa dos. O trabalhador e a sua luta na revolução Industrial inglesa – 1760 a 1895. **Gestão & Tecnologia Faculdade Delta**. Ano XI, v.1, ed. 34, jan./jun., p.1-34, 2022. Disponível em:

<https://www.faculadadedelta.edu.br/revistas3/index.php/gt/article/view/109/66>. Acesso em: 04 de mai. 2023

FREITAS, Juliana Santos de. Os impactos da tecnologia da informação e comunicação no direito à desconexão do trabalho. **Brazilian Journal of Development**, Curitiba, v.7, n.1, p.978-994, jan., 2021. Disponível em:

<https://ojs.brazilianjournals.com.br/ojs/index.php/BRJD/article/view/22601/18095>. Acesso em: 04 de mai. 2023.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 17. ed.- São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*. ISBN 9786555599688. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599688/>. Acesso em: 24 abr. 2023.

GIL, Antonio Carlos. **Como Elaborar Projetos de Pesquisa**. 7 ed.- Barueri-SP: Grupo GEN, 2022. *E-book*. ISBN 9786559771653. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771653/>. Acesso em: 20 fev. 2023.

GÓES, Geraldo Sandoval; MARTINS, Felipe dos Santos; ALVES, Vinícius de Oliveira. **O Teletrabalho Potencial no Brasil Revisitado: uma visão espacial**. Brasília, DF: IPEA. 2022. Disponível em:

https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/220526_nota_20_teletrabalho_no_brasil_final.pdf. Acesso em: 23 de mai. 2023.

GOMES, Anna Caroline Guimarães *et al.* Miopia causada pelo uso de telas de aparelhos eletrônicos: uma revisão de literatura. **Revista brasileira de oftalmologia**, v. 79, ed. 5, p. 350-353, 2020. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/rbof/a/RqBxKbL4mgwxnZhFFftZYSM/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 8 de mai. 2020.

INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL. Diretoria Colegiada. Instrução normativa nº 98, de 5 de dezembro de 2003. Aprova Norma Técnica sobre Lesões por Esforços Repetitivos-LER ou Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho- DORT. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 240, p. 68, 10 dezembro de 2023.

Disponível em:

<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/servlet/INPDFViewer?jornal=1&pagina=68&data=10/12/2003&captchafield=firstAccess>. Acesso em: 06 de mai. de 2023.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 14 ed.- São Paulo: Editora SaraivaJur, 2022. *E-book*. ISBN 9786553622944. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622944/>. Acesso em: 20 fev. 2023.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 13 ed.- São Paulo: SaraivaJur, 2022. *E-book*. ISBN 9786553622128.

Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622128/>. Acesso em: 26 abr. 2023.

MARTINS, Sergio P. **Direito do trabalho**. 39 ed.- São Paulo: Editora SaraivaJur, 2023. *E-book*. ISBN 9786553627475. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627475/>. Acesso em: 10 abr. 2023.

MONTEIRO, Antonio L.; BERTAGNI, Roberto. **Acidentes do trabalho e doenças ocupacionais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. *E-book*. ISBN 9788553619009. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619009/>. Acesso em: 06 mai. 2023.

POMPÉO, Wagner Augusto Hundertmarck. Para além do discurso de doação e proteção: o estado novo (1937-1945) e a luta da classe trabalhadora por reconhecimento e direitos trabalhistas. **Revista da ABET**, v. 18, n. 2, p. 300-311, 2019.

RENZETTI, Ricardo. **Manual de direito do trabalho**. 6 ed.- Rio de Janeiro: Forense; MÉTODO, 2021. *E-book*. ISBN 9786559641079. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559641079/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 8 ed.- Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. *E-book*. ISBN 9788530989552. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989552/>. Acesso em: 21 abr. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho (10. Turma). **Recurso Ordinário 0101848-33.2017.5.01.0082/RJ**. Dano existencial. Jornada extenuante. Necessidade de comprovação de prejuízo. Recorrente: Jorge Rodrigues Marques. Recorrido: Albertoni Transportes De Cargas Ltda, Lojas Renner S.A. Relator: Leonardo Dias Borges. 29 de março de 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-1/111111771>. Acesso em: 06 de mai. 2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (2. Turma). **Recurso Ordinário 00210152120175040122/RS**. Síndrome de burnout. Nexo causal entre a doença e a jornada exaustiva. Dano moral configurado. Recorrente: Marcelo Pereira Luzardo. Recorrido: Nvest Viagens & Câmbio Ltda. Relator: Marçal Henri dos Santos Figueiredo. 23 de setembro de 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/1300295753>. Acesso em: 11 de mai. de 2023.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho (14. Turma). **Recurso Ordinário 1000244-43.2014.5.02.0614/SP**. Direito à Desconexão do Trabalho. Indenização por dano moral. Jornada Ilegal. Abuso do Poder Diretivo. Cabimento Da Indenização Pelo Dano Imaterial. Recorrente: Fábio Lopes da Silva. Recorrido: Nestlé Brasil LTDA. Relator: Marcos Neves Fava. 05 de fevereiro de 2015. Disponível em:
<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-2/1119965689/inteiro-teor-1119965699>. Acesso em: 06 de mai. 2023.

SILVA, Leda Maria Messias; TAKESHITA, Leticia Mayumi Almeida. O teletrabalho e o direito à desconexão no home office em tempos de pandemia. **Revista de direito sanitário**. São Paulo, v. 22, p.1-14, 2022. Disponível em:
<https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/178603/189541>. Acesso em: 03 de abr. 2023.

SOARES, Saulo C. de Aguiar. **Direito da prevenção de riscos ocupacionais**. 1 ed.- Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2019.

A RECORRENTE APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA GUARDA COMPARTILHADA EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: O RECURSO ESPECIAL Nº 1.629.994 E O ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL BRASILEIRO

THE RECURRENT APPLICATION OF THE INSTITUTE OF SHARED CUSTODY IN CASES OF DOMESTIC VIOLENCE: THE SPECIAL RESOURCE Nº 1,629,994 AND THE BRAZILIAN DOCTRINAL AND JURISPRUDENTIAL UNDERSTANDING

Recebido em	23/05/2023
Aprovado em	29/05/2023

Aline Sanches Martins¹
Felipe Silva Mesquita²
Karen Richardson Rocha³

RESUMO

O objetivo desta pesquisa é analisar, de forma crítica, a recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada em casos de violência doméstica, com base nas leis, doutrinas e jurisprudências brasileiras, e questionar se esse caminho é o melhor meio para assegurar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. A presente pesquisa foi realizada utilizando procedimento metodológico de revisão bibliográfica, com o uso de fontes formais, primárias e secundárias, e fontes materiais. Portanto, concluiu-se que, a recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada, em vista de ser regra no ordenamento jurídico brasileiro, frente ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, desencadeiam diversos entendimentos para a concessão da melhor modalidade de guarda em cada caso. Desse modo, entende-se que não se deve aplicar o compartilhamento da guarda quando houver uma maior possibilidade de ameaça ou violência ao menor, derivadas da hipótese de ele ficar com o genitor agressor. Assim, fazendo com que a guarda unilateral se mostre uma melhor alternativa frente o interesse da criança e do adolescente, descaracterizando a guarda compartilhada e prevalecendo a guarda unilateral nesses casos em específico.

¹ Aluna do curso de graduação de Bacharelado em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), Membro do grupo de pesquisa Processo, Atuação do Poder Judiciário e Implementação de Políticas Públicas no Estado Contemporâneo. ID LATTES: 6521445296538064. E-mail: alinesanmart@gmail.com.

² Aluno do curso de graduação de Bacharelado em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), Estagiário do Tribunal de Justiça do Estado do Pará. ID LATTES: 6656729481686651. E-mail: fmesquita.ph@gmail.com.

³ Mestrado acadêmico em direito (UNAMA/PA), graduada em direito (UNAMA/PA), professora da graduação do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA), presidente da comissão do exame da ordem seção Pará e vice-diretora da ESA seção Pará.

Palavras-chave: Guarda compartilhada; guarda unilateral; violência doméstica; jurisprudência; doutrina.

ABSTRACT

The objective of this research is to critically analyze the recurrent application of the institute of shared custody in cases of domestic violence, based on Brazilian laws, doctrines and jurisprudence, and to question whether this path is the best way to ensure the principle of best interest of the child and adolescent. The present research was carried out using methodological procedures of bibliographic review, with the use of formal sources, primary and secondary sources, and material sources. Therefore, it is concluded that, the recurrent application of the institute of shared custody, in view of being a rule in the Brazilian legal system, in view of the principle of the best interest of the child and adolescent, triggers different understandings for granting the best modality of custody to the case. In this way, it is understood that shared custody should not be applied when there is a greater possibility of threats or aggression to the minor, derived from the hypothesis that he stays with the aggressor parent. Thus, making unilateral custody a better alternative in the interests of the child and adolescent, mischaracterizing shared custody and prevailing unilateral custody in these specific cases.

Keywords: Shared custody; one-sized guard; domestic violence; jurisprudence; doctrine.

1 INTRODUÇÃO

Com a separação dos genitores dentro de um processo litigioso, o ordenamento jurídico brasileiro teve que encontrar meios para assegurar a aplicabilidade do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Em nosso país, o instituto da guarda compartilhada emergiu com a Lei n. 11.698/2008 (BRASIL, 2008), posteriormente atualizada por meio da Lei n. 13.058/2014 (BRASIL, 2014), com o objetivo primordial de atender os interesses do menor, o que acabou por se tornar em um contraponto à guarda unilateral (exercida por um dos pais de forma exclusiva) conjugada com o direito de visita, que, por ventura, estimula a ocorrência da alienação parental principalmente em virtude da incorporação pelo filho de falsas memórias e redundante em seu distanciamento em relação ao outro genitor (LÔBO, 2023).

Para Lôbo (2023, p. 91), a guarda compartilhada tem por finalidade essencial:

A igualdade na decisão em relação ao filho ou corresponsabilidade, em todas as situações existenciais e patrimoniais. A guarda compartilhada é caracterizada pela manutenção responsável e solidária dos direitos e deveres inerentes à autoridade parental, minimizando-se os efeitos da separação dos pais. Ela incita o diálogo, ainda que cada genitor tenha constituído nova vida familiar. Assim, preferencialmente, os pais permanecem com as mesmas divisões de tarefas que

mantinham quando conviviam, acompanhando conjuntamente a formação e o desenvolvimento do filho. Nesse sentido, na medida das possibilidades de cada um, devem participar das atividades de estudos, de esporte e de lazer do filho. O ponto mais importante é o sentido de convivência compartilhada, pois o filho deve sentir-se “em casa” tanto na residência de um quanto na do outro.

Contudo, inadvertidamente, há a recorrente aplicação desse instituto em casos que envolvam comprovada violência doméstica, o que acaba por possibilitar o convívio do menor com o genitor perpetrador da violência no seio familiar, ocasionando inúmeros malefícios físicos e psicológicos a todos e, notadamente, a um ser em formação.

Em outras linhas, o desconforto que assola a presente pesquisa se assenta no fato de como seria, na realidade, a relação entre os pais, separados ou divorciados, em decorrência de violência doméstica e quais os malefícios que isso poderia causar na vida do próprio filho, e, muito pior, quais influências ou sequelas poderiam gerar nocivamente na formação do menor.

Assim, o objetivo desta pesquisa é analisar, de forma crítica, a recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada em casos de violência doméstica com base nas leis, doutrinas e jurisprudências brasileiras.

Com isso, o presente trabalho reúne informações com a finalidade de responder ao seguinte problema de pesquisa: Será que a recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada em casos de violência doméstica é o melhor meio para assegurar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente?

A presente pesquisa foi realizada utilizando procedimento metodológico de revisão bibliográfica, com o uso de fontes formais, primárias e secundárias, e fontes materiais (MARCONI; LAKATOS, 2022).

O texto encontra-se dividido em seis tópicos. O primeiro expõe o Recurso Especial (REsp) de número 1.629.994, o qual determinou que, no caso em tela, a guarda será compartilhada mesmo quando se tem, comprovadamente, a ocorrência de violência doméstica no âmbito familiar. O segundo, faz uma análise do entendimento da questão na esfera doutrinária brasileira. O terceiro, por sua vez, aborda o enfrentamento da controvérsia do julgamento do REsp. nº 1.629.994 frente ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. O quarto, diz respeito ao entendimento diversificado dos juízos nos casos de violência doméstica no contexto da guarda. O quinto, apresenta como se dá o andamento da questão no legislativo pátrio visando a resolução da problemática. Por fim, o sexto, questiona se o instituto da guarda unilateral seria o melhor caminho para atenuar tal problemática.

Ao final, o foco da pesquisa desloca-se para a análise acerca do instituto da guarda e a sua aplicação no contexto da violência doméstica no Brasil e discutir se a regra geral do

compartilhamento da guarda é o melhor meio para assegurar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

2 UMA BREVE EXPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.629.994

Primeiramente, trata-se do Recurso Especial nº 1.629.994 interposto em face de uma sentença que julgou improcedente o pedido principal de inversão da guarda compartilhada em guarda unilateral, requerido pelo genitor, mas procedente o pedido sucessivo, ou seja, determinou o compartilhamento da guarda das menores, assegurando, por conseguinte, o direito de visitação ampla ao genitor.

Da aludida decisão foi interposto agravo interno pelo recorrente, no entanto, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) negou provimento ao recurso, convertendo a guarda compartilhada em guarda unilateral das duas crianças em favor da genitora com visitação do genitor.

Inconformado, o genitor-recorrente interpôs recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça, que foi pugnado pela parte contrária sob a alegação da personalidade violenta do pai e a comprovação da existência de dupla condenação por agressão em face da genitora das menores.

Dentro deste cenário, a Terceira Turma, ao apreciar o processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão (BRASIL, 2016, p. 25):

Espera-se que a guarda seja exercida com flexibilidade, paridade e equilíbrio, para que a convivência das crianças com a família, que nunca se dissolveu, seja sempre a mais tranquila possível, propiciando a formação saudável da personalidade das crianças, com aumento da autoestima, verdadeiro fim da parentalidade. A busca da construção de uma rotina, objeto de inúmeras controvérsias entre os pais, propiciará uma melhor organização para a convivência de todos os envolvidos. É justamente por acreditar que essa dinâmica poderá ser ajustada, com o planejamento razoável e concessões recíprocas quando se fizerem cabíveis, tendo em vista as peculiaridades do "dia a dia", que se concede, no caso concreto, a guarda compartilhada.

A partir disso, nota-se que a Terceira Turma decidiu, no caso em tela, que a guarda seria compartilhada, mesmo com a comprovação de atos violentos ocorridos no núcleo familiar, além da presença de condenações pela prática de violência doméstica por parte do genitor face à genitora, o que acabaria contrariando a decisão do TJRJ o qual considera que tais atos violentos podem refletir nas filhas do casal de forma negativa. Assim, depreende-se que o julgamento do REsp. pela Terceira Turma acabou por se limitar a apenas a fixação da presunção *juris tantum*, por entender que o termo “será” não deixa margem a debates

periféricos, sendo que, havendo interesse na guarda compartilhada por um dos ascendentes, será essa a modalidade de guarda adotada, salvo apenas no caso de um dos genitores declarar ao juiz que não deseja a guarda do menor.

3 A DOCTRINA BRASILEIRA NO ENTENDIMENTO DA QUESTÃO

Desde o período colonial, império e boa parte do século XX, as legislações brasileiras tomaram como modelo de entidade familiar a família patriarcal hierarquizada, cuja cultura do “Pátrio do Poder” privilegiava tão só os homens, considerado chefe e mantenedor da família, que os colocava nos espaços de poder. Aliás, os protagonistas deste rigoroso poder - escravos, mulheres, filhos, crianças - eram subjugados, sem quaisquer diferenças, às forças do Pater, que somente entrou em crise com os valores principiológicos introduzidos pela Constituição Federal de 1988.

A repersonalização ou despatrimonialização da Família se deu por etapas, iniciando com o surgimento de leis esparsas como: a Lei n. 883 de 1949, o qual reconheceu a filiação ilegítima e conferiu-lhes direitos (BRASIL, 1949); a Lei n. 4.121 de 1962, que dispõe sobre o Estatuto da Mulher Casada, o qual devolveu a capacidade plena a mulher (BRASIL, 1962); a Emenda Constitucional n. 9 de 1977, que trouxe a instituição do Divórcio (BRASIL, 1977); e a Lei n. 8.069 de 1990, a qual instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente e assegurou os seus direitos e deveres em várias ordens (BRASIL, 1990).

Atualmente, o antigo pátrio poder se caracteriza como instituto de caráter eminentemente protetivo, com poucos direitos e inúmeras obrigações conjuntas e isonômicas -Pai e Mãe -, impostas pelo Estado, com o escopo de zelar, guardar, assistir, proteger, manter a formação e o futuro dos filhos.

Contudo, dentro de um cenário histórico, que perpassa de geração em geração, é sabido que ainda há desigualdades de gênero estrutural, ou seja, essa cultura que trata mulheres, crianças com diferenças, é a principal causa de violência dentro e fora do lar familiar.

Neste sentido, Tepedino e Teixeira (2023, p. 327) asseveram que os casos em que os pais colocam em risco a segurança e a dignidade dos filhos, seja por abandono, atos contrários à moral e aos bons costumes, dentre outras práticas que vão de encontro ao melhor interesse do filho, são consideravelmente passíveis de perda do poder familiar como consequência.

As hipóteses de perda do poder familiar são mais rígidas, tendo em vista sua gravidade, conforme se pode depreender do art. 1.638 CC. Deve-se decretar a perda do poder familiar por razões que justifiquem o melhor interesse do filho, pois as atitudes de seus pais colocam em risco sua segurança e dignidade. As causas que ensejam a perda da autoridade parental são castigo imoderado, abandono do filho, atos contrários à moral e aos bons costumes, prática reiterada de atos que determinem sua suspensão, entregar o filho irregularmente a terceiros para fins de adoção, praticar contra o outro genitor, filho, filha ou outro descendente homicídio, feminicídio ou lesão corporal grave ou seguida de morte resultante de violência doméstica, familiar, menosprezo ou discriminação à condição de mulher, estupro/estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão. (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2023, p. 327).

A Lei n. 14.344/2022 define o que caracteriza violência doméstica e familiar contra criança e adolescente: qualquer ação ou omissão que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual, psicológico ou dano patrimonial no âmbito do domicílio ou residência (espaço permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas), no âmbito da família (natural, ampliada ou substituta, por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa) e em qualquer relação doméstica e familiar na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a vítima, independentemente de coabitação. A lei estabeleceu formas de proteção da criança, inclusive por meio de medidas protetivas de urgência a fim de melhor proteger as crianças e adolescentes, que podem ser de variadas ordens, tais como: suspensão da posse ou restrição do porte de armas, afastamento do lar ou do local de convivência com a vítima, proibição de aproximação da vítima, vedação de contato com a vítima, proibição de frequentar determinados lugares com o objetivo de preservar a integridade física e psicológica da vítima, restrição ou suspensão de visitas à criança ou adolescente, prestação de alimentos provisionais ou provisórios, comparecimento a programas de recuperação e reeducação, acompanhamento psicossocial, por meio de atendimento individual e/ou em grupo de apoio. Além disso, o agressor pode ter sua prisão preventiva decretada, bem como a vítima e familiares podem ser incluídos em atendimentos de órgãos de assistência social, programa de proteção a vítimas ou testemunhas, entre outros. (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2023, p. 328).

Ainda, segundo Tepedino e Teixeira (2023, p. 333), a Lei 13.715 de 2018 previu e acrescentou que a perda do poder familiar também poderá ocorrer quando houver violência doméstica, resultante da prática contra o outro genitor, filho, filha ou outro descendente de homicídio e entre outros tipos de violência.

A Lei 13.715/2018 acrescentou o parágrafo único ao art. 1.638, que prevê a perda do poder familiar quando houver violência doméstica, resultante da prática contra o outro genitor, filho, filha ou outro descendente de homicídio, feminicídio ou lesão corporal grave ou seguida de morte resultante de violência doméstica, familiar, menosprezo ou discriminação à condição de mulher, estupro/estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão. Trata-se de nova consequência da violência, que tem como escopo proteger a integridade psicofísica da prole. Verifica-se que a lei exige a prática criminosa – e não condenação criminal – que pode ser perquirida na esfera cível. (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2023, p. 334).

Por outro lado, no que tange o instituto da Guarda, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, diz que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao

adolescente e ao jovem, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

Além desses deveres já mencionados, se tem a prática de atos de alienação parental, a qual poderá possibilitar consequências ao alienador, que poderão ser desde advertências até a suspensão da autoridade parental, conforme a gravidade do caso.

A legislação considera que a prática de atos de alienação parental fere direito fundamental da criança e do adolescente, constitui abuso moral e importa em descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental (art. 3º), o que autoriza a aplicação de medidas para inibir ou atenuar seus efeitos, desde a advertência ao alienador até a suspensão da autoridade parental, conforme a gravidade do caso.

O parágrafo único do art. 2º da Lei de Alienação Parental autoriza ao juiz declarar atos de alienação ou acolher os constatados por perícia, independentes dos exemplificados nos incisos I a VII. Os exemplos de atos de alienação parental, praticados diretamente pelo alienador ou com auxílio de terceiros, encontram-se nos incisos do art. 2º. I – Realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade. O rompimento de uma união é sempre doloroso e afeta tanto os pais quanto os filhos. Muitas das vezes um dos genitores, por decepção, frustração ou rancor do parceiro, ao invés de proteger a prole e ajudar a aceitar e superar a separação dos pais, projeta na criança todos os sofrimentos negativos e de vingança, com o objetivo de desqualificar o outro genitor. Na campanha de desqualificação utiliza-se de informações falsas, depreciativas, injuriosas e difamantes, causando insegurança e instabilidade emocional nos filhos para conviver com o outro genitor. (CARVALHO, 2020, p. 568).

Dessa forma, percebe-se que o descumprimento de quaisquer dessas obrigações, isto é, a exposição dos filhos a situações de risco, segurança, dignidade e a prática de atos de alienação parental podem também ensejar na modificação da guarda e, possivelmente, até a sua perda.

Mas, embora a legislação seja clara e indubitosa, notadamente quanto à proteção dos interesses do menor nos casos de violência doméstica no ambiente familiar, não há uma convergência entre os operadores do direito, na medida em que caberá somente ao juiz decidir, por exemplo, como se dará a aplicação da guarda.

4 O ENFRENTAMENTO DA CONTROVÉRSIA DO JULGAMENTO DO RESP Nº 1.629.994 FRENTE AO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O instituto do melhor interesse da criança e do adolescente, recepcionado pela convenção de Haia e abarcado pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança, em seu

artigo 3º (BRASIL, 1990), tem força principiológica, pois está previsto na Constituição Federal e, também, pode ser extraído nos artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (BRASIL, 1990, online).

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 1990, online).

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988, online).

Nestes termos, repisa-se a existência de conflito do princípio do melhor interesse do menor em casos de violência doméstica, visto que se entende que a guarda compartilhada consiste na modalidade – regra - mais aconselhada para a proteção do melhor interesse do menor.

No entanto, percebemos que quando envolve casos de violência dentro do próprio lar familiar há uma certa relativização, em que se deve ter uma análise cuidadosa de diversos elementos para, posteriormente, fixar a melhor modalidade de guarda. Dessa forma, atender o real e melhor interesse da criança e do adolescente não significa dizer que o compartilhamento da guarda seja a melhor decisão.

Nesse contexto, também há de se falar no direito de convivência, que não se pode confundir com o direito de visitas, assim como dispõe a seguir:

[...] não se confunde direito de visitas com convivência familiar. Visitar é ver alguém periodicamente, ir até a casa ou outro local por dever, cortesia ou solidariedade. Conviver é tratar diariamente, coexistir, criar, cultivar e manter vínculos afetivos, essenciais para o desenvolvimento sadio das crianças. (ROSA, 2016, p. 369).

O direito de convivência é pertencente à guarda compartilhada, que propicia ao menor o direito de conviver com ambos os genitores, ainda que possua uma residência fixa com um dos pais, possibilita a criação e o fortalecimento dos laços afetivos de forma isonômica. Diante disso, Sottomayor (2008, p. 77), entende que o direito de convivência é a possibilidade para: “[...] manifestar a sua afetividade pela criança, de ambos se conhecerem reciprocamente e partilharem seus sentimentos de amizade, as suas emoções, ideias, esperanças e valores mais íntimos”.

De outra banda, o regime de visitas é próprio da guarda unilateral. O direito de visitar se trata do tempo que o menor tem para conviver com o genitor que não reside com ele, seja por meio de visitas, seja por meio de passeios, desde que esteja a salvo de qualquer tipo de violência.

Nesses termos, Diniz (2023) pondera que o genitor que não detiver a guarda como também a companhia do menor, desde que não se enquadre em uma das hipóteses de perda do poder familiar, lhe é assegurado direitos previstos no art. 1589 da Constituição (BRASIL, 1988), sendo eles: fiscalizar a manutenção e educação dos filhos, podendo reclamar do juiz se entender que são opostas aos interesses dos menores; e visitá-los, por pior que tenha sido seu procedimento em relação ao genitor, sendo que, em caso de separação consensual, os cônjuges definem as condições que será exercido tal direito e, em situação litigiosa, o juiz as determina, respeitando o melhor interesse dos filhos, tendo em vista a comodidade e possibilidade do interessado, os dias, o local e a duração da visita. Tal direito de visita exposto apenas poderá então ser suprimido se a presença do genitor constituir um perigo à prole, exercendo pelo comportamento imoral, por exemplo, nociva influência em seu espírito, provocando-lhe desequilíbrio emocional.

No entanto, além do exposto, no que tange à existência de medidas protetivas de não aproximação do agressor à vítima, evidencia-se uma certa discussão em torno da questão, uma vez que ela não impossibilitaria a concessão da guarda compartilhada, mas sim dificultaria que ocorresse. De tal modo, essas medidas protetivas causariam o distanciamento entre o agressor e a vítima e, conseqüentemente, acabaria por se caracterizar como uma das formas de reduzir os riscos de violência em relação ao menor.

Nessa linha, decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que o direito de visitar o filho é respeitável e digno de proteção, desde que não cause danos e prejuízos a ele. Na hipótese, os vínculos afetivos encontravam-se comprometidos de modo severo, uma vez que o pai era acusado da prática de atos libidinosos em relação à filha, na época com oito anos de idade. Esta prestou depoimento e afirmou que sentia medo

do comportamento do pai, que fazia uso imoderado de bebida alcoólica durante as visitas e dirigia o veículo em alta velocidade. O pai alegou que a decisão de primeira instância, que proibiu o contato pessoal entre pai e filha, levaria à extinção do poder familiar. A Turma Julgadora, todavia, entendeu que a visitação íntegra, mas não esgota o poder familiar, pois o papel da família é recheado de outros direitos e deveres, entre eles o de respeito e o de socorro. Concluiu o relator: 'Não se pode permitir a retomada do regime de visitas diante das graves imputações feitas ao pai, colocando em risco a incolumidade física e emocional da filha adolescente'. (GONÇALVES, 2023, p. 116).

Deve o juiz, destarte, resguardar os filhos menores de todo abuso que possa ser praticado contra eles pelos pais, seja de natureza sexual, seja sob a forma de agressão, maus-tratos, sequestro e outros, afastando o ofensor diante de situações comprovadas ou de flagrantes indícios.

O interesse do filho, portanto, em matéria de visitas, é de ordem pública, e deve ser soberanamente apreciado pelo juiz levando-se em consideração três ordens de fatores: o interesse da criança, primordialmente; as condições efetivas dos pais, secundariamente, e, finalmente, o ambiente no qual se encontra inserida a criança. O interesse maior do filho justifica toda e qualquer modificação ou suspensão do direito sempre que as circunstâncias o exigirem. (GONÇALVES, 2023, p. 115).

Sendo assim, observa-se que a guarda compartilhada nem sempre caminha de forma a proteger o melhor interesse da criança e do adolescente, cabendo ao juiz estabelecer o melhor modelo de guarda por meio da análise do caso concreto, levando-se em consideração a existência de medidas protetivas em razão de violência doméstica, casos extremos de ameaça, lesão, de toda forma, violações consideráveis, mais precisamente, no âmbito doméstico e familiar, além de diversos outros critérios comumente analisados no instituto da guarda. Dessa forma, a depender do caso e levando em consideração os elementos existentes já pontuados, se aconselha o afastamento da guarda compartilhada e a concessão da guarda unilateral, para assim estabelecer uma relação menos conflituosa possível.

5 O ENTENDIMENTO DIVERSIFICADO DOS JUÍZOS NOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO CONTEXTO DA GUARDA

No Brasil, no que diz respeito às questões que envolvam a guarda no âmbito da violência doméstica e familiar, a interpretação e a aplicação do ordenamento jurídico pelos juízos costuma se dar de formas distintas.

Em razão disso, é oportuno demonstrar outros entendimentos de julgados pátrios opostos à decisão tomada no Recurso Especial nº 1.629.994. Veja-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. GUARDA COMPARTILHADA. INVIABILIDADE. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. MAUS TRATOS. EM APURAÇÃO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. LITIGIOSIDADE. INCREMENTO DO RISCO DE NOVAS AGRESSÕES. GUARDA UNILATERAL. CABÍVEL. DECISÃO REFORMADA. 1. O artigo

1.584, parágrafo 2º, do código civil determina a fixação da guarda compartilhada quando ambos os genitores encontrarem-se aptos a exercer o poder familiar, não havendo entre eles acordo relativamente à guarda do filho comum. 2. No caso em tela, a guarda compartilhada, resta inviável consoante com o melhor interesse da criança, pois pendentes investigações criminais a respeito de possíveis práticas de maus tratos praticadas pelo genitor contra os filhos. 3. demais, nas relações em que há litigiosidade entre as partes, a tomada de decisões conjuntas em relação aos filhos se torna momento de acirramento dos conflitos, cujos reflexos atingem não só as partes diretamente envolvidas, mas também as crianças, uma vez que, formando parte do núcleo familiar, são inevitavelmente afetadas pelos atritos vivenciados pelos pais. 4. Por fim, em casos nos quais há indícios de violência doméstica e familiar, a guarda compartilhada é incompatível por constituir fator de incremento do risco de novas agressões contra a vítima. 5. Conforme disposto pelo quadro fático apresentado nos autos, inexistente qualquer elemento que desabone a conduta da mãe perante os filhos, fato que a coloca, portanto, em posição mais indicada ao exercício da guarda, de forma unilateral, no presente momento. 6. Agravo de instrumento conhecido e provido. (TJ-DF - Agravo de Instrumento: 0704578-66.2018.8.07.0000, Relator: Eustáquio de Castro, Data de Julgamento: xx/xx/xxxx, Oitava Turma Cível, publicado no DJe em 03.09.2018) (BRASIL, 2018, p. 547).

No julgado exposto, o agravo de instrumento foi interposto pela genitora com o intuito de que fosse concedida para si a guarda unilateral dos filhos, em virtude de haver conflitos entre os genitores que pode, inclusive, refletir nos filhos em comum, uma vez que fazem parte do mesmo núcleo familiar. Além disso, ficou verificada a existência de indícios de violência doméstica, no qual observa-se a pendência de investigações criminais de possíveis práticas de maus tratos pelo genitor em face dos filhos.

Diante disso, pontua-se que em casos de indícios de violência doméstica e familiar que possa constituir fator de incremento do risco de novas agressões, a guarda compartilhada não deveria ser a mais aconselhada, ao contrário, deve o operador do direito priorizar os interesses das crianças ainda que em detrimento dos interesses dos próprios genitores.

Por fim, o juiz decidiu pelo provimento do agravo de instrumento, concedendo a guarda unilateral à genitora.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. GUARDA UNILATERAL REQUERIDA PELA GENITORA, QUE EXERCE A GUARDA DE FATO DO FILHO. ALEGAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CONFERINDO A GUARDA COMPARTILHADA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DOS MENORES. NÃO OPOSIÇÃO DO GENITOR. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Nas ações envolvendo a disputa pela guarda de menor deve ser observado o princípio do melhor interesse, além das garantias de segurança afetiva e emocional, promoção da saúde e do desenvolvimento sadio, da educação e dos atributos intelectuais, além do afeto e de um salutar convívio familiar, cabendo a guarda àquele que demonstra reunir as melhores condições para dirigir a educação dos menores. 2. Na hipótese há elementos probatórios que desaconselham a guarda compartilhada, notadamente o boletim de ocorrência com registro de que o genitor praticou violência doméstica contra a genitora, consistente em lesão corporal, ameaça e injúria, que ultimou a aplicação de medidas protetivas, em caráter de urgência em processo judicial que tramitou em Juizado de Violência Doméstica e

Familiar contra Mulher neste Tribunal de Justiça. 3. Guarda unilateral que se concede em favor da genitora. 4. Provimento do recurso. (TJ-RJ - Apelação Cível: 0174999-41.2011.8.19.0001, Relator: Elton Martinez Carvalho Leme, Data de Julgamento: 17/02/2016, Décima Sétima Câmara Cível, publicado no DJe em 19.02.2016) (BRASIL, 2016, p. 337).

No referido julgado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação em face do genitor objetivando a concessão da guarda unilateral à genitora. Em vista disso, observa-se que nas ações que envolvem guarda, devem ser verificados diversos elementos. Nesse contexto, no caso em questão pontua-se que há elementos que desaconselham a guarda compartilhada em virtude da existência de boletim de ocorrência em decorrência da prática de violência doméstica contra a genitora, mais precisamente lesão corporal, ameaça e injúria, que resultou na então aplicação de medidas protetivas em caráter urgente.

Diante disso, o juiz decidiu pelo provimento do recurso de apelação, concedendo então a guarda unilateral à genitora.

APELAÇÃO. FAMÍLIA. GUARDA. PRINCÍPIOS DO MELHOR INTERESSE E DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AUSÊNCIA DE DIÁLOGO E COOPERAÇÃO ENTRE OS PAIS. GUARDA UNILATERAL À GENITORA. VIABILIDADE. MANUTENÇÃO DO DIREITO DE CONVIVÊNCIA ENTRE PAI E FILHA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. A definição de uma das modalidades de guarda exige cuidadosa análise das peculiaridades do caso, de modo que seja entendido o melhor interesse da criança envolvida na controvérsia, pois, conforme se depreende do art. 1.583, §1º, do Código Civil, a guarda compartilhada pressupõe a existência de diálogo e cooperação entre os genitores. 2. Constatadas evidências de que os pais, após separação, não conseguiram estabelecer relacionamento amistoso ou, ao menos, boa comunicação no tocante à criação da filha em comum, que tem apenas 3 (três) anos de idade, deve ser estabelecida a guarda unilateral à genitora, mormente porque há elementos nos autos capazes de demonstrar que a criança está bem adaptada à rotina atual no lar materno. Além disso, a existência de medida protetiva de urgência deferida no Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher demonstra que a manutenção da guarda compartilhada poderia aumentar a tensão familiar, prejudicar a resolução de questões que envolvem a menor e, conseqüentemente, impactar sua estabilidade emocional e o seu desenvolvimento saudável, considerando sua tenra idade. 3. Presentes peculiaridades que impõem a fixação da guarda unilateral à apelante, sem prejuízo da convivência saudável entre pai e filha, a sentença recorrida deve ser parcialmente reformada para se ajustar à preservação do bem-estar da criança, à luz do art. 277 da Constituição Federal. 4. Recurso conhecido e provido. (TJ-DF - Apelação: 0701235-76.2020.8.07.0005, Relatora: Sandra Reves, Data de julgamento: xx/xx/xxxx, Segunda Turma Cível, publicado no DJe em 29.06.2021) (BRASIL, 2021, p. 336).

Por fim, o último julgado mencionado também se trata de recurso interposto pela genitora em face do pai da menor com o intuito de que lhe seja concedida a guarda unilateral da filha.

Dentro deste contexto, se faz necessário mencionar que a guarda compartilhada pressupõe a existência de diálogo e cooperação entre os genitores. No entanto, no caso em questão, verifica-se que depois da separação dos genitores, além de não se ter um relacionamento amistoso no tocante a criação da filha em comum de 3 (três) anos, também há o deferimento de uma medida protetiva em favor da genitora, pelo Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Desse modo, como se tem a presença de elementos que impõem a fixação da guarda unilateral, sem prejuízo da convivência saudável entre pai e filha, a sentença recorrida deve ser parcialmente reformada para se ajustar à preservação do bem-estar da criança, demonstrando então que a guarda unilateral seria a melhor solução a se tomar.

6 O ANDAMENTO DA QUESTÃO NO LEGISLATIVO VISANDO A RESOLUÇÃO DA PROBLEMÁTICA

Em vista do exposto, toda a questão apresentada possui certa repercussão frente ao Poder Legislativo, com a criação de projetos de lei visando a vedação da aplicação da guarda compartilhada em casos de violência doméstica ou familiar praticada por qualquer dos genitores contra o outro ou o filho.

Desse modo, de início, pontua-se a tramitação do projeto de lei 2491/2019 (BRASIL, 2019) de iniciativa do senador Rodrigo Cunha, sendo considerado, inclusive, o projeto de lei mais avançado dentre os demais, como o PL 29/2020 (BRASIL, 2020).

Ademais, são levadas ao Legislativo questões que dizem respeito às situações em que se notar existência de provas ou indícios que sejam suficientes para demonstrar a violência praticada por um dos genitores contra a vida, a integridade física ou psicológica, a liberdade, a dignidade sexual, assim como também contra a honra de outro genitor ou do próprio menor (BRASÍLIA, 2022).

Diante disso, aponta-se a necessidade que vem sendo levantada em se impedir a concessão da guarda compartilhada nas situações de violência doméstica ou familiar, anteriormente apresentadas, de forma a conceder a guarda do filho ao genitor que não tenha sido o autor responsável pelos atos violentos.

Outrossim, em relação aos casos concretos que versam sobre a questão, a determinação de se eles são aptos ou não para conceder a guarda compartilhada tem sido abordada nas discussões dentro da esfera do legislativo como um importante aspecto para a definição de qual seria a modalidade mais adequada nessas situações específicas. Nesse

contexto, também vem sendo considerado a importância da figura do juiz como uma autoridade importante, no qual aponta-se que ele deve fazer as investigações juntamente com o Ministério Público para verificar se nos históricos dos casos que venham a ser apresentados a eles há a presença de ameaça ou agressão doméstica ou familiar, devendo ainda indagar as partes sobre a existência ou não de tais atos violentos (BRASIL, 2019).

Além disso, no que diz respeito aos casos em que há a constatação de alienação parental, há certos argumentos dizendo respeito à proibição da concessão da guarda compartilhada ao pai ou à mãe que são investigados ou processados por crime contra a criança, adolescente ou por violência doméstica (BRASÍLIA, 2022).

Também, relata-se que em muitos casos o juiz se mostra impossibilitado em estabelecer a guarda compartilhada citando, além das situações em que há ausência de interesse por parte de um dos genitores nessa modalidade de guarda, as situações de violência doméstica. Assim, pontuando que no caso de ficar comprovado que um dos genitores não tem interesse na guarda compartilhada, como também em caso de falta de condições financeiras em arcar com tal modalidade de guarda, o juiz deveria adotar a guarda unilateral (CARDOSO; CHACON, 2023).

No que diz respeito às visitas, são trazidas ponderações no que diz respeito a previsão da visitação no contexto de guarda compartilhada em face a vulnerabilidade que as mulheres, em especial, são colocadas em uma situação de violência. Aduz-se que as visitas realizadas pelos genitores em casos de compartilhamento da guarda gera incertezas, sendo elas: o genitor estaria realmente interessando no menor ou a real pretensão dele seria manter vínculo com a mãe? Desse modo, o compartilhamento da guarda gera uma insegurança jurídica quando existe, por exemplo, uma medida protetiva de afastamento, em que, enquanto não houver expressa previsão na Lei da Guarda Compartilhada excepcionando os casos de violência doméstica, a legislação impedirá que a mulher rompa com o ciclo de violência a que é submetida. (BRASÍLIA, 2018).

Dessa forma, conclui-se que a questão da guarda compartilhada em casos de violência doméstica é perceptivelmente movimentada no Legislativo para o enfrentamento da problemática, de modo que são levantados vários pontos de considerável importância na busca por uma melhor resolução nos casos que versarem sobre tais aspectos, para que assim, os diversos pontos arguidos não tenham a sua importância reduzida ao estabelecer a melhor modalidade de guarda ao caso, uma vez que a situação em questão versa, em especial, à guarda de crianças e adolescentes envolvidos num ambiente que pode trazer-lhes malefícios

para seu desenvolvimento, em virtude da presença de práticas violentas cometidas por um dos genitores.

7 O INSTITUTO DA GUARDA UNILATERAL SERIA O MELHOR CAMINHO?

O instituto da guarda unilateral consiste na modalidade de guarda atribuída a apenas um dos genitores, ficando este responsável por tomar todas as decisões relacionadas ao filho e, por conseguinte, restando a outra parte o exercício regular do direito de visitação, acompanhar, supervisionar as decisões quanto à criação, assistir moral e materialmente com o pagamento de certa ajuda alimentar (dever de alimentos), tudo assegurado pelo texto legal (art. 1.589 CC). (BRASIL, 2023).

Sendo assim, segundo Tepedino e Teixeira (2023, p. 341):

Em 2014, a Lei 13.058 determinou a aplicação prioritária da guarda compartilhada, relegando a guarda unilateral a papel residual. A única exceção prevista foi a expressa declaração do genitor no sentido de não desejar ou estar impossibilitado para o exercício conjunto da guarda compartilhada. De todo modo, ainda fica a questão referente à viabilidade da guarda compartilhada diante do litígio entre os pais, já que o norte hermenêutico é o princípio do melhor interesse dos filhos menores, o que pressupõe a tutela da sua integridade psíquica, a fim de que a aplicação do modelo de guarda seja coerente com a legalidade constitucional. Mesmo porque o próprio art. 1.586 do CC permite ao magistrado, se houver motivos graves, regular a relação entre pais e filhos de forma diversa da então estabelecida.

Além do exposto, é importante pontuar que a guarda unilateral tende a propiciar ao menor um ambiente no qual o convívio seja mais harmonioso, de modo que ele não possa vir a sofrer com a violência praticada num espaço em que há a prática de certos atos violentos por parte de um dos genitores. Assim, à criança ou ao adolescente seria assegurado certas garantias, como a sua segurança por meio do afastamento do genitor agressor do seu convívio habitual.

Também, por meio da guarda unilateral se busca dar uma maior proteção a integridade psicofísica do menor, uma vez que agressões ou ameaças não atingem apenas fisicamente o ofendido, mas também atingem a psiquê dele, que porventura pode vir a acarretar num desenvolvimento prejudicial à longo prazo. Já no que diz respeito propriamente a saúde do menor, assim como no seu desenvolvimento sadio, a convivência com o genitor que o trate de uma melhor forma, é imprescindível para que o filho não seja afetado em nenhum de seus aspectos, seja desenvolvimento físico, cognitivo, social, emocional e comportamental. Assim, ao genitor que ter a guarda unilateral lhe será atribuído a função de desenvolver as diversas

habilidades cognitivas do menor, seja por meio dos estudos, esportes, jogos, deveres escolares, brinquedos, artes, dentre outros.

Face o exposto, a existência de situações em que o menor é colocado na presença de um ambiente doméstico violento, o que é muito mais possível nos casos de guarda compartilhada no qual se tem uma divisão de responsabilidades, mas ambos os genitores continuam a ter um maior contato entre si em razão do menor do que na guarda unilateral, cuja frequência de visitas dependerá da fixação pelo juiz.

Desse modo, observa-se que a inviabilidade da guarda compartilhada se dá na maioria dos casos a partir da análise individual de cada caso concreto, devendo nos casos de violência doméstica e familiar, no qual se tem um ambiente que é ou pode ser potencialmente prejudicial ao menor, ter um olhar mais rígido para tal situação e, assim, a aplicabilidade da guarda unilateral seria a melhor medida para assegurar os reais interesses da criança.

8 CONCLUSÃO

O presente estudo buscou demonstrar as divergências, assim como as dificuldades enfrentadas na implantação da melhor modalidade de guarda nos casos de violência doméstica, de modo a assegurar o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, visto que a guarda compartilhada, que é tida como regra no ordenamento jurídico brasileiro, em alguns casos não é aconselhada, podendo ser aplicada a guarda unilateral em virtude de seu caráter residual.

Ademais, foi realizada uma breve exposição do Recurso Especial nº 1.629.994, em virtude de ter ocorrido uma divergência de entendimento entre o seu julgamento e o acórdão proferido pelo TJRJ. No qual se verificou que na decisão proferida pelo TJRJ ocorreu a reversão da sentença, deferida originalmente que fixou a guarda compartilhada, concedendo então a guarda unilateral à genitora, de forma a assegurar o princípio do melhor interesse do menor. No entanto, contra o acórdão foi interposto o Recurso Especial pelo recorrido, sendo julgado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, decidindo então pela conversão da guarda unilateral na guarda compartilhada das duas filhas.

Também, foi levantado o entendimento doutrinário brasileiro sobre a questão, de modo que alguns doutrinadores, tais como Tepedino e Teixeira, entendem que os diversos casos que afetam o melhor interesse da criança e do adolescente são passíveis de perda do poder familiar, como no caso da prática de violência doméstica, enquanto que para outros, como Carvalho, segue o entendimento de que a prática de alienação parental pode acarretar

desde advertências até suspensão da autoridade parental por ser um fator que possa ser prejudicial à criança e ao adolescente. Assim, observa-se que apesar de não haver um entendimento doutrinário unânime em específico sobre a questão em situações de violência doméstica e familiar, é possível o juiz determinar a melhor modalidade de guarda de acordo com análise de cada caso concreto.

Quanto à controvérsia existente nos julgados, tendo como base o REsp. nº 1.629.994 e os julgados opostos a ele, buscou-se entender melhor o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente para a implantação da guarda.

Além disso, foi exposto alguns julgados opostos à decisão proferida pelo REsp. em questão, de forma a demonstrar a existência de divergências de julgamentos em nosso ordenamento jurídico. Ficou evidenciado que os casos de violência doméstica e familiar praticado pelo genitor é de certo modo prejudicial para o filho em comum do casal, sendo a gravidade dos atos, além de diversos outros fatores, importantes para a determinação da melhor modalidade de guarda. Nesse contexto, nos julgados expostos, em todos ficou determinada a concessão da guarda unilateral, e não a guarda compartilhada.

Ainda, foi apresentado o andamento da questão no legislativo de modo a buscar a resolução da problemática em questão. Demonstrou-se que o PL 2491/2019 é o projeto de lei mais avançado no Legislativo atualmente sobre a questão, no qual busca-se a vedação da concessão da guarda compartilhada em casos de violência doméstica ou familiar, em virtude dos riscos que a criança e o adolescente são expostos, no qual uma vez provada, possivelmente seria caso de concessão da guarda ao genitor que não promoveu tal ato violento. Ademais, infere-se que o juiz e o Ministério Público devem atuar juntos para verificar mais profundamente a presença de ameaças ou agressões domésticas e familiares.

Outrossim, foi questionado se o instituto da guarda unilateral seria o melhor caminho. Nisso, entende-se com base no exposto, que a guarda unilateral seria a mais aconselhada se houver a presença de elementos ensejadores de sua concessão, tais como violência doméstica e familiar por um dos genitores, havendo uma certa gravidade, além, também, de outros elementos cruciais que devem ser analisados, ficando ao juiz a sua análise criteriosa, de modo a manter um ambiente agradável no qual o menor está inserido.

Conclui-se, portanto, em vista do que foi exposto, que a recorrente aplicação do instituto da guarda compartilhada, em vista de ser regra no ordenamento jurídico brasileiro, frente ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, desencadeiam diversos entendimentos para a concessão da melhor modalidade de guarda ao caso. Desse modo, com foco na resolução da problemática em questão, entende-se que não se deve aplicar a guarda

compartilhada quando houver uma maior possibilidade de ameaças ou agressões ao menor, derivadas da hipótese de ele ficar com o genitor agressor. Assim, fazendo com que a guarda unilateral se mostre uma melhor alternativa frente o interesse da criança e do adolescente, descaracterizando a guarda compartilhada e prevalecendo a guarda unilateral nesses casos em específico.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 883, de 21 de outubro de 1949. **Dispõe sobre o reconhecimento de filhos ilegítimos**. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, 21 de outubro de 1949. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/10883.htm. Acesso em 23 de mai. 2023.

BRASIL. Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962. **Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada**. Diário Oficial da União. Brasília, 27 de agosto de 1962. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/14121.htm. Acesso em 23 de mai. 2023.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977. **Dá nova redação ao § 1º do artigo 175 da Constituição Federal**. Diário Oficial da União. Brasília, 28 de jun. de 1977. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc09-77.htm. Acesso em 23 de mai. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.069, 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Diário Oficial da União. Brasília, 16 set. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em 12 mai. 2023.

BRASIL. Lei 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 22256. Coleção de Leis do Brasil: 1990, p. 3965, vol. 5, de 22 de novembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm#:~:text=Quando%20uma%20crian%C3%A7a%20se%20vir,a%20restabelecer%20rapidamente%20sua%20identidade. Acesso em: 12 mai. 2023.

BRASIL. Lei 11.698, de 13 de junho de 2008. **Altera os arts. 1.583 e 1.584 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada**. Diário Oficial da União. Brasília, 13 de junho de 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111698.htm. Acesso em 12 mai. 2023.

BRASIL. Lei 13.058, de 22 de dezembro de 2014. **Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação.** Diário Oficial da União. Brasília, 22 de dezembro de 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm. Acesso em 12 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 0174999-41**, da 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, RJ. Apelação Cível. Direito de Família. Guarda unilateral requerida pela genitora, que exerce a guarda de fato do filho. Alegação de violência doméstica. Sentença de procedência conferindo a guarda compartilhada. Apelação do Ministério Público. Princípio do melhor interesse dos menores. Não oposição do genitor. Provimento do recurso. Relator: Elton Martinez Carvalho Leme. Publicado no DJe em 19.02.2016. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/EJURIS/ImpressaoConsJuris.aspx?CodDoc=3054471&PageSeq=0>. Acesso em: 11 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.629.994/RJ** (2015/0223784-0). Civil. Processual Civil. Recurso Especial. Divórcio. Guarda Compartilhada. Não decretação. Possibilidades. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 06 de dezembro de 2016. Diário de Justiça Eletrônico. p. 1-26. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502237840&dt_publicacao=15/12/2016. Acesso em: 11 abr. 2023.

BRASIL. AGÊNCIA SENADO. **Debatedores defendem exceções a guarda compartilhada em casos de violência.** [S.l.]: Agência Senado, 2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/05/09/debatedores-defendem-excecoes-a-guarda-compartilhada-em-casos-de-violencia>. Acesso em: 23 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 0704578-66**, da 8ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, DF. Agravo de Instrumento. Direito Civil. Guarda Compartilhada. Inviabilidade. Melhor interesse da criança. Maus tratos. Em apuração. Violência doméstica e familiar. Litigiosidade. Incremento do risco de novas agressões. Guarda unilateral. Cabível. Decisão reformada. Relator: Eustáquio de Castro. Publicado no DJe em 03.09.2018, p. 547. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/673586240>. Acesso em: 16 mai. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2491, de 2019.** Altera o § 2º do caput do art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “Institui o Código Civil”, e acrescenta o art. 699-A à Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 [...]. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/136476#:~:text=Determina%2C%20uma%20vez%20demonstrada%20a,genitor%20n%C3%A3o%20respons%C3%A1vel%20pela%20viol%C3%Aancia>. Acesso em: 03 de mai. de 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 29, de 2020.** Altera o § 2º do caput do art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “Institui o Código Civil”, e acrescenta o art. 699-A à Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 [...]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2236366>. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 0701235-76**, da 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, DF. Apelação. Família. Guarda. Princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança e do adolescente. Ausência de diálogo e cooperação entre os pais. Guarda Unilateral à genitora. Viabilidade. Manutenção do direito de convivência entre pai e filha. Recurso conhecido e provido. Sentença parcialmente reformada. Relatora: Sandra Reves. Publicado no DJe em 29.06.2021, p. 336. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/1257768679>. Acesso em: 16 mai. 2023.

BRASIL. AGÊNCIA SENADO. **Senado vota PL que proíbe guarda de criança a pais investigados por violência familiar**. [S.l]: Agência Senado, 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/03/28/senado-vota-pl-que-proibe-guarda-de-crianca-a-pais-investigados-por-violencia-familiar>. Acesso em: 23 mai. 2023.

BRASIL. AGÊNCIA CÂMARA DE NOTÍCIAS. **Comissão aprova proposta que proíbe guarda compartilhada em caso de violência familiar**. [S.l]: Agência Câmara de Notícias, 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/924974-comissao-aprova-proposta-que-proibe-guarda-compartilhada-em-caso-de-violencia-familiar/>. Acesso em: 23 mai. 2023.

BRASIL. Ministério Público do Estado do Paraná. **Direito de Família: Guarda e direito de visita**. [S.l]. Disponível em: <https://mppr.mp.br/Pagina/Direito-de-Familia-Guarda-e-direito-de-visita>. Acesso em: 09 maio 2023.

CARDOSO, Ayane Ferreira; CHACON, Paulo Eduardo Figueiredo. **Guarda compartilhada em caso de violência doméstica**. Âmbito Jurídico, 2023. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/guarda-compartilhada-em-caso-de-violencia-domestica/>. Acesso em: 23 mai. 2023.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. *E-book*. ISBN 9786555591798. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591798/>. Acesso em: 16 mai. 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 27. Ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. *E-Book*. ISBN 9786553527802. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627802/>. Acesso em: 20 mai. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v. 6. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. *E-book*. ISBN 9786553628359. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9786553628359>. Acesso em: 12 mai. 2023.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. v. 5. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. *E-book*. ISBN 9786553628243. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628250/>. Acesso em: 17 abr. 2023.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2022. *E-book*. ISBN 9788597026573. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026580/>. Acesso em: 15 mai. 2023.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2016.

SOTTOMAYOR, Maria Clara. **Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina B. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. v. 6. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. *E-book*. ISBN 9786559647880. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647880/>. Acesso em: 11 mai. 2023.

VENOSA, S. de S. **Direito civil: família**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

A ANÁLISE DA DESIGUALDADE NO MERCADO DE TRABALHO DEVIDO AO USO RECREATIVO DA MACONHA SOB A PERSPECTIVA DO LIBERTARIANISMO DE ROBERT NOZICK

THE ANALYSIS OF INEQUALITY IN THE LABOR MARKET DUE TO THE RECREATIONAL USE OF MARIHUANA FROM THE PERSPECTIVE OF ROBERT NOZICK'S LIBERTARIANISM

Recebido em	23/05/2023
Aprovado em	29/05/2023

Beatriz Cavalcante da Silva¹
José Cláudio Monteiro de Brito Filho²
Jean Carlos Dias³

RESUMO

Os usuários da maconha sofrem enorme preconceito no mercado de trabalho, pois, são tratados de modo extremamente desigual. Portanto, não restam dúvidas acerca desta problemática e da necessidade de se analisar a motivação de tal fenômeno, ou seja, se a desigualdade que os usuários da maconha nos Estados Unidos encontram para usufruir de benefícios do governo, assim como conseguir emprego, se daria por uma inadequada distribuição, ou por uma excessiva regulação estatal, sob o viés da teoria do libertarianismo de Robert Nozick. Logo, serão abordadas a seguir, mais detalhadamente; a justiça distributiva e teoria da titularidade, assim como a maneira que o uso recreativo da maconha é afetado por esta teoria, especificamente no ambiente de trabalho. E a discussão será desenvolvida através de uma análise com viés da metodologia de pesquisa descritiva, bibliográfica e qualitativa.

Palavras-chave: Mercado de trabalho; desigualdade; maconha; uso recreativo; libertarianismo.

ABSTRACT

¹ Pós-Graduanda em Direito do Cesupa – Pará, Brasil. E-mail: beatriz23900014@aluno.cesupa.br

² Doutor em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
Vice-coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito do Cesupa – Pará, Brasil. E-mail: jclaudiobritofilho@gmail.com

³ Doutor em Direito pela UFPA. Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito do Cesupa – Pará, Brasil. E-mail: jean@bastosedias.com.

Marijuana users suffer enormous prejudice in the labor market, as they are treated extremely unequally. Therefore, there are no doubts about this problem and the need to analyze the motivation of this phenomenon; that is, if the inequality that marijuana users in the United States face in enjoying government benefits, as well as getting a job, would be due to inadequate distribution, or excessive state regulation, under the bias of Robert's theory of libertarianism Nozick. Therefore, they will be discussed below in more detail; distributive justice and entitlement theory, as well as how recreational marijuana use is affected by this theory, specifically in the workplace. And the discussion will be developed through a biased analysis of the descriptive, bibliographic and qualitative research methodology.

Keywords: Job market; inequality; marihuana; recreational use; libertarianism.

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, cumpre salientar que a compreensão do libertarianismo de Robert Nozick é essencial para que ocorra um entendimento concreto da temática presente. O filósofo em questão se utiliza de um liberalismo radical para justificar sua teoria da justiça, portanto, é a favor da intervenção mínima do Estado. Em sua obra; *Anarquia, Estado e Utopia* (NOZICK, 2011), este delimita que a teoria da titularidade pode suprir um tópico extremamente debatido: o da distribuição adequada das posses.

Neste contexto, a partir destes primados iniciais, antes de adentrar no tema da desigualdade, se torna relevante compreender acerca do uso recreativo da maconha. No artigo “Introduction: Marijuana Laws and Federalism”, da *Boston College Law Review* (CHEMERINSKY, 2017) é enfatizada a questão do embate da Lei Federal dos EUA com as Leis Estaduais para tratar da temática do uso recreativo da maconha.

As leis delimitadas resultaram em uma enorme contradição relativas à maconha entre o governo federal e os estados. Ao contrário do senso comum, a lei federal sobre a maconha, que a criminaliza, continua a ser cumprida, apesar de uma regulação ou descriminalização estadual.

Diante disto, se torna evidente que mesmo para aqueles presos e nunca processados ou condenados, os registros de prisão ocasionam danos reais para situações como; capacidade de conseguir empregos, empréstimos, moradia e benefícios (PACE, 2020).

Portanto, não restam dúvidas acerca desta problemática e da necessidade de se analisar a motivação de tal fenômeno, ou seja, se a desigualdade que os usuários da maconha nos Estados Unidos encontram para usufruir de benefícios do governo, assim como conseguir emprego, se daria por uma inadequada distribuição, ou por uma excessiva regulação estatal.

Logo, serão abordadas a seguir, mais detalhadamente, a justiça distributiva e teoria da titularidade, assim como, a maneira que o uso recreativo da maconha é afetado por esta teoria, especificamente no ambiente de trabalho. A discussão será desenvolvida através de uma análise com viés da metodologia de pesquisa descritiva, bibliográfica e qualitativa.

2 JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E TEORIA DA TITULARIDADE

Primordialmente, cumpre delimitar alguns conceitos para uma correta compreensão deste tema, tal como o conceito de “Justiça distributiva”. Esta expressão não é neutra, portanto, a distribuição não advém de um princípio ou critério para distribuir um estoque de coisas, haja vista que, neste processo de distribuição de parcelas pode haver algum engano. Logo, é no mínimo (Estado mínimo) que podemos saber se a redistribuição deve ocorrer, e se devemos fazer novamente o que já foi realizado (NOZICK, 2011).

De acordo com a teoria das posses, com base na titularidade, não é interessante distribuir, sem analisar como a distribuição ocorreu, se foi de modo legítimo ou não, haja vista não é correto violar direitos de propriedade de outra pessoa.

Logo, o que se conclui do libertarianismo, com base neste aspecto, é que se ocorreram erros, estes devem ser retificados, mas acerca da questão da distribuição, cada indivíduo deve escolher por si mesmo, como o fará e se o fará.

Estará tal afirmação correta ou equivocada quando relacionada com o uso recreativo da maconha e seus impactos no mercado de trabalho? Adiante, poderá ser observado no artigo se a desigualdade poderá ser suprida ao cumprir a teoria de Nozick à risca, ou se esta não é suficiente para tratar de tão polêmico tema.

Conforme já delimitado, o filósofo Robert Nozick se utiliza de um liberalismo radical para justificar sua teoria da justiça, portanto, é a favor da intervenção mínima do Estado. Por conseguinte, argumenta que devido ao fato de que algumas pessoas não recebem as mesmas oportunidades, existe um motivo pelo qual certa falta de oportunidades pode parecer injusta. Entretanto, questiona se seria justo retirar algo de alguém somente porque outra pessoa não o possui.

Ademais, Nozick questiona se é aceitável associar igualdade com autoestima, se o invejoso não puder ter algo que outra pessoa o tenha, seria aceitável que esta pessoa queira que todos não possuam determinada coisa.

Há inúmeras exceções à ideia anterior, como a de que receber ordens e ser subalterno dentro de um grupo diminui a autoestima, segundo Nozick, por exemplo, dentro do exército,

em uma orquestra. A divisão de tarefas e subordinação é inerente ao capitalismo, visto que aumenta a produtividade (NOZICK, 2011).

A partir disto se conclui que a cooperação dentro de um sistema capitalista é possível, mas, o controle dentro das esferas de propriedade é inevitável. Investimentos poderiam não ocorrer, devido ao fato de que todos estariam no mesmo patamar, portanto, não haveria crescimento ou produtividade igual a todos.

Além disto, o autor delimita que a exploração estará presente em qualquer sociedade que necessite de investimentos, com o intuito de aumentar a produção. Também postula que a crítica marxista, neste contexto, reside principalmente no fato de que não há acesso para os trabalhadores de meios produtivos, e estes precisam apenas vender sua mão-de-obra. Ocorre que na realidade da época, a exploração não se dá deste modo, pois cada qual tem acesso à investimentos. Porém, empreender não é fácil, por isto, muitas pessoas não optam por este caminho, por não saber lidar com os obstáculos, entretanto, não é uma tarefa proibida.

O que acontece com as proibições e imposições do Estado mínimo é que somente se poderia condenar o Estado que preserva e defende um processo, que afeta pessoas que têm posses diferentes, se não existisse nenhuma justificativa independente para regras e imposições impostas. Mas o fato é que existe, ou, ao menos a pessoa que afirma que o Estado é parcial não se pode deixar de saber se sua estrutura e o conteúdo de suas normas são ou não independentemente sustentáveis.

Em relação aos programas redistributivos, tanto os defensores do capitalismo *laissez-faire*, quanto os mais radicais, tem observado que nos EUA os pobres não são os maiores beneficiários do conjunto de programas e intervenções do Estado na economia. A maior parte está ajustado para empresas e classe média, para Nozick.

Deste modo, no próximo item, tal afirmação será provada através do contexto do uso recreativo da maconha nos Estados Unidos, haja vista no Brasil ainda não há um estudo robusto acerca do tema.

3 DESIGUALDADE ENFRENTADA PELOS USUÁRIOS RECREATIVOS DA MACONHA

Para demonstrar tal problemática, há o relato de que na década de 1970, o que era discutido em nível acadêmico se tratava da legalização ou não da maconha. Ocorre que anos após estes debates, mais de quarenta e cinco especificamente, o que se discute na atualidade é outra questão.

Isto ocorre devido ao fato de que número crescente de estados legalizou ou descriminalizou a posse de pequenas quantidades de maconha, é possível citar: Colorado, Alasca, Oregon e Washington, acompanhados por Califórnia, Maine, Massachusetts e Nevada, dentre outros. E isto falando do nível recreativo, haja vista que, o uso medicinal já é legalizado. (PACE, 2020).

Porém, mesmo com a legalização em nível estadual, aqueles que utilizam a maconha de modo recreativo passam por diversas problemáticas, conforme o que será apresentado neste tópico.

Esta questão se torna extremamente relevante no sentido de que passa a demonstrar uma desigualdade evidente. No Artigo “The Benefits of Marijuana Legalization and Regulation”, da Berkeley Journal of Criminal Law, o que se relata pelo autor é essencialmente acerca da criminalização dos usuários da maconha.

A partir da leitura do artigo torna-se extremamente claro que a criminalização pune principalmente a negros, pardos, desperdiça milhões de dólares, enriquece o mercado ilícito, prejudica a saúde pública, devasta o meio ambiente, falha na redução do uso e diminui a confiança da população nas atitudes governamentais (PACE,2020).

Pace afirma que a droga estava sendo utilizada principalmente por afro-americanos, e mexicanos, que estavam a contaminar os brancos. Atualmente negros e brancos utilizam maconha de forma muito semelhante, mas, os negros são punidos de modo muito mais incisivo, segundo o autor.

E as sanções podem incluir: revogação ou perda de licenças profissionais, barreiras ao emprego, proibição ao acesso de habitação pública, perda de ajuda educativa, suspensão de carta de condução, proibição de adoção, perda de capacidade de participar de júri, deportação, perda da capacidade de participar da democracia e votar, além das multas, obviamente.

Às pessoas que de fato cometem delitos, e que segundo o autor são menos de 10%, é necessário um tratamento de acordo com suas necessidades, e não a simples criminalização ou punição.

Os principais sindicatos de trabalhadores são a favor da legalização, isto porque, como o trabalho é clandestino, quem está em plantações ou realizando a venda não possui segurança jurídica alguma, para denunciar abusos, e demais crimes, haja vista, o trabalho é ilegal (CHEMERINSKY,2017).

Diante disto, a análise em nível filosófico acerca de como a teoria da justiça pode ser aplicável perpassa pelo âmbito dos estudos de Nozick, com o intuito de demonstrar o quanto

pode ser prejudicial a análise de tal problemática sob uma perspectiva unicamente de uma vertente do liberalismo.

Estaria esta afirmação correta ou equivocada quando relacionada com o uso recreativo da maconha e seus impactos no mercado de trabalho?

Logo, poderá ser observado no artigo, no próximo item, se a desigualdade poderá ser suprida no mercado de trabalho cumprindo a teoria de Nozick à risca, ou se esta não é suficiente para tratar de tão polêmico tema.

4 A DESIGUALDADE ENFRENTADA POR AQUELES QUE FAZEM USO RECREATIVO DA MACONHA NA PERSPECTIVA DO LIBERTARIANISMO DE ROBERT NOZICK

De modo inicial, é considerado de extrema relevância tratar acerca do conceito de trabalho, para que possa ser feita adequada associação deste com o mercado, e como este é enfrentado por aqueles que sofrem desigualdade, devido ao uso recreativo da maconha, e então, possa ser compreendida a atuação do libertarianismo, neste contexto.

Diante do desenvolvimento desta problemática, pode ser observado que há uma latente desigualdade no mercado de trabalho para aqueles que fazem uso recreativo da maconha. Pois, além de passarem por certos riscos como; serem presos, não conseguir empregos, licenças, empréstimos, dentre diversos outros direitos, ainda sofrem diversos tipos de preconceitos, mesmo que, naquele estado em específico haja liberação, pois, há a barreira federal, conforme já delimitado.

E a partir desta evidente desigualdade sofrida por tais indivíduos que fazem uso recreativo da maconha, a questão acerca de como o libertarianismo de Robert Nozick poderia impactar os usuários precisa ser analisada minuciosamente no ambiente de trabalho, para tanto será desenvolvido um raciocínio adiante que demonstrará a teoria aplicada nesta questão.

Logo, o que pode ser delimitado primeiro é que, o trabalho é considerado uma das formas de desenvolvimento pessoal e social do indivíduo, contribuindo para a formação de laços, para a expressão da subjetividade e para as vivências de prazer. O produto gerado pelo trabalho é característico no papel do desenvolvimento de um país, estado ou cidade, e também de uma família, considerada um coadjuvante na qualidade de vida e saúde. Além do mais, o trabalho não se configura como a única essência que diferencia os humanos de outros animais, o homem tem também outras características, como a linguagem, o lazer, a religião e a guerra.

Todos esses constructos têm como características o reconhecimento ao indivíduo que o faz (ENRIQUEZ, 2014).

Para Carvalho (2008), o mercado de trabalho diz respeito às ofertas de trabalho ou emprego oferecidas pelas organizações, em determinada época ou lugar, e sofre instabilidade decorrente do número de empresas existentes em certa região e sua demanda, o que gera disponibilidade de vagas e, portanto, oportunidades de emprego. No mesmo sentido, Banov (2012) entende que o mercado de trabalho nada mais é do que as vagas de emprego oferecidas pelas empresas e a oferta e procura das mesmas que está refletido nos critérios de seleção de pessoal dentro do sistema de recursos humanos das empresas. Carvalho (2008, p. 58) complementa que os termos de oferta e procura estão ainda relacionados com os segmentos do mercado, como por exemplo, “por setores de atividades (empresas metalúrgicas, automobilísticas, do ramo bancário etc.), por tamanho (micro, pequenas, médias e grandes empresas), por origem (estatais, mistas, privadas nacionais e multinacionais) ou ainda, por localidades (São Paulo, Belo Horizonte, Rio de Janeiro etc.)”.

Diante disso, pode-se dizer que o mercado de trabalho passa por três situações: oferta maior do que a procura, oferta menor do que a procura e oferta igual à procura. Segundo Chiavenato (2009), quando há oferta maior do que a procura, há excesso de ofertas de emprego pelas empresas e escassez de candidatos. Nesse caso, as organizações acabam investindo mais em recrutamento, os critérios de seleção se tornam mais flexíveis, investem mais em treinamento para compensar a inadequação dos candidatos, os salários são mais altos para atrair mais candidatos, sem mencionar na concorrência entre as empresas na disputa pelos mesmos candidatos. Já para os candidatos, esta situação representa mais oportunidades de trabalho, podem escolher onde trabalhar, passam a fazer reivindicações de aumento de salário na empresa em que atuam e se não estiverem satisfeitos, é o momento de procurar um novo emprego.

O autor acrescenta que, na situação em que a oferta é menor do que a procura, ocorre o inverso da situação anterior. Há excesso de candidatos e escassez de ofertas de emprego, as organizações fazem baixos investimentos em recrutamento e treinamento, a seleção de pessoas é mais rigorosa, os salários também tendem a ser menores e a competitividade entre as empresas é inexistente. Porém, para os candidatos, a concorrência aumenta devido à disputa por uma mesma vaga de emprego, chegam a candidatar-se para cargos inferiores às suas qualificações profissionais e aceitando salários menores. De acordo com Banov (2012), o ponto de equilíbrio da situação de mercado se dá quando a oferta é equivalente à procura de emprego.

Para os candidatos que querem fugir da concorrência entre si por uma boa vaga de emprego, é importante a busca constante de qualificação. De acordo com Araújo, Albuquerque e Silva (2009), a chegada de novas e sofisticadas tecnologias causou grande impacto no mercado de trabalho e na economia em geral. À proporção que vai se ampliando ao uso de tecnologias dentro de uma organização, ocorre o aumento do nível de complexidade das atividades, o que acarreta maior autonomia e responsabilidade por parte do trabalhador, sendo assim exigido um grau maior de competência e qualificação.

Nesta seara, ao retornarmos a questão do uso recreativo da maconha nos Estados Unidos, pode ser observado que, obviamente, para aqueles que não estão dentro dos padrões exigidos pelo mercado, torna-se muito mais difícil conseguir uma oportunidade desejada.

E para aqueles que já possuem o trabalho, estão no mercado, mas, fogem daquilo que é exigido, é muito mais fácil ser substituído por alguém considerado mais qualificado dentro do mercado.

Neste contexto, a informação de que um número cada vez maior de Estados americanos está legalizando ou descriminalizando o uso medicinal e recreativo de maconha traz o entendimento de que isto faz com que os usuários cheguem ou estejam dentro das empresas, e estas tenham de lidar com a possibilidade de empregados irem ao trabalho ainda sob seus efeitos.

No entanto, diferentemente do álcool e de outras substâncias, a maconha permanece por semanas ou meses no organismo, o que dificulta a aplicação de exames toxicológicos no ambiente de trabalho para detectar se uma pessoa a usou recentemente.

E conforme dados da BBC, é possível que empregados façam isso em seu tempo livre ou nas férias e, depois, de volta ao trabalho, sejam demitidos porque seus exames em testes toxicológicos deram positivo (BBC, 2017). Além disso, conforme já relatado, a existência de leis e regulamentações conflitantes é especialmente complexa para empresas multinacionais ou mesmo as que operam em diferentes regiões dos Estados Unidos.

De acordo com as informações da BBC, no país, a maconha é ilegal pela legislação federal, mas 30 Estados e o distrito de Columbia permitem seu uso medicinal e recreacional. Atualmente, 20% dos adultos usam a droga e 14% o fazem regularmente, de acordo com uma pesquisa do Yahoo News em parceria com a Faculdade Marista em Poughkeepsie, de Nova York (BBC, 2017).

Ademais, tais índices devem aumentar significativamente nos próximos anos na América do Norte. Na Califórnia, o Estado mais populoso, com quase 40 milhões de habitantes, o uso recreativo da droga é legal desde novembro de 2016 (BBC, 2017).

Não existem estatísticas sobre quantas pessoas já foram demitidas — ou deixaram de ser contratadas — por resultados positivos para maconha em testes toxicológicos, mas não há dúvidas de que isso é comum. "A questão da maconha no ambiente de trabalho é complexa e vai precisar de mais atenção das empresas conforme mais Estados e países descriminalizem a droga", diz Todd Simo, diretor da HireRight, empresa que oferece serviços de pesquisa de antecedentes para empresas. Além disto, "Hoje, o uso de maconha é um sinal amarelo, não um sinal vermelho, como no passado", segundo o site.

Portanto, evidentemente a teoria de Nozick não pode ser aplicável para resolver a falta de acesso ao mercado de trabalho pelos usuários da maconha, visto que a defesa do pensamento libertário vai ao encontro das liberdades de mercado e restrições de políticas sociais sob responsabilidade do Estado. Em consequência, opõem-se às tributações redistributivas que dão viabilizações a uma teoria liberal de igualdade. Pode-se dizer, de forma geral, que as diferenças entre os libertários e os liberais iniciam pelo seguinte fundamento: enquanto os liberais corroboram com a conciliação dos valores políticos de liberdade e igualdade, os libertários defendem como valor supremo a liberdade.

A defesa dos libertários é representada pelo mercado livre e alegam eles que qualquer tributação, mesmo que vise a redistribuição para beneficiar os menos favorecidos é injusta, sendo uma violação dos direitos do cidadão. Seus argumentos afirmam que as pessoas têm direitos de querer dispor de suas propriedades e serviços como quiserem, ou seja, livremente. Mesmo que a intenção tenha por pretensão aumentar a eficiência; o Estado não pode intervir no mercado. A interferência é vista como uma violação dos direitos morais básicos dos cidadãos, e não como uma prática governamental preocupada com uma distribuição de renda mais justa. (AZEVEDO, 2011).

A partir de toda esta argumentação, passemos às considerações finais com intuito de haver uma adequada concatenação de ideias.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme já demonstrado, há uma evidente competição dentro do mercado de trabalho regulamentado, o que inclusive é normal, haja vista há uma crescente melhora da mão de obra. Ocorre que, dentro deste panorama, de alta concorrência, a adequação dentro deste mercado é primordial.

E como há uma necessidade de adequação para o mercado de trabalho, aqueles que utilizam drogas ilícitas à nível federal, obviamente, não estão dentro deste estereótipo, o que os faz sofrer preconceito e estigmas.

Isto se reflete para aqueles que se utilizam da maconha, por exemplo. Estas pessoas sofrem inúmeros preconceitos no mercado de trabalho. Portanto, devido a esta criminalização do uso recreativo da maconha, restam aos usuários subempregos, ou até mesmo o desemprego.

A desigualdade se evidencia, portanto, visto que àqueles que fazem uso das drogas, mesmo que descriminalizadas e reguladas naquele estado, passam por situações de vulnerabilidade nos Estados Unidos, conforme demonstrado no presente artigo.

Do ponto de vista da teoria do libertarianismo de Robert Nozick, o mercado livre, onde não há interferência do Estado para regular as relações seria interessante no aspecto de não criminalizar estas pessoas, ocorre, que não seria a solução, visto que aqui não estamos a tratar de descriminalização.

A questão primordial foi a manutenção ou inserção das pessoas no mercado de trabalho, logo, obviamente, Robert Nozick não seria o filósofo com a teoria ideal para reduzir a desigualdade, dentro deste aspecto, pois, o filósofo tem como primado em questão de desigualdade a falta de regulação estatal, sem benefícios do governo, de modo que cada qual se responsabilize pelas oportunidades, pois, a interferência é vista como uma violação dos direitos morais básicos dos cidadãos, e não como uma prática governamental preocupada com uma distribuição de renda mais justa. Logo, o libertarianismo ao ser aplicado apenas iria acentuar todas as desigualdades.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Antônio de Pádua; ALBUQUERQUE, Lindolfo Galvão de; SILVA, Leilianne Michelle Trindade da. Mercado de trabalho e gestão de pessoas: mudanças e desafios. In: ALBUQUERQUE, Lindolfo Galvão de; LEITE, Nildes Pitombo (Orgs.). Gestão de pessoas: perspectivas estratégicas. São Paulo: Atlas, 2009.

AZEVEDO, Daniela Grillo. Liberalismo e Libertarismo: Distribuição e Igualdade. Semana Acadêmica do PPG em Filosofia da PUCRS. VIII Edição, 2011.

BANOV, Márcia Regina. Recrutamento, seleção e competências. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012

CARVALHO, Iêda Maria Vecchioni; PASSOS, Antônio Eugênio Valverde Mariani; SARAIVA, Suzana Barros Corrêa. Recrutamento e seleção por competências. Rio de Janeiro: FGV, 2008.

CHEMERINSKY, E. Introduction: Marijuana Laws and Federalism. Boston College Law Review, Boston College, Vol. 58:857, 2017. Disponível em: HeinOnline.org. Acesso em: 20/fev/2023.

CHIAVENATO, Idalberto. Planejamento, recrutamento e seleção de pessoal: como agregar talentos à empresa. 7. ed. rev. atual. Barueri: Manole, 2009.

COMO as empresas lidam com o uso da maconha por empregados nos EUA. BBC, 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-40762066>. Acesso em: 27 mai. 2023.

DEBORTOLI, Sonimara; DIEHL, Liciane. Análise do mercado de trabalho a partir da percepção das pessoas desempregadas. TCC. Lajeado, outubro de 2016. Administração de empresas.

ENRIQUEZ, E. (2014). O trabalho, essência do homem? O que é o trabalho?. Cadernos de Psicologia Social do Trabalho, 17 (spe), 163-176.

FELIX JUNIOR, Itamar José; SCHLINDWEIN, Vanderléia de Lurdes Dal Castel; CALHEIROS, Paulo Renato Vitória. A relação entre o uso de drogas e o trabalho: uma revisão de literatura PSI. Estud. pesqui. psicol., Rio de Janeiro, v. 16, n. 1, p. 104-122, jul. 2016. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-42812016000100007&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 28 maio 2023.

NOZICK, Robert. Anarquia, estado e utopia (capítulos 7 e 8). Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Editora WMF Martins fontes, 2011, p. 191-356.

PACE, Justin H. The "Free Market" For Marijuana: A Sober, Clear-Eyed Analysis Of Marijuana Policy. Lewis & Clark Law Review, Western Carolina University, vol. 24, 2020. Disponível em: HeinOnline.org. Acesso em: 20/fev/2023.

TODD, T. The Benefits of Marijuana Legalization and Regulation. Berkeley Journal of Criminal Law, Berkeley, Vol. 23:1, 2018. Disponível em: HeinOnline.org. Acesso em: 20/fev/2023.

O DIREITO À DESCONEXÃO COMO FORMA DE PREVENIR DOENÇAS OCUPACIONAIS NO ÂMBITO DO TELETRABALHO

THE RIGHT TO DISCONNECTION AS A WAY TO PREVENT OCCUPATIONAL DISEASES IN THE SCOPE OF TELEWORKING

Recebido em	31/05/2023
Aprovado em	01/06/2023

Ana Kelly Pimentel Gomes¹
Ewerthon Cruz Ribeiro²
Vanessa Rocha Ferreira³

RESUMO

O artigo tem como finalidade abordar a importância do direito à Desconexão, direito fundamental dos trabalhadores, uma vez que sua inobservância pode acarretar sérios problemas para a saúde dos trabalhadores, como doenças ocupacionais. Neste sentido, por meio de estudos bibliográficos, objetiva-se verificar de que forma doenças ocupacionais podem ser evitadas. Alicerçado na análise teórica-normativa, examina-se a disposição legal do teletrabalho, bem como, do Direito à desconexão no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, aborda-se formas para contornar os abusos no teletrabalho.

Palavras-chave: Hiperconexão; desconexão; doenças ocupacionais; teletrabalho.

ABSTRACT

The article aims to address the importance of the right to Disconnection, a fundamental right of workers, since its non-observance can cause serious problems for workers' health, such as occupational diseases. In this sense, through bibliographic studies, the objective is to verify how occupational diseases can be avoided. Based on the theoretical-normative analysis, the legal provision of telework is examined, as well as the Right to disconnection in the Brazilian legal system. Finally, it addresses ways to circumvent abuses in telework.

Keywords: Hyperconnection; disconnection; occupational diseases; telework.

¹ Graduanda pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

² Graduanda pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

³ Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca (USAL/ES). Mestre em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia (UNAMA/PA). Professora da Graduação Mestrado do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Auditora do TCE-PA. E-mail: vanessarochaf@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

No bojo das mudanças sociais e diante da necessidade de adaptação humana, que acompanham a vida em sociedade, o teletrabalho emerge como uma alternativa para tornar o labor mais fácil e produtivo, uma vez que propicia melhorias para empregados e empregadores, evitando o tempo de mobilidade até os espaços físicos, proporcionando, assim, um conforto maior para ambos.

Neste contexto, a possibilidade de exercer a atividade laboral diária em casa, possuía diversos empecilhos para o seu implemento, sendo um dos motivos, a falta de qualificação de funcionários, pois diversas empresas permaneciam estáticas perante o requisito de fornecer um treinamento para os seus colaboradores.

Assim, durante a Pandemia causada pela COVID-19 no ano de 2020, esta modalidade precisou ser implementada de forma rápida e abrupta, a fim de que as empresas se adequassem ao distanciamento social, uma das medidas impostas para mitigar o contágio.

Entretanto, apesar de novidade para muitas empresas na época, o teletrabalho não surgiu com a pandemia, haja vista que esta modalidade já existe desde 2011, onde a Lei 12.551/11 alterou o art. 6º e parágrafo único da CLT equiparando o trabalho realizado em domicílio daquele a ser realizado no estabelecimento do empregador, desde que caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Posteriormente, percebeu-se que o teletrabalho poderia ser uma alternativa mais eficiente de se trabalhar, por isso tornou-se bem mais comum e permanece até os dias atuais. Mas também, dentro dessa nova perspectiva, o teletrabalho, sem o devido auxílio e orientação, pode resultar em síndromes e depressões, daí surge a problemática: como evitar doenças ocupacionais no teletrabalho? Para responder ao problema de pesquisa utilizou-se de estudo teórico-normativo, que utiliza o método dedutivo para tanto.

Desta forma, o texto encontra-se dividido em quatro itens, além da introdução e conclusão. O primeiro item conceitua e caracteriza o teletrabalho; o item seguinte versa sobre a importância do direito à desconexão para a saúde do teletrabalhador; o item subsequente dispõe sobre a relação entre o avanço da tecnologia e o teletrabalho, a chamada hiperconexão. Na sequência, analisa-se as doenças ocupacionais ocasionadas pelo teletrabalho e o tópico seguinte, dispõe sobre a possibilidade quanto à responsabilização do empregador. Por fim, o último item apresenta as considerações finais deste estudo.

2 O TELETRABALHO

As inovações tecnológicas no mundo globalizado têm impactado, também, a esfera trabalhista, provocando mudanças substanciais. Para se adaptar a essa nova realidade e evitar a desqualificação no mercado de trabalho, os trabalhadores precisaram se adequar. Nesse contexto, o teletrabalho surge como uma alternativa que busca melhorias, incluindo o aumento da produtividade do empregado.

Fincato destaca que, embora a maioria dos estudiosos erroneamente atribua a Edgar Thompson, presidente de uma empresa ferroviária em 1857, o crédito como o precursor do teletrabalho, na verdade, sua origem remonta a Claude Chappe em 1793, com a invenção do telégrafo óptico ou telégrafo sinaleiro (FINCATO, 2020). De forma que, essa modalidade de trabalho passou por diversas transformações ao longo do tempo, evoluindo continuamente. No contexto brasileiro, o reconhecimento legal do teletrabalho ocorreu somente em 2017, por meio da reforma trabalhista, embora o trabalho telemático tenha sido introduzido na legislação no ano de 2011 (FINCATO, 2020).

Essa forma de trabalho é caracterizada pelo uso intensivo de tecnologias de informação e pode ser realizado no domicílio do empregado ou em espaços designados como telecentros. Neste sentido, com o intuito de conceituar o teletrabalho, Cassar explica que essa modalidade pode ser desenvolvida no domicílio do empregado ou em centros de computação, escritórios virtuais ou espaços alugados por hora para esse fim. Isso resulta em uma descentralização da empresa, promovendo a dispersão da comunidade obreira (CASSAR, 2018).

Nesta linha, é importante fazer a distinção entre o teletrabalho e o trabalho em domicílio, popularmente conhecido como home office. No trabalho em domicílio, as atividades são realizadas sem a supervisão direta do empregador, sem a mediação tecnológica com a empresa e sem o vínculo de dados constante com o empregador. Um exemplo disso são as costureiras que trabalham em casa, produzindo materiais que são posteriormente enviados para o empregador ou vendidos para compradores ou contratantes de serviços. Por outro lado, o teletrabalho mantém um vínculo de dados constante com o empregador, sempre mediado por instrumentos tecnológicos e executado por meio de uma rede de dados, como a internet (PERES, 2021).

Sob esse viés, podemos apontar três elementos indispensáveis para a caracterização do teletrabalho: o aspecto geográfico, uma vez que o trabalho é realizado em um local que não

necessariamente seja a sede da empresa; o elemento tecnológico, pois requer o uso de tecnologias de informação e comunicação para o desempenho das tarefas; e o aspecto organizativo, já que o empregador precisa organizar o ciclo produtivo do teletrabalhador (FINCATO, 2016).

Previsto no artigo 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), a legislação brasileira tratou de inferir que o teletrabalhador possui os mesmos direitos daqueles que atuam no estabelecimento do empregador, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego (CLT, 1943).

No que diz respeito aos requisitos da relação de emprego, a subordinação naturalmente diminui em intensidade no teletrabalho, uma vez que a distância dificulta a fiscalização direta por parte do empregador. No entanto, é importante ressaltar que a subordinação ainda está presente, pois o teletrabalhador pode ser supervisionado por meio de comunicação remota, como telefone, rádio, internet ou outros meios telemáticos ou informatizados, conforme previsto no parágrafo único da CLT (CASSAR, 2018). Quanto à personalidade, ela também se mantém presente no teletrabalho, mesmo que se considere a possibilidade de o teletrabalhador receber ajuda de familiares. No entanto, é importante destacar que essa ajuda eventual não é suficiente para descaracterizar a relação de emprego, nem torna-se um elemento que desqualifica a personalidade da prestação de serviços (CASSAR, 2018).

No que diz respeito às horas extras no teletrabalho, é importante destacar a alteração trazida pela Lei 14.442/2022, que modificou o inciso III do artigo 62 da CLT. De acordo com essa alteração, os empregados que atuam em regime de teletrabalho e são remunerados por produção ou tarefa não estão sujeitos ao pagamento de horas extras (CLT, 1943). Trata-se da criação de uma exceção específica para os teletrabalhadores que são remunerados por produção ou tarefa, que não farão jus ao regime de horas extras, medida que busca adequar a legislação à natureza das atividades desenvolvidas nessa modalidade de trabalho, levando em consideração a forma como são mensuradas e remuneradas as tarefas realizadas pelos teletrabalhadores.

No capítulo destinado ao teletrabalho, o art. 75-B traz a definição de teletrabalho como sendo a prestação de serviços predominantemente fora das dependências do empregador, utilizando tecnologias de informação e comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo (CLT, 1943).

Ainda no mesmo capítulo, o artigo 75-E e seu parágrafo único estabelecem a obrigação do empregador em instruir os empregados de forma expressa e ostensiva sobre as precauções a serem tomadas para evitar doenças e acidentes de trabalho. Nesse sentido, é

exigido que o empregado assine um termo de responsabilidade no qual se comprometa a acatar as orientações fornecidas pelo empregador.

Isto significa que, apesar de o trabalho ser exercido longe das vistas do empregador, a lei não lhe retira o ônus de reduzir os riscos à saúde do trabalhador, por meio de medidas preventivas. É importante que o empregador não só instrua, como também invista em equipamentos destinados à proteção do empregado para a execução do trabalho. Com relação ao disposto no parágrafo único, além da prova escrita de que lhe foi fornecido a instrução necessária, será verificado se na prática o empregador disponibilizou meios para a sua observação, de forma a evitar o dano à saúde do empregado (MARTINS et al., 2019).

É notável que o teletrabalho se tornou amplamente difundido durante a pandemia da COVID-19, sendo adotado pelas empresas como uma medida para mitigar os riscos de contágio da doença, facilitando o distanciamento social, que se tornou uma medida necessária naquela época. E, embora a implementação do teletrabalho tenha sido rápida e abrangente no início da pandemia, percebeu-se que essa modalidade poderia ser uma alternativa mais eficiente para o trabalho, e por isso se tornou mais comum e continua sendo adotada até os dias atuais.

3 O DIREITO À DESCONEXÃO

Observa-se que desde os tempos mais remotos na história da humanidade, a dor e o sofrimento sempre foram aliados à atividade laboral, onde o trabalho era tido como sinônimo de pena ou castigo imposto aos menos favorecidos ou escravos nas sociedades.

Vale lembrar dos impactos na saúde dos trabalhadores em meados do século XVIII, onde a Revolução Industrial marcou a consolidação do modelo capitalista, que mudou completamente o modo de produção de mercadorias e a forma de organização da força de trabalho, surgindo a classe operária formada por aqueles trabalhadores que vendiam a sua força de trabalho à burguesia industrial em troca de um salário para sobreviver. Naquela época, as condições de trabalho eram extremamente desumanas, caracterizadas por longas jornadas de trabalho que chegavam a 14 ou 16 horas por dia. Como resultado dessas condições adversas, muitos trabalhadores desenvolveram doenças respiratórias devido à exposição ao ar poluído emitido pelas máquinas. Os movimentos repetitivos dos braços resultaram em um desgaste das articulações do corpo, causando intensas dores e desconforto. Além disso, alguns operários enfrentavam graves acidentes de trabalho que resultavam em incapacidade permanente, afetando suas vidas de forma irreversível.

A sociedade, na sua atual conjuntura, também dispõe de uma série de doenças advindas da atividade laboral, apesar da existência de uma Constituição Cidadã que prevê direitos fundamentais aos trabalhadores, sendo um grande marco, a limitação da jornada de trabalho que regulamentou em 8 horas diárias e 44 horas semanais (art. 7º CF), o que foi fundamental para assegurar a saúde do trabalhador e evitar que jornadas exaustivas sejam estabelecidas. De modo geral, sintomas de ansiedade, depressão e até mesmo doenças mais graves como a síndrome de Burnout, são algumas doenças relacionadas ao trabalho que costumam aparecer quando as pessoas passam a dedicar cada vez mais horas do seu dia ao trabalho, negligenciando o descanso e o autocuidado.

Vale enfatizar que, no Brasil, a Constituição outorgada em 1988, foi imprescindível para legitimar os direitos fundamentais dos trabalhadores, tais como a limitação da jornada diária e semanal de trabalho, o direito à intimidade, ao descanso, e ao lazer. Neste viés, oriundo à interpretação conjunta desses direitos fundamentais, tem-se o chamado Direito à desconexão.

O Direito à desconexão corresponde ao direito que o trabalhador possui de se desconectar do ambiente laboral, ter respeitado os horários da sua jornada de trabalho, e também seus momentos de descanso e lazer.

Ademais, Braga entende que o Direito à desconexão deve ser concebido como um Direito subjetivo fundamental, dispõe que:

Apesar de não existir uma previsão expressa no ordenamento jurídico nacional, o direito à desconexão pode ser extraído da interpretação conjunta de inúmeros dispositivos constitucionais, a saber: artigos 1º, III e IV; 5º, X; 6º; 7º, XIII e XXII; 170; 205 a 214; 225; 226; 227 e 229, todos da Constituição Federal (CF) de 1988 (BRASIL, 1988). O direito à desconexão do trabalho, diante de seu substrato constitucional e de seu objetivo de proteção à saúde e vida do trabalhador, deve ser concebido como um direito subjetivo fundamental, que obriga o Estado e os particulares. Diante dessa configuração jurídica, dúvidas não restam acerca das concretas possibilidades de se apresentar postulações preventivas e repressivas em juízo alicerçadas unicamente no direito à desconexão do trabalho [...] (BRAGA, 2015, p. 11-12).

À vista disso, o Direito à desconexão do trabalhador precisa ser entendido como um direito fundamental, haja vista que assegurar aos trabalhadores o direito de estarem desconectados do trabalho, implica em assegurar-lhes o respeito aos direitos fundamentais previstos na Magna Carta.

Outrossim, a falta de desconexão com o trabalho pode ocasionar fortes impactos na saúde do trabalhador, sobretudo, no âmbito do teletrabalho, uma vez que, a tecnologia permite

que o trabalhador esteja sempre conectado, o possibilitando realizar seu trabalho de qualquer lugar ou, até mesmo que esteja sempre à disposição do empregador. De forma que, muitas vezes a sua jornada de trabalho não é estritamente respeitada.

Porquanto, urge a importância da observância ao Direito à desconexão, não apenas por parte do empregador, mas também pelo próprio empregado, uma vez que, tal Direito, apesar de não estar expresso na legislação brasileira, deve ser entendido como um direito subjetivo fundamental, uma vez que surge da interpretação conjunta de outros direitos fundamentais previstos na Constituição Brasileira de 1988, e também porque a hiperconexão com o trabalho pode gerar danos à saúde física e mental do indivíduo.

4 HIPERCONEXÃO E O ADOECIMENTO DOS TRABALHADORES

No contexto do avanço da internet, temos presenciado uma série de benefícios que surgiram, possibilitando ao indivíduo a capacidade de estar sempre conectado, não importando onde esteja no mundo. Essa conectividade constante, porém, também encontrou seu espaço no ambiente de trabalho, apresentando um desafio crescente: a dificuldade em desconectar-se. Essa constante presença online tem levado a uma dificuldade crescente em estabelecer limites entre o trabalho e o lazer, o que traz consigo uma série de reflexões sobre essa nova realidade.

A hiperconexão corresponde à conexão intensa e constante que, atualmente, os indivíduos têm com a internet e com as diversas tecnologias que nos rodeiam. Isso se deve ao avanço da tecnologia e à expansão da internet, que possibilita que as pessoas estejam conectadas em praticamente qualquer lugar do mundo, a qualquer hora do dia.

Decerto, pode-se afirmar que a hiperconexão tem profunda relação com o adoecimento dos trabalhadores no âmbito do teletrabalho, tendo em vista que, apesar das vantagens em diversos aspectos, a inobservância ao direito à desconexão, pode acarretar riscos e problemas para a saúde do empregado.

De início, é fato que o ser humano necessita de uma pausa do ambiente de trabalho para descansar, exercer o seu direito à desconexão do trabalho, ou seja, o seu direito de não trabalhar. Entretanto, apesar de assegurado tal direito pelo ordenamento jurídico, no âmbito do teletrabalho, por ter como principal característica, a praticidade, ocorre que o empregador, por vezes, contacta o funcionário a qualquer momento do dia, fazendo com que o mesmo trabalhe, estando este, teoricamente, em seu momento de folga.

Em decorrência desses abusos advindo dos empregadores, diversos funcionários ficam sobrecarregados com situações de seu emprego, prejudicando, assim, sua saúde tanto psíquica quanto física.

Nesse âmbito, uma dúvida persistente, é se é cabível o pagamento por horas extras. Primeiramente, vale lembrar que a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XIII estabelece como direito básico do trabalhador, jornada diária de 8 horas e a duração semanal limitada a 44 horas, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho (BRASIL, 1988).

Ademais, o art. 59, XVI e parágrafo 1º da CLT dispõe que a remuneração da hora extra deve ser, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) superior à remuneração da hora regular. Além disso, infere que a duração das horas extras não pode ultrapassar duas horas diárias (CLT, 1943).

Sobre esta questão, Cassar leciona que o limite máximo de duas horas previsto na norma é direcionado ao empregador, o que se justifica, uma vez que o excesso de trabalho pode acarretar em fadiga, estresse e segregação dos laços íntimos e sociais na vida do empregado (CASSAR, 2018).

Desta forma, quando o tempo de trabalho do empregado excede o limite diário estabelecido na Constituição, este deve receber a remuneração devida a título de horas extras.

Na esfera do teletrabalho, o inciso III, do art. 62 da CLT versa sobre a exceção daqueles que não tem direito às horas extras. A antiga redação da norma estabelecia que não tinham direito as horas extras “os trabalhadores em regime de teletrabalho” (CLT, 1943). Dessa forma, entendia-se que, tratando-se do empregado sob regime de teletrabalho, o inciso III, do art. 62 da CLT tratava a respeito da terceira exceção onde este não faria jus a horas extras nem seu adicional, adicional noturno e período de descanso (MARTINS et al., 2019).

Porém, isso não impedia que fosse reconhecido o pagamento de horas extras, importante destacar que, aqui, tratava-se de hipótese de presunção relativa e não absoluta, de forma que se tornava necessário verificar a existência da incompatibilidade de controle de jornada. Assim, se houvesse controle de jornada pelo empregador, faria jus o empregado a horas extras (MARTINS et al., 2019).

Posteriormente, a Lei 14.442, de 2022 alterou a redação do dispositivo em comento para constar da exceção daqueles que não fazem jus as horas extras, quais sejam, “os empregados em regime de teletrabalho que prestam serviço por produção ou tarefa” (CLT, 1943). Isso implica que, com a atualização da lei, o regime de teletrabalho adotará diferentes modalidades de contratação, como por jornada, produção ou tarefa. Entretanto, aqueles

teletrabalhadores que realizam serviços por produção ou tarefa não terão direito a receber horas extras.

É fato que o teletrabalho traz inúmeros benefícios, entretanto, esta modalidade também pode trazer sérios problemas à saúde do trabalhador, tendo em vista que, diante da facilidade proporcionada pelos meios remotos, muitas vezes o trabalhador fica mais tempo a serviço do empregador, o que dificulta os limites entre a vida pessoal e a profissional do empregado, ocasionando, assim, uma hiperconexão com o trabalho.

Sobre o descumprimento de direitos fundamentais no âmbito do teletrabalho, é evidente que a sociedade contemporânea encontra dificuldades em reconhecer o desrespeito aos direitos fundamentais do trabalhador como uma violação grave. Isso se deve, em parte, à atual revolução industrial e à escassez de oportunidades de emprego, que acabaram por normalizar o descumprimento desses direitos constitucionais (CARDIM, 2020).

Em resumo, fica claro que o teletrabalho pode ser prejudicial à saúde do trabalhador quando não observados certos limites como a jornada de trabalho, e que a falta de regulamentação abre margem para a violação do Direito à Desconexão, oriundo de Direitos fundamentais previstos na Constituição.

4.1 Doenças ocupacionais e o teletrabalho

Com relação à saúde e segurança no trabalho, historicamente, vale salientar que, tais questões não foram simples, mas fruto de várias lutas e protestos, os empresários só passaram a considerar as necessidades do trabalhador, uma vez que beneficiava a empresa como um todo, estes compreenderam que ambientes insalubres e inseguros poderiam acarretar prejuízos para a própria organização. Neste movimento de reconhecimento das necessidades dos funcionários, surge o conceito de segurança no trabalho (BARBOSA, 2021; LACERDA, 2021), assunto este, regulamentado no Brasil por diversos atos normativos.

Ademais, cumpre destacar que, apesar das conquistas dos trabalhadores no que tange as melhorias nas condições de trabalho, principalmente, com relação à prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, novos conceitos foram inseridos nessa relação, como a valorização da competitividade e do individualismo, ideologias que valorizam o sucesso pessoal, com incentivo de esforços astronômicos para o alcance dos objetivos na carreira, por exemplo, podem desencadear várias patologias, pois demandará do colaborador uma carga excessiva de energia mental e ele não necessariamente terá um retorno proporcional ao esforço, de forma

que, vários transtornos podem ter sua origem, ou ser potencializados, no ambiente de trabalho (BARBOSA, 2021; LACERDA, 2021).

Aponta-se que, alguns fatores tidos como essenciais para o progresso das empresas, como a divisão hierárquica, os procedimentos de trabalho, os indicadores de avaliação profissional, as metas de produtividade, os critérios de promoção e até mesmo as interações socioprofissionais na organização, questiona-se quanto e de que forma o trabalhador está sendo exposto no seu ambiente de trabalho e quais os prejuízos podem estar causando na sua saúde física e mental (BARBOSA, 2021; LACERDA, 2021).

A partir dessas perspectivas, é mister fazer a diferenciação entre doenças ocupacionais e doenças do trabalho. Dispostos no art. 20, incisos I e II da Lei geral da Previdência Social nº 8.213/91, doença do trabalho é definida como “a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente (...)”. Trata-se de um problema causado por um fator decorrente do ambiente laboral, não decorrente da atividade atribuída ao funcionário. As doenças ocupacionais, de outro norte, são aquelas decorrentes da atividade realizada pelo trabalhador (BRASIL, 1991).

É incontrovertível que, com as constantes transformações proporcionadas pela tecnologia no mundo do trabalho, muitos foram os impactos na vida do trabalhador, os efeitos aparecem também no âmbito do teletrabalho.

Em que pese as doenças ocupacionais, estas podem se dar de forma física ou psicológica e surgem no decorrer do contrato de trabalho, tendo em vista o desempenho de atividades que exigem posturas ou repetições de procedimentos por parte do trabalhador.

Desta maneira, podemos referir os fatores ergonômicos que interferem diretamente na segurança e na saúde dos trabalhadores, quais sejam, o manuseio de equipamentos com postura e posições inadequadas, manipulação de equipamentos, mobiliários e máquinas com condições inadequadas de iluminação e ventilação (HIPÍLITO, 2021). Nesse diapasão, as doenças de maior incidência que acomete os trabalhadores, são as Lesões por Esforços Repetitivos (LER) onde a sobrecarga pode ocorrer por movimentos repetitivos de determinados grupos musculares e também, pela postura inadequada no ambiente de trabalho (BERTAGNI, 2020; MONTEIRO, 2020).

Além dos fatores mecânicos, há também a influência de fatores sociais, familiares, econômicos, níveis de insatisfação no trabalho, presença de depressão, ansiedade, questões pessoais e outros elementos (HIPÍLITO, 2021). Outrossim, outros graves problemas que atingem os trabalhadores são as doenças psicossociais, aquelas de ordem emocional, como a depressão e a síndrome de Burnout.

A Síndrome de Burnout é uma doença psíquica de esgotamento profissional e está relacionada a jornadas fatigantes de trabalho, a patologia acomete profissionais com comportamento competitivo ou em funções altamente estressantes, que demandam excessiva energia mental e física. Como citado, a cultura organizacional impõe este tipo de comportamento, em outros, o próprio trabalhador coloca metas profissionais exageradas. Parte deste movimento está pelo “fetiche do sucesso”, impregnada nas grandes mídias, pois muitas pessoas descontextualizam a concepção do que é ser bem-sucedido e acabam excedendo seus limites físicos e emocionais (BARBOSA, 2021; LACERDA, 2021).

Além disso, há também a depressão, doença que atinge, por motivos variados, milhares de pessoas ao redor do mundo, sendo caracterizada por sintomas, como apatia, isolamento social, emoções pessimistas, e, em casos crônicos, pensamentos suicidas. Especificamente no ambiente laboral, a depressão é altamente incapacitante, pois reduz drasticamente a motivação e o desempenho profissional. Além da diminuição do desempenho, com o agravamento da doença o funcionário pode precisar ser afastado (BARBOSA, 2021; LACERDA, 2021).

Assim, o principal propósito da saúde ocupacional é garantir a proteção do trabalhador frente aos riscos de doenças e acidentes que podem surgir no local de trabalho. Isso é alcançado por meio da implementação de medidas preventivas e da promoção da saúde, além de oferecer suporte na recuperação do colaborador quando há a iminência de doenças. O objetivo é criar um ambiente de trabalho seguro e saudável, no qual os trabalhadores possam desempenhar suas atividades de forma segura e sem comprometer sua saúde física e mental. (HIPÓLITO, 2021).

É interessante observar no livro de Hipólito a ênfase dada à importância da implantação de uma gestão de qualidade de vida nas empresas, com o objetivo de reconhecer a relevância dos colaboradores para uma organização. Ademais, os programas de qualidade de vida no trabalho têm como propósito criar ambientes de trabalho mais agradáveis e melhorar as condições de saúde física, emocional e social dos funcionários (HIPÓLITO, 2021). Nesse sentido, a implementação dessa gestão também se mostra relevante para prevenir doenças ocupacionais e psicossociais, estendendo-se inclusive aos trabalhadores em regime de teletrabalho.

5 A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO EMPREGADOR

Um tópico que pode gerar dúvidas, diz respeito a responsabilidade do empregador frente aos danos à saúde de seus empregados em regime de teletrabalho. À vista disso, cabe à análise dos dispositivos incluídos pela Reforma Trabalhista de 2017. Neste sentido, o artigo 73-E da CLT, prevê medidas preventivas que devem ser adotadas pelo empregador a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho, dispondo que é obrigação do empregador fornecer orientações claras e visíveis aos funcionários sobre as medidas preventivas a serem adotadas para evitar doenças e acidentes de trabalho (CLT, 1943).

Assim, é dever da empresa instruir os trabalhadores sobre questões como ergonomia, iluminação, temperatura e outros aspectos relevantes. Isso significa que a empresa deve continuar a garantir a saúde e a segurança dos funcionários, mesmo no regime de teletrabalho (PIPERK; DUTRA; MAGANO, 2017).

Ademais, o parágrafo único do artigo em comento, infere que, o empregado precisa assinar um termo de compromisso comprometendo-se a seguir as orientações oferecidas pelo empregador. A este respeito, cumpre informar que, além da prova escrita de que lhe foi fornecido a instrução necessária, será verificado se na prática o empregador disponibilizou meios para a sua observação, de forma a evitar o dano à saúde do empregado (MARTINS et al, 2019).

Além disso, o artigo 75-D do mesmo capítulo dispõe que as regras referentes à responsabilidade pela obtenção, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e infraestrutura necessários para o trabalho remoto, bem como ao reembolso das despesas suportadas pelo empregado, serão estabelecidas em um contrato por escrito. Importante ressaltar que as utilidades mencionadas neste artigo não fazem parte do salário do empregado (CLT, 1943).

Sobre o dispositivo em comento, o mesmo permite as partes estabelecerem entre si, a responsabilidade pela aquisição, manutenção e fornecimento das ferramentas adequadas à prestação dos serviços. Ademais, o referido dispositivo deve ser interpretado juntamente com o art. 2º da CLT, que dispõe sobre o requisito da alteridade, de forma que, não pode o empregador transferir o ônus que lhe é inerente ao empregado, assim, o acordo pactuado, não possui autonomia plena de negociação (MARTINS et al, 2019).

Ainda a respeito do contrato de trabalho a ser celebrado entre as partes deve especificar de forma clara a responsabilidade pela aquisição, manutenção e fornecimento dos equipamentos tecnológicos e infraestrutura necessários para a realização do trabalho remoto, como notebook, cadeira, mesa, entre outros. Além disso, o contrato deve estabelecer quais

despesas serão reembolsadas pelo empregador, tais como internet, energia elétrica, telefone, e assim por diante (PIPEK, 2017, p. 42).

Além disso, com relação ao parágrafo único, é expresso que as utilidades previstas no caput não possuem natureza salarial, o que fica claro, independente de previsão expressa, uma vez que a utilidade é fornecida para o trabalho e não pelo trabalho, o que se acontecesse, haveria natureza salarial (MARTINS et al, 2019, p.102).

À vista disso, oportuno mencionar que tais normas, não são excludentes da responsabilidade do empregador, não basta ao empregador a responsabilidade apenas de instruir e alertar os seus empregados acerca das normas relativas à segurança e medicina do trabalho. Assim, por mais que, a lei de 2017 tenha se limitado a tais disposições, o empregador possui obrigação constitucional de reduzir os riscos.

A este respeito, há previsão Constitucional no inciso XXVIII, artigo 7º assegurando aos trabalhadores direito ao seguro contra acidentes de trabalho, de responsabilidade do empregador e não excluída a obrigação deste de pagar indenizações quando houver dolo ou culpa envolvidos (BRASIL, 1988).

Ademais, o dispositivo em questão estabelece a responsabilidade do empregador em fornecer um ambiente de trabalho seguro, exigindo a contratação de um seguro contra acidentes de trabalho. Essa responsabilidade não isenta o empregador de indenizar, independentemente da existência de culpa ou dolo. A Constituição Federal instituiu, nas relações de emprego, a responsabilidade objetiva, permitindo o direito a reparações previstas na Lei de Seguridade Social estabelecida pela legislação previdenciária, baseada na teoria do risco social. Além disso, o empregador também tem responsabilidade subjetiva nessa matéria (MELO, et al, 2019).

Outrossim, o artigo 157 da CLT, versa a respeito das obrigações dos empregadores no que tange às normas de segurança e medicina do trabalho, de modo a minimizar a probabilidade de ocorrência de doenças profissionais ou acidentes de trabalho (MARTINS et al, 2019).

Deste modo, O Artigo 157 estabelece as responsabilidades das empresas em relação à segurança e medicina do trabalho. Essas responsabilidades são: I - Obrigação de cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; II - Dever de instruir os empregados por meio de ordens de serviço, orientando-os sobre as precauções a serem tomadas para evitar acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais; III - Adoção das medidas determinadas pelo órgão regional competente; e IV - Facilitação do exercício da fiscalização pela autoridade competente. Essas diretrizes visam garantir um ambiente de trabalho seguro e

saudável, onde sejam tomadas todas as precauções necessárias para evitar acidentes e doenças relacionadas ao trabalho (CLT, 1943).

Em suma, percebe-se que o empregador não pode se eximir de suas responsabilidades, em caso de danos à saúde dos seus empregados, pelo contrário, este deve adotar as medidas de prevenção impostas pela legislação, haja vista que, o Artigo 157 estabelece claramente as responsabilidades das empresas em relação à segurança e saúde no trabalho. Ao cumprir e fazer cumprir as normas de segurança, instruir os empregados, adotar medidas determinadas e facilitar a fiscalização, as empresas demonstram seu compromisso em proporcionar um ambiente laboral seguro e saudável. Essas diretrizes têm como objetivo preservar a saúde física e mental dos trabalhadores, incentivando uma cultura de prevenção de acidentes e doenças ocupacionais. Isso pode envolver a implementação de pausas para atividades físicas ou recreativas durante o trabalho, além de informar os trabalhadores sobre os potenciais riscos psicossociais associados ao teletrabalho e os sintomas de doenças mentais, bem como disponibilizar acesso aos cuidados básicos de saúde.

Ao cumprir essas obrigações, as empresas não apenas atendem aos requisitos legais, mas também demonstram sua preocupação com o bem-estar e a segurança de seus colaboradores. Desta forma, seguir as orientações estabelecidas para prevenir doenças é uma abordagem importante, uma vez que, ao adotar essas práticas, o empregador demonstra o seu compromisso em proteger a saúde física e mental dos trabalhadores, contribuindo para um ambiente de trabalho saudável, produtivo e respeitoso.

É fundamental que o empregador esteja atento à legislação trabalhista e às normas aplicáveis em relação à saúde e segurança no trabalho, bem como considere as necessidades e peculiaridades de sua equipe para implementar medidas adequadas de promoção da desconexão e do bem-estar dos empregados.

Em especial, com relação aos teletrabalhadores, é realmente indispensável que os empregadores implementem uma cultura que promova o cuidado e a orientação adequada aos trabalhadores que atuam remotamente, como emitir boletins quinzenais ou mensais com orientações específicas pode ser uma prática eficaz para garantir a saúde e a segurança desses profissionais no ambiente de trabalho em casa.

Esses boletins podem abordar uma variedade de tópicos, como questões ergonômicas, instruções sobre posturas adequadas durante o trabalho, técnicas de alongamento e a importância das pausas regulares. Incluir dicas e orientações relacionadas ao bem-estar físico e mental também pode ser benéfico, como sugestões para manter uma rotina saudável, gerenciar o estresse e promover um equilíbrio entre trabalho e vida pessoal.

Além disso, os empregadores também podem oferecer treinamentos específicos sobre saúde ocupacional e ergonomia para os trabalhadores que atuam a distância, proporcionando-lhes as habilidades e o conhecimento necessários, com o objetivo de estabelecer um ambiente de trabalho seguro e saudável no contexto do trabalho remoto.

Essas medidas contribuem para fortalecer a responsabilidade do empregador em garantir o bem-estar dos trabalhadores remotos, promovendo uma cultura de cuidado, prevenção de doenças ocupacionais e melhoria da qualidade de vida no trabalho.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme o que foi apresentado e discutido no artigo, foi demonstrado o quão importante é ter os direitos trabalhista na sociedade mais tecnológica em que vivemos, na qual as empresas buscam apenas a melhora financeira, muitas vezes deixando de lado o direito à desconexão de seus trabalhadores, mais especificamente dos teletrabalhadores. Direitos esses que foram alcançados desde as reformas trabalhistas e que se mantém até os tempos atuais.

O teletrabalho surgiu com o objetivo de trazer facilidades para vida do empregador e do empregado, uma das principais vantagens é a eliminação das preocupações com deslocamento, tornando a locomoção uma questão do passado. Nessa modalidade de trabalho, o funcionário pode realizar suas tarefas utilizando o material disponível em sua própria casa. Além disso, o teletrabalho oferece benefícios como flexibilidade de horários, redução de despesas com transporte e alimentação, e uma melhor conciliação entre vida profissional e pessoal.

A modalidade de trabalho se popularizou durante a pandemia de COVID-19, quando o distanciamento social se tornou necessário para prevenir a propagação da doença. Isso levou as empresas a se adaptarem à situação vivida entre 2019 e meados de 2021, considerados anos marcados por altos índices de mortes e contaminações.

Com base na eficácia e praticidade do teletrabalho, as empresas passaram a adotar essa modalidade mesmo após a redução das taxas de contaminação pelo vírus. No entanto, devido ao fato de os trabalhadores estarem "mais confortáveis em casa", os empregadores muitas vezes esperavam que seus funcionários estivessem disponíveis o tempo todo, por meio de celular ou computador, ignorando o direito à desconexão.

A falta de desconexão resultou em uma hiperconexão dos trabalhadores com seus afazeres profissionais. Embora o senso comum possa sugerir que quanto mais tempo se trabalha, melhores serão os resultados, na realidade, ocorre o oposto. Quando os funcionários

trabalham excessivamente e têm menos tempo para descanso, é mais provável que fiquem estressados, o que acaba afetando diretamente os resultados.

É importante entender que o descanso adequado e períodos de desconexão são fundamentais para a produtividade e o bem-estar dos empregados. O equilíbrio entre trabalho e vida pessoal permite que os trabalhadores recarreguem suas energias, tenham perspectivas frescas e reduzam o estresse acumulado.

Portanto, é essencial que as empresas promovam uma cultura que valorize a desconexão e o equilíbrio entre trabalho e vida pessoal, reconhecendo que o descanso adequado não apenas beneficia os empregados individualmente, mas também contribui para um desempenho mais saudável e eficaz no ambiente de trabalho.

A desconexão é de extrema importância para a saúde e o bem-estar dos trabalhadores. Ela permite que os funcionários se desestressem e tenham tempo para realizar atividades que gostam ou até mesmo descansar, o que contribui para uma melhor concentração e desempenho no trabalho. Além disso, o direito à desconexão também auxilia na prevenção de doenças ocupacionais relacionadas ao excesso de trabalho e ao esgotamento profissional. Portanto, garantir momentos de desconexão é fundamental para promover um ambiente de trabalho saudável e equilibrado.

De fato, a falta de um horário fixo e a ausência de desconexão no trabalho remoto podem levar a uma série de problemas de saúde para os trabalhadores, incluindo doenças ocupacionais. Mesmo com as conquistas trabalhistas ao longo dos anos, ainda existem pessoas que sofrem e adoecem devido à não observância desse direito fundamental. Neste sentido, para mitigar esses problemas, é importante que as empresas implementem práticas e hábitos que incentivem a desconexão e o equilíbrio entre trabalho e vida pessoal.

Em conclusão, o empregador tem a responsabilidade de adotar medidas que promovam a saúde e o bem-estar dos funcionários, inclusive no contexto do teletrabalho. Isso inclui a implementação de pausas para atividades físicas, a conscientização sobre os riscos psicossociais e sintomas de doenças mentais, bem como o acesso a cuidados básicos de saúde. Seguir as devidas orientações, é essencial nesse processo. Além disso, emitir boletins com orientações regulares, abordando questões ergonômicas, posturas adequadas, técnicas de alongamento e equilíbrio entre trabalho e vida pessoal, pode fortalecer a cultura de cuidado e prevenção de doenças ocupacionais. Oferecer treinamentos sobre saúde ocupacional e ergonomia também é importante. Ao adotar essas práticas, o empregador demonstra seu compromisso com a saúde física e mental dos trabalhadores, promovendo um ambiente de trabalho saudável, produtivo e respeitoso.

REFERÊNCIAS

BRAGA, E. S. **Direito à desconexão do trabalho como instrumento de proteção à saúde do trabalhador**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho, São Paulo, 2015.

BRASIL, Decreto n. 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**: seção 1, Brasília, DF, 9 ago. 1943.

BRASIL, Decreto n. 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**: seção 1, Brasília, DF, 25 jul. 1991.

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

CARDIM, T. G. Direito à desconexão: um novo direito fundamental do trabalhador. In: **Direitos Fundamentais e Inovações no Direito**, p. 143, 2020.

CASSAR, V. **Direito do trabalho: de acordo com a reforma trabalhista lei 13.467/2017**. 15. ed. Rio de Janeiro; São Paulo: Forence; Método, 2018.

FILHO, R. P.; SANTOS, C. G. dos. **As Inovações Tecnológicas e o Assédio Moral Organizacional**: Editora Saraiva, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593389/>. Acesso em: 22 mai. 2023.

FINCATO, D. P. A regulamentação do teletrabalho no Brasil: indicações para uma contratação minimamente segura. **Revista Jurídica Luso-brasileira**, 2016. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11404/2/A_regulamentacao_do_teletrabalho_no_Brasil_indicacoes_para_uma_contratacao_minimamente_segura.pdf. Acesso em 26 mai. 2023.

FINCATO, D. P. Teletrabalho na reforma trabalhista brasileira. Estudos de Direito: Desenvolvimento e Novas Tecnologias. **Estudos de Direito Desenvolvimento e Novas Tecnologias**, Porto, Portugal, 2020.

FONTANA, C. P. A evolução do trabalho: da pré-história até ao teletrabalho. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 7, n. 7, p. 1155-1168, 2021. Disponível em: <https://www.periodicorease.pro.br/rease/article/view/1759>. Acesso em: 26 mai. 2023.

HIPÓLITO, M. V. **O ambiente e as doenças do trabalho**. Editora Saraiva, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786589881957/>. Acesso em: 23 mai. 2023.

LACERDA, F. R.; BARBOSA, R.P. **Psicologia no trabalho**. Editora Saraiva, 2021.
Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786558110248/>. Acesso em: 11 mai. 2023.

MARTINS, A.; et al. **CLT interpretada**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Barueri: Manole, 2019.

MONTEIRO, A. L.; BERTAGNI, R. **Acidentes do trabalho e doenças ocupacionais**. Editora Saraiva, 2020. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619009/>. Acesso em: 15 mai. 2023.

PIPEK, A.; DUTRA, A. L.; MAGANO, I. R. **Reforma trabalhista**. Editora Blucher, 2017.
Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788521212690/>. Acesso em: 21 mai. 2023.

OS IMPACTOS DO SISTEMA DE AVIAMENTO NA EXTRAÇÃO DA PIAÇAVA EM BARCELOS - AM

THE IMPACT OF TRUCK SYSTEM IN BARCELOS - AM PIASSAVA EXTRACTION

Recebido em	31/05/2023
Aprovado em	01/06/2023

Adrian Gabriel Oliveira Freitas¹
Eduardo Fernandes Moreira da Silva²
Vanessa Rocha Ferreira³

RESUMO

O presente artigo tem a finalidade de expor, discutir e analisar, de forma crítica, os impactos que o sistema de aviamento ocasiona na região de Barcelos, no Estado do Amazonas, com foco nos trabalhadores que extraem a piaçava. O estudo tem uma abordagem descritiva e teórico-normativo, por meio do regramento legal das condições de trabalho no sistema de aviamento à luz do ordenamento jurídico brasileiro. O texto busca explicar o contexto em que esses trabalhadores se encontram e o impacto do sistema de aviamento em suas garantias constitucionais e objetiva divulgar o conhecimento sobre essa situação e como esses trabalhadores são invisibilizados perante a sociedade e órgãos de fiscalização do trabalho.

Palavras-chave: Sistema de Aviamento; trabalho análogo a escravidão; condições de trabalho; piaçabeiros; direitos e garantias trabalhistas.

ABSTRACT

This article aims to expose, discuss, and critically analyze the impacts caused by the truck system in the Barcelos region, in the state of Amazonas, with a focus on workers involved in the extraction of piassava. The study adopts a descriptive and theoretical-normative approach, examining the legal regulations governing working conditions in the truck system in light of the Brazilian legal framework. The text seeks to explain the context in which these workers find themselves and the impact of the truck system on their constitutional guarantees. Its objective is to raise awareness about this situation and how these workers are rendered invisible to society and labor inspection agencies.

Keywords: Truck system; work analogous to slavery; work conditions; piassava extractors; labour rights and guarantees.

¹ Graduando do Curso de Bacharel em Direito (CESUPA).

² Graduando do Curso de Bacharel em Direito (CESUPA).

³ Doutora em Direitos Humanos (USAL/ES). Mestre em Direitos Fundamentais (UNAMA/PA). Professora da Graduação e Mestrado (CESUPA). Auditora do TCE-PA. E-mail: vanessarochaf@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

A situação dos piaçabeiros em Barcelos, localizado no Rio Negro, é uma situação de extrema vulnerabilidade social, uma vez que são vítimas de um sistema de aviamento, que consiste em trocas de serviços por mercadorias, no qual acaba gerando dívidas para os trabalhadores extrativistas da piaçaba. Em virtude disso, o presente artigo visa analisar o contexto em que esses trabalhadores se encontram e o impacto do sistema de aviamento em suas garantias constitucionais, além de divulgar o conhecimento sobre a situação desses trabalhadores e de como são invisibilizados perante a sociedade e órgãos de fiscalização do trabalho.

Os piaçabeiros que habitam a Amazônia tem seus direitos sociais como salário-mínimo, depósito do FGTS, assinatura da CTPS, entre outros, totalmente desrespeitados. Ademais, percebe-se que há uma falta de liberdade e autonomia de trabalho, pois os extrativistas, aqueles que têm as técnicas necessárias para se obter a piaçaba, não possuem os meios de produção desse material, uma vez que pertencem aos comerciantes, que criam uma situação em que o trabalhador extrativista “toma emprestado” os materiais necessários para realizar seu ofício, e origina uma dívida que cresce de forma abusiva e desproporcional, na medida que os piaçabeiros não conseguem pagá-las. Em outras palavras, esse sistema cria uma relação de dependência, onde os trabalhadores precisam tomar empréstimos dos empregadores para obter os meios de produção e, em troca, ficam subordinados a dívidas superfaturadas, gerando uma situação de servidão.

Tal situação não parece ser amplamente divulgada por nenhum órgão competente e nem pelo meio acadêmico, pois há constantemente casos como esses acontecendo em regiões da Amazônia. Diante disso, o objetivo do artigo é contribuir para o conhecimento e ações de apoio aos trabalhadores amazônicos que se encontram em situações semelhantes, além de fornecer um referencial teórico sólido sobre o tema.

Portanto, trata-se de estudo teórico-normativo, que utiliza o método dedutivo para responder ao seguinte problema de pesquisa: de que forma o sistema de aviamento e a omissão do poder público sobre essa situação, afeta as garantias constitucionais dos piaçabeiros na região de Barcelos?

O artigo é dividido em seis itens, sendo o item inicial esta introdução, o segundo item faz uma análise das raízes do problema, o terceiro aborda o funcionamento do sistema de aviamento e a relação entre extrativista e comerciante, o quarto expõem os direitos violados, o

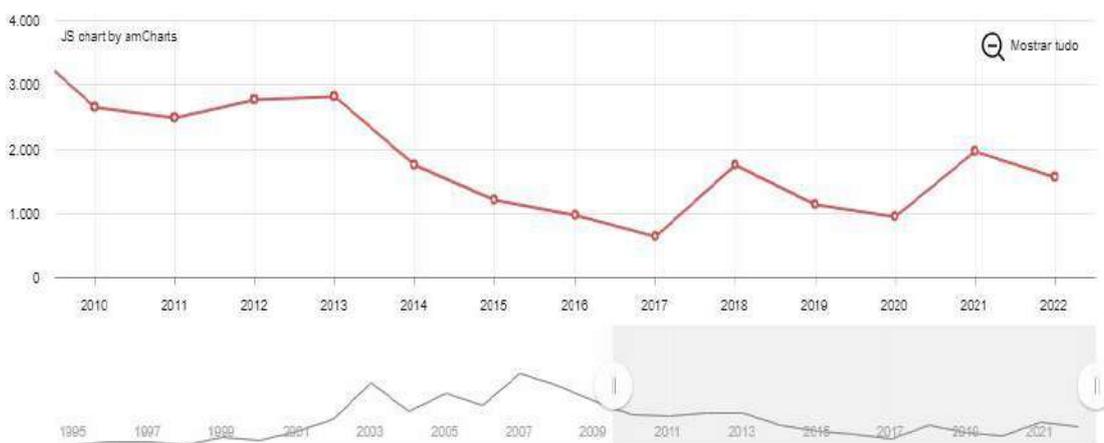
quinto destaca as ações dos órgãos de fiscalização e de como utilizam a garantia dos direitos constitucionais e dos direitos trabalhistas para beneficiar esses trabalhadores e, por último, apresentam-se as conclusões da pesquisa realizada.

2 RAÍZES DO PROBLEMA DO SISTEMA DE AVIAMENTO NA AMAZÔNIA

A escravidão é uma chaga social que sempre esteve presente ao longo da história econômica do Brasil, entretanto, ela vem sofrendo transformações ao longo do tempo, pois a evolução das leis e da sociedade não mais permitem que o sistema escravocrata funcione nos mesmos moldes da era colonial. A vista disso, para que o sistema escravista pudesse prosperar num Brasil onde impera o Estado democrático de direito, a escravidão deveria mudar a sua forma de se manifestar, como no caso do sistema de aviamento, prática que assola o extrativismo na região amazônica, em especial, a região de Barcelos.

Por isso, é importante entender que existe um número elevado de pessoas encontradas em regime de trabalho análogo à escravidão na atualidade, segundo gráfico disponibilizado pela Subsecretaria de Inspeção do Trabalho (2022):

**Quantidade de Trabalhadores em Condições Análogas à Trabalho Escravo em Todos os Anos no Brasil
Todas as CNAEs**

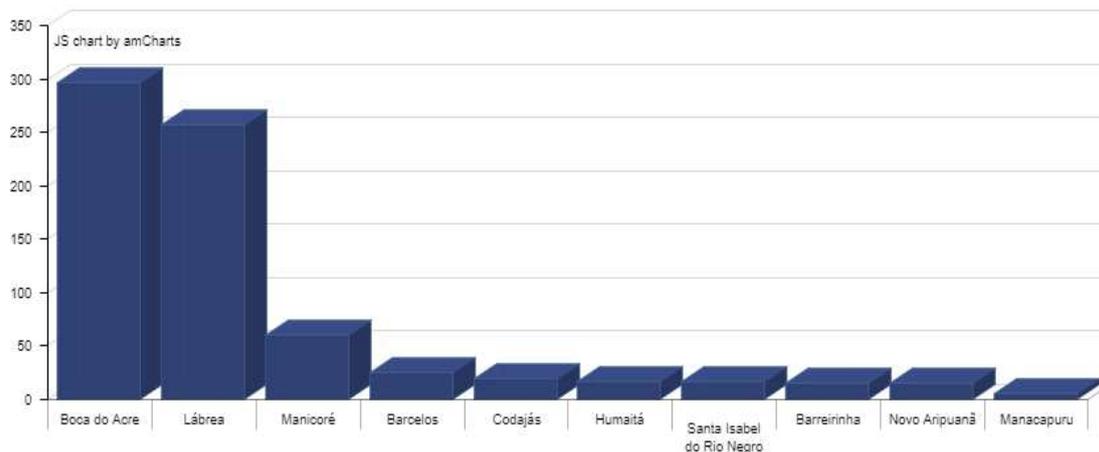


Fonte: Radar SIT (2010, online).

No ano de 2022, foram mais de 1.565 pessoas encontradas em regime de trabalho análogo a escravidão e 1.530 pessoas resgatadas.

Em relação aos municípios do Estado do Amazonas, o gráfico disponibilizado pela Subsecretaria de Inspeção do Trabalho (2022) nos mostra os 15 (quinze) municípios com mais autos de infração lavrados em Todos os Anos no Estado do Amazonas em Todas as CNAEs:

15 Municípios com Mais Autos de Infração Lavrados em Todos os Anos no AM Todas as CNAEs



Fonte: Radar SIT (2010, online).

Este gráfico representa os trabalhadores que foram efetivamente retirados do local de trabalho, o que mostra que ainda há uma grande quantidade de pessoas inseridas no trabalho escravo. Percebe-se que o município onde houve maior quantidade de autos lavrados foi o do Boca do Acre. Barcelos, por sua vez, fica em 5 lugar, com cerca de 26 pessoas retiradas do local de trabalho análogo a escravidão.

Diante disso, podemos observar que essa triste realidade necessita de mais esclarecimentos, além de uma compreensão maior das origens do problema. O trabalho escravo está intrinsecamente ligado à extração da piaçaba, com os extrativistas inseridos em um sistema de aviamento, que viola direitos humanos e garantias constitucionais, o que motiva de realizar uma pesquisa voltada para os impactos desse sistema.

Durante os vários ciclos econômicos que ocorreram na Amazônia, a escravidão sempre foi uma mazela presente na região desde o período colonial, assim, não se trata de um problema novo, apenas na verdade se modificou na sua forma de manifestação ao longo do tempo, o que resultou e ainda resulta em danos sociais severos aos trabalhadores submetidos a este reprovável regime desumano, como na perda da liberdade desses trabalhadores, além da degradação de suas condições humanas pelo aviltamento, que, infelizmente, reverberam nas relações trabalhistas da região até os dias atuais (MORAES, 2020, p. 101).

Com isso, a atividade predominante a qual utiliza o trabalho escravo para sua realização é o extrativismo vegetal, uma das principais atividades econômicas da região amazônica, com mão de obra frequentemente constituída por indígenas.

Dessa forma, segundo Menezes (2019), o uso de mão de obra escrava indígena é uma herança colonial, na qual a economia era marcada pela extração das “drogas do sertão” e a imobilização desses povos, dentre outros fatores, encontrou força na sua reprodução através da servidão por dívida, que foi construída de forma gradativa pelo Sistema de Aviamento.

Esse sistema surge na metade do século XIX, sendo considerado para Gonçalves (2012), citado em Pereira e Mendes (2018) o grande sustentáculo de toda a economia gomífera, se tratando de um sistema de trocas firmado, muitas vezes de modo unilateral entre os comerciantes. Além disso, conforme Figueira (2011), citado por Pereira e Mendes (2018), em conjunto com a abolição da escravidão em 1888, esse sistema de adiantamento de mercadorias a crédito foi responsável por gerar uma elevação do extrativismo na Amazônia e do incentivo da mão de obra local.

Em relação aos trabalhadores conhecidos como piaçabeiros, como preceitua Menezes (2018), inseridos no sistema de aviamento, trocam as fibras de piaçaba que extraem por produtos manufaturados ou industrializados que os proprietários fornecem, tais como facões, lanternas e outros instrumentos necessários para a extração das fibras no lugar conhecido como “piaçabal”. Segundo Menezes (2019), há diversos relatos de trabalhadores da região que dizem ter trabalhado por anos sem receber nada, somente para poder quitar uma dívida que tinham adquirido em decorrência do aviamento.

Desse modo, os trabalhadores extrativistas na região amazônica, principalmente os remanescentes dos povos originários, com base no que diz Menezes (2020), apesar da histórica imobilização pelos “patrões” com a disseminação do sistema de aviamento, vêm encontrando meios para enfrentar tais situações, como a fuga, o não pagamento das dívidas exorbitantes e mais recentemente judicializando as suas reivindicações.

A judicialização por parte dos trabalhadores com o objetivo de reivindicar seus direitos protegidos à luz da Constituição Federal de 1988 e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, abriu a possibilidade da ampliação das discussões acerca de como se dá a relação entre esses trabalhadores e os chamados “patrões” sob o viés jurídico contemporâneo.

Em decorrência disso, o trabalho escravo no âmbito moderno no Brasil é fruto de um passado não muito distante, onde a escravidão era parte fundamental em uma economia predominantemente dependente da agricultura e, mesmo após a sua abolição em conjunto com vários acordos sendo assinados pelo Brasil condenando este crime, como a própria Declaração

Universal dos Direitos Humanos em 1948, a prática continuou, e sua forma mais comum no século XXI é a escravidão por dívida.

3 AS RELAÇÕES ENTRE OS “PATRÕES” E OS PIAÇABEIROS SUBMETIDOS AO SISTEMA DE AVIAMENTO EM BARCELOS

Na contemporaneidade, visto que a escravidão não se encaixa mais nos moldes sociais e de estrutura do Estado brasileiro desde a promulgação da Lei 3.353/1888, popularmente conhecida como Lei Áurea, bem como devido aos vários tratados internacionais de proteção ao Trabalho os quais obrigam o Brasil a combater e suprimir tal prática, a escravidão sofreu mudanças em sua forma de manifestação.

Para Schwarz (2008), a escravidão contemporânea, com base na redação dada pela Lei 9.777/1998, pode ser definida como a condição na qual o indivíduo passa por constrangimento para a prestação de trabalho, em condição destinada à frustração de direito assegurado pela legislação do trabalho mediante fraude, violência ou grave ameaça, podendo ocorrer a existência de retenção de documentos pessoais ou contratuais ou em virtude de dívida contraída junto ao empregador ou pessoa com ele relacionada.

Diante do conceito de trabalho escravo dado por Schwarz, podemos concluir que o Sistema de Aviamento em Barcelos se trata de uma prática que se encaixa na definição de trabalho escravo contemporâneo, cuja relação entre os trabalhadores extrativistas e empregadores (ou “patrões”), deve ser analisada do ponto de vista legal, para se chegar a um entendimento mais claro sobre as devidas repercussões jurídicas que essa subjugação ocasiona.

Mas antes, é preciso caracterizar os “patrões” e descrever a sua atuação de forma mais clara. Primeiramente, segundo posicionamento de Sousa (2018), deve-se entender que há uma hierarquização das relações extrativistas da piaçaba. Assim, há a presença do piaçabeiro extrativista - a vítima do sistema de aviamento, conhecidos também como “fregueses” -, na qual são responsáveis por extrair a piaçava na localidade conhecida como “piaçabal”, utilizando conhecimentos artesanais que são herança de gerações. com auxílio dos materiais que lhe são disponibilizados; o “patrãozinho”, pessoa que exerce poder sobre os extrativistas, mas ainda assim é subordinado de um comerciante que detém os meios de produção, já que administram a relação entre os trabalhadores extrativistas e o grande comerciante; o “Patrão”, o que de fato disponibiliza os materiais para que os piaçabeiros realizem o processo da extração da piaçava, além de superfaturar os produtos, são os que lucram com esse

empreendimento ilegal, ou seja, os principais responsáveis pela desumanização desses trabalhadores, uma vez que são os responsáveis pelo sistema de aviamento, são conhecidos, também, como grandes comerciantes.

Na concepção de Meira (1993), citada por Menezes (2018), os comerciantes menores ("patrãozinhos") realizam a comunicação entre os trabalhadores da extração ("fregueses") e o dono do comércio grande ("patrão"), que por sua vez, manipula o dinheiro e adquire lucros que vêm da extração. As relações são dinâmicas, e a presença do "patrãozinho" nem sempre é necessária.

Além disso, Menezes (2018) afirma que a dívida é adquirida na estadia do lugar de produção ("piaçabal"), pois os "patrões" adiantam mercadorias como alimento, instrumento de trabalho ou dinheiro para que esses extrativistas de piaçaba permaneçam na floresta, enquanto mantém as famílias nos locais urbanos e com povoamento. As custas para ir nesses locais são deixadas por conta dos piaçabeiros, e quando acaba os suprimentos, só é permitido, na maioria das vezes, adquirir novos com esse "patrão" designado. É uma prática bastante tendenciosa, pelo fato de que a extração desse material ser bastante intensa, longa, que exige bastante força física, e provoca a escassez do suprimento em um tempo muito menor do que o serviço prestado pelos extrativistas.

Dessa forma, percebe-se que a relação entre os extrativistas e comerciantes está totalmente atrelada a uma relação de trabalho, visto haver os requisitos da pessoalidade, não eventualidade, onerosidade, e principalmente a subordinação, demonstrada por essa hierarquização do sistema, com a diferença de que não há direitos sendo respeitados em nenhuma de suas naturezas. Além disso, percebe-se que essa relação fere totalmente os direitos e garantias fundamentais que estão dispostas tanto na constituição federal, quanto em tratados internacionais sobre direitos humanos, e merece uma atenção especial, como será mostrado a seguir.

4 O SISTEMA DE AVIAMENTO EM BARCELOS

Sob a ótica do sistema jurídico brasileiro, pode-se observar diversas problemáticas quanto à hierarquização e a como este sistema de subjugação funciona.

De forma objetiva, é notória a transgressão de vários princípios norteadores do direito do trabalho, presentes na Carta Magna de 1988, o princípio norteador de todo o ordenamento jurídico brasileiro, a dignidade da pessoa humana, presente no Artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, é explicitamente ignorado na relação de subjugação no

aviamento, este princípio garante que um trabalhador não seja tratado como mero objeto dentro da relação laboral, tendo uma importância fulcral para a garantia dos direitos sociais e humanos em todos os âmbitos do direito brasileiro.

Além disso, fere nitidamente os princípios da ordem econômica, previstos no artigo 170, caput, inciso IV, VII, da Constituição da República (BRASIL, 1988), que defende a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, onde assegura uma existência digna, em que observa o princípio da livre concorrência (inciso IV), a redução das desigualdades regionais e sociais (inciso VII) e a busca pelo pleno emprego (inciso VIII), visto que, conforme Menezes (2018), o sistema de aviamento superfatura os produtos, e os piaçabeiros são obrigados a comprar dos grandes comerciantes os intercêlios para o exercício do extrativismo e os produtos para a própria subsistência; impossibilita a redução das desigualdades, pois gera uma dependência não só meramente financeira, mas de existência; não há concorrência, há somente um monopólio na qual o “patrão” se torna livre para manipular o mercado, a sua maneira, gerando dívidas desumanas para os extrativistas.

Somado a isso, a Constituição Federal em seu artigo 1º, inciso IV, defende os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa, bem como o *caput* do artigo 6º, o qual define o trabalho como um direito social. Entretanto, na realidade dos trabalhadores extrativistas da Piaçaba em Barcelos, observamos que há a ausência da livre iniciativa, pois são fortemente pressionados com base em ameaças a continuarem trabalhando sob o argumento de terem dívidas a pagar. O trabalho é exercido sem que haja a devida proteção a sua dignidade humana e aos valores sociais.

Para Kumagai e Marta (2011), numa sociedade baseada no princípio da solidariedade, artigo 3º, inciso I da Constituição Federal de 1988, cujo objetivo consiste na construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a realização do trabalho escravo ou análogo a escravidão é inaceitável pela prática contrariar diversos valores que regem a sociedade.

Consoante a isso, há tratados e convenções de direitos humanos e direitos trabalhistas, com matéria relacionada ao trabalho escravo ou análogo a escravidão. Como primeiro exemplo, há a Organização Internacional do Trabalho (OIT), que de acordo com Mariano e Sousa (2018), é considerada uma agência que tem o objetivo de dar uma condição de trabalho decente para todas as pessoas. Essa agência foi responsável pela Convenção nº 29 da OIT, na qual dispõe sobre trabalho forçado ou obrigatório, impondo restrições a este tipo de serviço. Essa convenção impõe diretrizes a todos os membros da organização nacional do Trabalho, conforme o artigo 1 da Convenção da OIT (1958). O artigo 2, por sua vez, diz que a

expressão trabalho forçado ou obrigatório abrange todos os trabalhos ou serviços exigidos de um indivíduo sob ameaçada convenção de qualquer penalidade e, também, para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade, e alavanca exceções a esta expressão, de forma taxativa, como é mostrado a seguir:

Art. 2 — 1. Para os fins da presente convenção, a expressão ‘trabalho forçado ou obrigatório’ designará todo trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade.

2. Entretanto, a expressão ‘trabalho forçado ou obrigatório’ não compreenderá, para os fins da presente convenção:

a) qualquer trabalho ou serviço exigido em virtude das leis sobre o serviço militar obrigatório e que só compreenda trabalhos de caráter puramente militar;

b) qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas normais dos cidadãos de um país plenamente autônomo;

c) qualquer trabalho ou serviço exigido de um indivíduo como consequência de condenação pronunciada por decisão judiciária, contanto que esse trabalho ou serviço seja executado sob a fiscalização e o controle das autoridades públicas e que dito indivíduo não seja posto à disposição de particulares, companhias ou pessoas privadas;

d) qualquer trabalho ou serviço exigido nos casos de força maior, isto é, em caso de guerra, de sinistro ou ameaças de sinistro, tais como incêndios, inundações, fome, tremores de terra, epidemias, e epizootias, invasões de animais, de insetos ou de parasitas vegetais daninhos e em geral todas as circunstâncias que ponham em perigo a vida ou as condições normais de existência de toda ou de parte da população;

e) pequenos trabalhos de uma comunidade, isto é, trabalhos executados no interesse direto da coletividade pelos membros desta, trabalhos que, como tais, podem ser considerados obrigações cívicas normais dos membros da coletividade, contanto, que a própria população ou seus representantes diretos tenham o direito de se pronunciar sobre a necessidade desse trabalho. (OIT, 1930)

Percebe-se, portanto, que nas hipóteses mencionadas acima, nas relações de trabalho entre piaçabeiros e comerciantes, nada se trata de serviços obrigatórios militares, ou de obrigações cívicas, muito menos exigidos em casos de força maior, e por fim, por mais que possam ser considerados pequenos trabalhadores de uma comunidade, não se trata de interesse dessa coletividade ou de coisa relacionada com o que acontece com os piaçabeiros em Barcelos, e, portanto, não pode ser aplicado a exceção a essa regra da Consolidação da OIT (1930).

Outro Tratado Internacional de muita importância é a Convenção Americana de Direitos Humanos (1968), o Pacto de San José da Costa Rica, que estabelece em seu artigo 6º a proibição da servidão e escravidão pelos países signatários. No Brasil, a Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH, responsável por conhecer os assuntos relacionados ao cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados signatários da convenção, já atuou para garantir justiça em ações relacionadas à falha do Brasil em garantir justiça perante trabalhadores que foram submetidos a condição de trabalho análogo à

escravidão, como no caso da “Fazenda Brasil Verde Vs Brasil”, onde desde 1988, trabalhadores denunciavam práticas desumanas na propriedade, localizada em Sapucaia, no Estado do Pará, como o trabalho forçado, condições de saúde degradantes e ameaças, infelizmente, mesmo com ações de fiscalização e denúncias, a Justiça do Trabalho e Justiça Federal falharam em realizar medidas para que a situação cessasse (Rocha, p. 173, 2021).

Desta feita, a CIDH em 2015, responsabiliza o Brasil pelas violações cometidas contra os trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, solicitando ao Tribunal Internacional a condenação do Estado brasileiro a reparar os danos cometidos. Desse modo, podemos observar a importância que a garantia do trabalho digno e a erradicação do trabalho escravo tem não só perante a Constituição Pátria, mas também perante os Órgãos Jurídicos Internacionais.

Outrossim, ao analisar normas ordinárias nacionais, o Código Penal Brasileiro - CP, traz em seu artigo 149, a concepção de que o trabalho escravo é a submissão a trabalhos forçados ou a jornadas exaustivas, sujeitando-o o indivíduo a condições degradantes de trabalho, restringindo por qualquer meio a sua locomoção em razão de dívida com o empregador, estabelecendo pena de reclusão de dois a oito anos, além de multa e pena correspondente à violência empregada.

Ainda sobre o Código Penal, em seus artigos 197, 198 e 203, que versam sobre crimes contra a organização do trabalho, são definidos como crimes as ações que coagem mediante violência ou grave ameaça a realização ou as associações de trabalho livre, corrompendo a função social do trabalho, e deste modo, podemos observar como a Última Ratio do Direito brasileiro condena as práticas realizadas no Sistema de Aviamento. As dívidas feitas pelos “patões” são geralmente acompanhadas de ameaças, que podem ser graves ou não, mas de qualquer forma, gera coação totalmente ilegal, com viés desumano e, portanto, se enquadra nos crimes citados acima.

Outrossim, em uma perspectiva do direito trabalhista, os fatos gerados no sistema de aviamento são totalmente contrários à CLT. Por exemplo, o “piaçabal”, segundo a descrição de Menezes (2018), é um local que geralmente está isolado na floresta amazônica, sendo, portanto, bastante propenso a oferecer riscos de ataques de animais silvestres, como cobra e onças, além disso, obviamente os piaçabeiros não serem equipados de maneira a se protegerem desses animais, bem como não possuem Equipamentos de Proteção Individual - EPIs, o que caracteriza um risco de vida enorme para esses extrativistas.

Consoante a isso, o meio ambiente do trabalho é um direito fundamental do trabalhador, previsto no artigo 200 da Constituição Federal de 1988, em que é regulada pela

Consolidação das Leis Trabalhistas no artigo 157, que estabelece deveres ao empregador e artigo 158, sobre as obrigações do empregado, além de estabelecer, por exemplo, no artigo 166, que cabe ao empregador fornecer os equipamentos de proteção individual adequados ao trabalhador. Além disso, segundo Gonçalves, citado em Resende (2020), é o espaço físico no qual é desenvolvido as atividades produtivas onde se encontra diversos agentes físicos, químicos, biológicos, mecânicos, ergonômicos, sendo naturais ou artificiais, que associados ou não, podem ocasionar consequências severas para os trabalhadores, de natureza biológicas, psicológicas, fisiológicas e sociais, ou seja, que repercute na saúde, integridade física e na qualidade de vida do trabalhador.

Assim, a relação de trabalho entre os piaçabeiros com os grandes comerciantes, ao analisar os acontecimentos em Barcelos, percebe-se que a saúde, a segurança, a responsabilidade em evitar acidentes ou doenças ocupacionais, em adotar medidas determinadas pelo órgão competente, entre outros, são ignoradas pelos grandes comerciantes, que são os empregadores.

Ainda no âmbito trabalhista, pelo fato do sistema de aviamento ser completamente ilegal, não há o pagamento devido do salário mínimo, aplicável a generalidade dos trabalhadores, na falta de outro piso mais vantajoso, previsto no art. 76 da CLT, definido como a contraprestação mínima devida e paga pelo empregador a todo trabalhador, incluindo o trabalhador rural, sem distinção de sexo, por dia normal de serviço, e capaz de satisfazer, em determinada época e região do país, suas necessidades normais de alimentação, habitação, vestuário, higiene e transporte; importante salientar que o salário mínimo foi unificado em todo o território nacional, estabelecido pelo artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal de 1988 (RESENDE, p 628, 2020).

Deste modo, ainda segundo Resende (2020), pelo caráter alimentar do salário, ou seja, o salário como a fonte principal de subsistência do trabalhador e de sua família, este merece a proteção legal, sendo impenhorável, irredutível e irrenunciável. Logo, a situação dos piaçabeiros demonstra-se ainda mais delicada ao não possuírem esse direito respeitado.

Seguindo no rol dos direitos trabalhistas, os piaçabeiros também não gozam do direito ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que visou criar mais estabilidade ao emprego. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu artigo 7º, inciso III, que o FGTS é direito fundamental do trabalhador, e o seu recolhimento é obrigatório a todo empregador.

Segundo Renzetti (2021), o FGTS, independentemente da posição adotada, é um direito trabalhista e o seu não recolhimento constituirá para o empregado a pretensão de

pleitear créditos de natureza trabalhista. A vista disso, como já exaurido anteriormente, a situação dos piaçabeiros e dos comerciantes se encaixam perfeitamente em uma relação de trabalho e, assim, o grande comerciante deve ser visto como um empregador, e conseqüentemente, deve recolher o FGTS.

Consoante a isso, ainda em relação aos direitos trabalhistas, todo trabalhador tem o direito de descanso remunerado, previsto na Consolidação das leis trabalhistas no seu artigo 130. Entretanto, não há descanso remunerado, pois sequer há remuneração, o sistema inviabiliza isso, uma vez que só há a troca dos materiais para o uso da extração e de alimentação superfaturada, tudo a crédito, que se acumula de forma exponencial, até que o trabalhador fique preso a uma dívida que não se pode quitar.

As férias remuneradas do trabalhador extrativista também não são respeitadas, haja vista a natureza do sistema de aviamento. As férias remuneradas, de acordo com Renzetti (2021), podem ser definidas como descanso anual assegurado constitucionalmente a todo empregado, que tem como objetivo oferecer ao empregado, tempo para descanso e restabelecimento de suas energias físicas, equilíbrio emocional, convívio familiar e outros aspectos de sua saúde física e mental.

As férias são um direito do trabalhador que transcende a esfera trabalhista, ainda segundo Renzetti (2021), as férias constituem normas de saúde públicas, de caráter imperativo o qual o empregado não pode renunciar ao direito de gozá-las ou até mesmo do empregado prestar serviços a outro empregador durante este período, conforme estabelecido pelo artigo 138 da CLT.

Todos os direitos trabalhistas citados, desrespeitados e não concedidos aos trabalhadores extrativistas da piaçaba em Barcelos, são resultado da irregularidade do sistema de aviamento, a assinatura da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS é inexistente, não há registros formais da existência dos contratos de trabalho dos extrativistas, direito assegurado pelo artigo 13º da CLT, o seu § 3º ainda preceitua que a falta de cumprimento do empregador no disposto do referido artigo acarretará na lavratura de auto de infração por fiscal do trabalho, que comunicará o órgão competente.

5 ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO NO COMBATE AO SISTEMA DE AVIAMENTO

No Brasil, a Constituição Federal (1988) define no *caput* do seu artigo 127, que o Ministério Público é a instituição permanente responsável pela função jurisdicional do Estado,

incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais disponíveis. A vista disso, o Ministério Público possui um grande papel na defesa dos direitos sociais e trabalhistas, como definido pelo artigo 128, inciso I, alínea b) da Carta Magna brasileira.

Desse modo, o sistema de aviamento, enquadrado como prática de trabalho análogo ao escravo, é alvo de diversos inquéritos instaurados pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) e, inclusive, noticiados pela imprensa, conforme demonstrado na reportagem abaixo de Severiano (2016):

MPT registra 238 casos de trabalho escravo durante dez anos no AM. Maioria dos casos foram registrados nos últimos cinco anos. Foram resgatados 376 trabalhadores em condições análogas.

Em cinco anos, mais de 200 casos de trabalho análogo ao de escravo em todo o Amazonas foram registrados pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) desde o início dos anos 2000. Ao todo, 131 autuações ocorreram em razão do crime somente na capital amazonense. (...)

Os principais denunciados são pessoas físicas em geral ligadas à atividade agrícola e extração de madeira. (...)

Uma operação identificou, pelo menos, 80 trabalhadores em regime de escravidão e resgatou 13 homens em Barcelos, município do Amazonas a 399 km de Manaus. Logo em seguida, a Justiça do Trabalho, atendendo a um pedido do MPT, determinou a quebra do sigilo bancário e o bloqueio de R\$ 255.472,94 da empresa de extração de piaçava e seu proprietário.

Já em novembro deste ano, a Justiça Federal pediu o bloqueio de R\$ 500 mil em bens e valores da empresa L.C. Moraes Rocha Comercial (Irajá Fibras Naturais da Amazônia) e do dono dela. Eles são alvos de ação civil pública por danos causados a comunidades indígenas e ribeirinhas da cidade de Barcelos. Para o MPT, havia contratação irregular e exploração de trabalhos semelhantes às de escravidão na extração da fibra da piaçava. (...). (G1, 2016).

Ante o exposto, podemos concluir que uma das maneiras de combater o trabalho escravo na região de Barcelos, é através da atuação do Ministério Público do Trabalho, entidade jurídica de direito público, de fiscalizar e promover ações contra o trabalho escravo com a instauração de inquéritos, e após isso, prontamente resgatarem as pessoas inseridas nessa situação degradante. Somado a isso, outra maneira de combate ao trabalho escravo é com a atuação da justiça federal, com a atribuição dada pela Constituição da República (1988), no artigo 109, inciso V-A e inciso VI, que ao julgar seus processos em que tem competência, decidem pela realização de bloqueio de bens de empresários ligados à promoção da escravidão contemporânea.

Outra maneira em que o Estado atua de forma ativa no combate a escravidão é através do poder legislativo, ao editar leis e emendas que combatem a escravidão. Um bom exemplo disso, é a emenda constitucional número 81 de 2014, que altera a redação do artigo 243, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988), ao trazer a seguinte redação:

Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei. (BRASIL, 1988).

Por meio dessa mudança legislativa, percebe-se que há uma garantia constitucional que busca assegurar que o trabalho escravo em áreas rurais e urbanas tenham punições mais severas, principalmente quando decide os legisladores, que as propriedades de qualquer região do País onde for localizado esse tipo de sistema escravo, serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e à programas de habitação popular, e que tais punições não serão passíveis de indenização aos proprietários, que podem inclusive, acabar sendo alvo de outras punições previstas legalmente.

Mais uma medida eficiente do Poder Público é a criação do Grupo Especial de Fiscalização Móvel de Combate ao Trabalho em Condições (GEFM) e do Grupo Executivo de Repressão ao Trabalho Forçado (GERTRAF). O primeiro, segundo Pereira e Mendes (2018), é um programa que conta com equipes especializadas que se dedicam exclusivamente a tarefas operacionais, essas equipes são formadas por auditores fiscais do trabalho, delegados e agentes da Polícia Federal, procuradores do Ministério Público do Trabalho e outras autoridades relevantes com o intuito de libertar trabalhadores encontrados em situações de escravidão, inclusive dando acesso às informações sobre seus direitos, além de assegurar verbas trabalhistas que são devidas a esses trabalhadores.

Já a GERTRAF, pela concepção de Monteiro (2011), citado em Mendes e Pereira (2018), esse órgão tem a responsabilidade de desenvolver, colocar em prática e monitorar um plano abrangente para reprimir o trabalho forçado. Além disso, esse órgão tem como dever coordenar as atividades dos diversos órgãos envolvidos nessa luta, trabalhando em conjunto com a OIT e os Ministérios Públicos da União e dos Estados. Por fim, esse órgão também deveria sugerir mudanças nas leis e normas relacionadas ao tema.

Com isso, de maneira exemplificativa, percebe-se que os Órgãos do Poder Público não são omissos no combate ao trabalho escravo e suas facetas, atuando em todas as suas competências, seja ela pelo Poder Executivo, pelo Poder Judiciário e por meio do Poder Legislativo.

Entretanto, por mais que esteja ocorrendo o combate direto em relação ao trabalhos escravo contemporâneo, um dos desafios para o Poder Estatal é a reinserção dessas pessoas na sociedade, pois nas palavras de Mendes e Pereira (2018), as entidades envolvidas chegaram à conclusão de que o resgate realizado de forma individual não era efetivo o suficiente, pois, devido à falta de recursos financeiros, muitas das pessoas libertadas ainda ficavam vulneráveis a novos aliciamentos, mesmo que estivessem cientes das circunstâncias que poderiam enfrentar.

Desse modo, a maioria desses trabalhadores acabam sendo negligenciadas após os resgates, o que ocasiona em duas hipóteses, ou eles voltam a serem inseridos em outro sistema de trabalho análogo a escravidão ou ficam desoladas e acabam se inserindo no mundo da criminalidade. Assim, fica claro que as ações dos órgãos públicos competentes não podem se limitar a prevenir que trabalhos análogos a escravidão aconteça e em que só haja o retiro desses trabalhadores desse ambiente escravocrata, é preciso também ter um planejamento de manejo adequado do fim que essas pessoas vão ter.

Visto isso, o Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro em parceria com o Programa de Atendimento a Resgatados de Trabalho Escravo da Cáritas-RJ, desenvolveram o “Projeto Ação Integrada: Resgatando a Cidadania” (projAI), iniciado em 2013, na qual busca romper com o ciclo do trabalho escravo na contemporaneidade, através do manejo adequado das pessoas inseridas em trabalhos escravos ou análogos a escravidão com a especialização desses trabalhadores por meio de cursos profissionalizantes, pra que assim, busquem amparo no mercado de trabalho. Além disso, esse projeto presta assistência psicossocial para as pessoas resgatadas do trabalho análogo ao escravo e fazem distribuição de alimentos para grupos em situação de insegurança alimentar, como em comunidades quilombolas e trabalhadoras domésticas.

A iniciativa do Ministério Público do Trabalho do Rio de Janeiro em conjunto com o Programa de Atendimento a Resgatados de Trabalho Escravo da Cáritas-RJ deve servir como exemplo para todos os entes federativos, devendo ser implementada em todo o Estado Federal, por simetria, e todos os outros estados-membros, para que haja um combate mais amplo dos trabalhadores inseridos em sistemas escravocratas, como o de aviamiento em Barcelos.

6 CONCLUSÃO

O Sistema de Aviamento em Barcelos, conforme demonstrado neste artigo, é uma chaga social que ocasiona diversos problemas humanos, transgredindo vários direitos dos trabalhadores inseridos nesse sistema vil e desumano. Infelizmente, este sistema de trabalho escravo contemporâneo, por ter raízes profundas na região amazônica, que reverberam desde o período colonial, vem sofrendo transformações ao longo dos anos, o que garantiu sua continuidade com o passar das décadas.

Diante da análise realizada, pôde-se concluir que esta modalidade escravidão por dívidas é totalmente contrária a todos os princípios da Carta Magna de 1988, fundada sob os princípios da dignidade da pessoa humana e do trabalho livre. No sistema de aviamento, não há o respeito aos direitos humanos, sociais e trabalhistas dos extrativistas da piaçaba, os quais são submetidos a condições desumanas de trabalho, com a sua liberdade e autonomias suprimidas.

Por meio deste estudo, também observamos que o sistema de aviamento corrompe a natureza social do trabalho, pois o salário-mínimo, direito protegido pela Constituição Federal de 1988, não é pago aos trabalhadores e por consequência, não conseguem arcar com os custos necessários para suprir necessidades básicas, como alimentação adequada, habitação, vestuário e transporte. Desse modo, observou-se que o trabalhador se encontra em extrema vulnerabilidade social.

Outrossim, é dever do Poder estatal, por meio de suas instituições competentes, combater essa modalidade de trabalho escravo, e como foi mostrado, percebe-se que há certo empenho do poder público em combater esse sistema. Dito isso, é importante salientar que algumas medidas adotadas, como as edições de leis e decretos, são eficientes para combater a escravidão, mas é necessário que haja um manejo estratégico que respeite os direitos humanos das pessoas que se encontram nessa situação, como o “Projeto Ação Integrada: Resgatando a Cidadania” (projAI), que ocorre no Rio de Janeiro, o qual deveria ser adotado em todo o território nacional. Com isso, tais medidas devem ser aplicadas na situação dos piaçabeiros, para que não ocorram casos semelhantes no futuro.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, 1988. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm . Acesso em: 12 mai. 2023

KUMAGAI, Cibele; MARTA, Taís Nader. DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO. In: I SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE ANÁLISE CRÍTICA DO DIREITO, 1., 2011, Jacarezinho. **ANAIS DO I SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE ANÁLISE CRÍTICA DO DIREITO**. Jacarezinho: Uenp, 2011. p. 1-19. Disponível em: <http://eventos.uenp.edu.br/sid/publicacao/artigos/9.pdf>. Acesso em: 19 mai. 2023.

MARIANO, Erica Neves; DOS SANTOS SOUSA, Gislene. **O trabalho escravo e análogo à escravidão de forma degradante no Brasil**. RECIMA21-Revista Científica Multidisciplinar-ISSN 2675-6218, v. 3, n. 7, p. e371696-e371696, 2022. Disponível em: <https://recima21.com.br/index.php/recima21/article/view/1696>. Acesso em: 7 mai. 2023.

MENEZES, Elieyd Sousa de. **As práticas no extrativismo vegetal no rio Negro: políticas exíguas, imobilização da força de trabalho de povos indígenas e seu enfrentamento**. HORIZONTES ANTROPOLÓGICOS (UFRGS), v. 26, p. 191-218, 2020. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwj4h7-xtdr-AhWSLrkGHXJ-BckQFnoECA8QAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.scielo.br%2Fj%2Fha%2Fa%2FjZ7JM8PjzM5tNFVGGQ9k38v%2F%3Flang%3Dpt%26format%3Dpdf&usg=AOvVaw01WRI8RKG TbWxrPB_b41Ko. Acesso em: 03 mai. 2023.

MENEZES, Elieyd Sousa de. **Relações sociais, Processos De Dominação e Estratégias De Enfrentamento E Processos De Dominação No Sistema De Aviamento Em Barcelos-Am**. 2019. 308 f. Tese (Doutorado) - Curso de Antropologia Social, Universidade Federal do Amazonas, Manaus, 2019. Disponível em: https://tede.ufam.edu.br/bitstream/tede/7058/7/Tese_ElieydMenezes_PPGAS.pdf. Acesso em: 03 mai. de 2023.

MENDES, Gabriela Ariane Ribeiro; PEREIRA, Camilla de Freitas. **Do Trabalho Escravo Contemporâneo na Amazônia Brasileira: Um Reflexo das Políticas de Urbanização**. In: COSTA, Beatriz Souza (Org.). Anais do “V Congresso Internacional de Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável: Pan-Amazônia – Integrar e Proteger” e do “I Congresso da Rede Pan-Amazônia”. Belo Horizonte: Dom Helder, 2018, p. 226-243. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://revista.domhelder.edu.br/index.php/congressodireitoambiental/article/view/1375/24652&ved=2ahUKEwjhl4O0iZv_AhWFibkGHU7JArkQFnoECAoQAQ&usg=AOvVaw3o9kfwuunORSDE-smDZFP4. Acesso em: 3 mai. 2023.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DO RIO DE JANEIRO; PROGRAMA DE ATENDIMENTO A RESGATADOS DE TRABALHO ESCRAVO DA CÁRITAS-RJ. **Projeto Ação Integrada: Resgatando a Cidadania**. Cáritas, 2013. Disponível em: <https://projetoacaointegrada.org>. Acesso em: 28 mai. 2023.

MORAES, Francisco Américo Martins. SOB A LEI DO CÃO: o trabalho escravo nos principais ciclos econômicos da amazônia. **Revista Margens Interdisciplinar, [S.L.]**, v. 13, n. 20, p. 12, 19 set. 2020. Mensal. Universidade Federal do Para. <http://dx.doi.org/10.18542/rmi.v13i20.9337>. Disponível em: <https://periodicos.ufpa.br/index.php/revistamargens/article/view/9337>. Acesso em: 03 mai. 2023.

OIT. **Convenção n. 29 Sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235021/lang--pt/index.htm. Acesso em: 12 mai. 2023

PORTAL DA INSPEÇÃO DO TRABALHO. Pannel de Informações e Estatísticas da Inspeção do Trabalho no Brasil. [S.l.]. Disponível em: <https://sit.trabalho.gov.br/radar/>. Acesso em: 04 mai. 2023.

RENZETTI, Rogério. **Manual de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. *E-book*. ISBN 9786559641079. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559641079/>. Acesso em: 07 mai. 2023.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530989552/epubcfi/6/54\[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter16\]!/4/1272/1:212\[col%2Ceti\]](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530989552/epubcfi/6/54[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter16]!/4/1272/1:212[col%2Ceti]). Acesso em: 7 mai. 2023.

ROCHA, M. B. B. Caso Fazenda Brasil Verde Vs Brasil: A Prática De Trabalho Escravo Contemporâneo E A Importância Das Decisões Da Corte Interamericana De Direitos Humanos Para Tutelar E Responsabilizar Infrações Cometidas Pelos Países Signatários Do Pacto De São José Da Costa Rica. **Caderno Virtual**, [S. l.], v. 3, n. 52, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/6136>. Acesso em: 7 mai. 2023.

SCHWARZ, Rodrigo Garcia. Os limites do combate à escravidão no Brasil: reflexões sobre o combate à escravidão contemporânea no brasil a partir de uma perspectiva garantista e democrática dos direitos sociais. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 23, p. 1-32, 24 set. 2008. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao023/Rodrigo_Schwarz.html. Acesso em: 11 mai. 2023.

SEVERIANO, Adneison. **MPT registra 238 casos de trabalho escravo durante dez anos no AM**: maioria dos casos foram registrados nos últimos cinco anos. foram resgatados 376 trabalhadores em condições análogas. Maioria dos casos foram registrados nos últimos cinco anos. Foram resgatados 376 trabalhadores em condições análogas em 2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2016/01/mpt-registra-238-casos-de-trabalho-escravo-durante-dez-anos-em-manauas.html>. Acesso em: 19 mai. 2023.

O PROBLEMA DO JUDICIÁRIO EM RELAÇÃO ÀS DEMANDAS DE INVENTÁRIO: EM QUE MEDIDA A DESJUDICIALIZAÇÃO DO INVENTÁRIO IMPORTARÁ NUMA MAIOR SATISFAÇÃO DO JURISDICIONADO

THE PROBLEM OF THE JUDICIARY IN RELATION TO INVENTORY DEMANDS: TO WHAT EXTENT THE DEJUDICIALIZATION OF THE INVENTORY WILL MATTER IN A GREATER SATISFACTION OF THE JURISDICTION

Recebido em	02/06/2023
Aprovado em	06/06/2023

Rafaella Galvão de Oliveira Borsatto¹
Maria de Lourdes Penante Costa Oliveira²
Bruno Brasil de Carvalho³

RESUMO

O presente artigo foi realizado por meio de pesquisas em livros, artigos acadêmicos, sites oficiais do Governo Federal, resoluções do CNJ, Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil e legislações específicas brasileiras. O objetivo é demonstrar a importância da desjudicialização dos processos de inventário afim de evitar danos para os jurisdicionados. A cultura da judicialização faz com que milhares de pessoas busquem pelo inventário judicial como único meio de solução de conflitos. Para isso, o estudo apresenta os conceitos de desjudicialização, inventário extrajudicial e sistema multiportas. Além disso, investiga os entendimentos atuais dos cartórios e principalmente das mudanças na legislação afim de adequar a uma nova realidade esse procedimento. A desjudicialização surgiu com o intuito de tornar o procedimento de inventário mais célere, facilitando a vida do jurisdicionado. O estudo foi realizado por meio de livros, artigos acadêmicos, sites oficiais do Governo Federal, resoluções do CNJ, Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil e legislações específicas brasileiras.

Palavras-chave: Inventário; jurisdicionado; desjudicialização; herança; danos.

ABSTRACT

This article was carried out through research in books, academic articles, official websites of the Federal Government, CNJ resolutions, Federal Constitution, Civil Code, Code of Civil Procedure and specific Brazilian legislation. The objective is to demonstrate the importance of

¹ Graduanda em Direito (CESUPA).

² Graduanda em Direito (CESUPA).

³ Doutor em Direito pela Universidade Federal do Pará. Atualmente é professor de direito da graduação e Coordenador adjunto da pós Graduação em Direito Civil do Centro Universitário do Estado do Pará. Advogado.

dejudicialization of inventory processes in order to avoid damages for those under jurisdiction. The culture of judicialization causes thousands of people to seek judicial inventory as the only means of conflict resolution. For this, the study presents the concepts of dejudicialization, extrajudicial inventory and multiport system. In addition, it investigates the current understandings of the registry offices and especially the changes in legislation in order to adapt this procedure to a new reality. The dejudicialization emerged with the intention of making the inventory procedure faster, making life easier for the jurisdictional. The study was carried out through books, academic articles, official websites of the Federal Government, CNJ resolutions, Federal Constitution, Civil Code, Code of Civil Procedure and specific Brazilian legislation.

Keywords: Inventory; jurisdiction; dejudicialization; heritage; damage.

1 INTRODUÇÃO

O inventário é um procedimento que visa a distribuição do patrimônio do de cujus, os quais serão transferidos aos seus herdeiros. Contudo, o Poder Judiciário tem sofrido com o excesso de demandas referentes à inventário, de modo que o processo se torna eivado de morosidade justamente porque a via judicial é a primeira opção que os herdeiros costumam procurar.

Diante disso, o presente trabalho possui como tema o problema do poder judiciário em relação às demandas de inventário e em que medida a desjudicialização do inventário importará numa maior satisfação do jurisdicionado.

Sendo assim, a hipótese do respectivo trabalho circunda sobre o fato da desjudicialização do processo de inventário ter como finalidade a garantia de que os sucessores tivessem uma segunda opção para a realização da partilha do espólio do falecido, sendo este mais célere. A Lei 11.441 trouxe várias alterações no Código de Processo Civil de 2015, no qual permitia que os sucessores fizessem o inventário por meio de escritura pública em cartório de registro civil. Nesta nova modalidade os herdeiros ganharam muitas vantagens, entre elas está o fato do imposto pago para a realização do inventário ser de responsabilidade apenas do inventariante, dispensando assim a anuência dos demais herdeiros.

Terá como objetivo analisar como a desjudicialização dos procedimentos de inventário gera o descongestionamento do Poder Judiciário e facilita a vida do jurisdicionado. As alterações normativas como a lei 11.441, resolução nº 452/2022 e entre outros, fizeram com que esse processo sofresse a desburocratização, sendo mais flexível em determinadas exigências, permitindo até mesmo que todo o procedimento fosse feito de forma online em vez de só presencial.

A presente pesquisa tem como intuito responder o seguinte problema de pesquisa: A desjudicialização do processo de inventário foi benéfica para o jurisdicionado? Assim, adotou-se o tipo de pesquisa bibliográfica: com base em livros, artigos acadêmicos, sites oficiais do Governo Federal; empírica: por meio de resoluções do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), Constituição Federal e legislações específicas brasileiras; empírica: com análise de jurisprudências pertinentes ao tema.

No desenvolvimento o respectivo artigo irá se dividir em três tópicos, no qual o primeiro irá tratar sobre o processo do inventário no ordenamento jurídico brasileiro, já o segundo vai falar sobre o aumento das demandas de inventário judicial que contribuem para a crise no poder judiciário, e o terceiro vai tratar sobre a efetividade do inventário extrajudicial como forma de satisfação do jurisdicionado.

Sobre essa pesquisa existem diversas discursões ainda pertinentes de concenso, principalmente em se tratando das custas dos emolumentos. De acordo com entendimento de Euclides de Oliveira e Sebastião Amorim, no livro *Inventário e partilha: teoria e prática*, o inventário extrajudicial tem o propósito de facilitar a prática de transmissão de bens, com enfoque de que reduz a burocracia. No entanto, há também questões de cunho emocional que garantem a satisfação do jurisdicionado, o que deve ser utilizado para complementar essa tese.

Portanto, é importante frisar que o Direito da Sucessões sempre esteve presente no dia a dia do jurisdicionado, não só protegendo os bens do de cujus como também garantindo que seus herdeiros tivessem seus direitos resguardados. O processo de inventário pode ser realizado de duas formas sendo judicial ou extrajudicial. Apesar de haverem duas possibilidades o jurisdicionado ainda continua buscando o judicial para satisfazer seus direitos. A nova modalidade deve ser explorada afim de se tornar o primeiro meio de solução de conflitos a ser procurado.

2 O PROCESSO DO INVENTÁRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O direito à sucessão sempre esteve inerente em nossa sociedade como garantia à proteção aos bens deixados pela pessoa que faleceu. O ser humano sempre teve a necessidade de designar após a sua morte para quem seus direitos e deveres seriam transmitidos.

Na antiguidade, o direito sucessório se apresentou de diversas formas na sociedade. Em Roma era muito importante que o casal tivesse um filho homem, pois através dele se daria continuidade aos cultos religiosos familiares. Já no período da Lei das XII Tábuas, o pai podia por meio de um testamento deixar seus bens para seus filhos depois que morresse. De acordo com o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves (2020, p.22):

O direito sucessório remonta à mais alta antiguidade, sempre ligado à ideia de continuidade da religião e da família. Em Roma, na Grécia e na Índia, a religião desempenha, com efeito, papel de grande importância para a agregação familiar. (GONÇALVES, 2020).

Percebe-se que o autor buscou demonstrar que antigamente não era somente bens como propriedades, riquezas e posição na sociedade que eram transmitidos para os herdeiros, mas também a cultura, ideologias e religião.

No Brasil, o direito de sucessão ocupa um dos ramos do Direito Civil, o qual todo ~~cidadão~~ deve possuir acesso. A Constituição Federal no art. 5º, XXX, considera como direito e garantia fundamental o direito à herança. Veja o dispositivo a seguir:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXX - é garantido o direito de herança; (BRASIL, 1988).

Portanto, o direito sucessório foi criado para que a pessoa física pudesse dispor das suas últimas vontades. De acordo com o entendimento de Flávio Tartuce a respeito do direito sucessório (2020, p.3):

Direito das sucessões é o ramo do direito civil que tem como conteúdo as transmissões de direitos e deveres de uma pessoa para outra, diante do falecimento da primeira, seja por disposição de última vontade, seja por determinação da lei, que acaba por presumir a vontade do falecido. (TARTUCE, 2020).

Todavia, apesar de ser considerado um direito imediato, os herdeiros somente poderão dispor dos bens deixados como herança por meio da abertura do inventário, sendo o espólio do de cujus dividido entre os herdeiros.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves (2020, p. 519):

Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (CC, art. 1.784), malgrado os bens imóveis permaneçam ainda em nome do de cujus no Registro de Imóveis. É necessário, então, proceder-se ao inventário, isto é, à relação, descrição e avaliação dos bens deixados, e a Subsequente partilha, expedindo-se o respectivo formal. (GONÇALVES, 2020).

O autor deixa claro em sua fala a importância da realização do processo de inventário, pois sem ele os bens que foram deixados pelo de cujus não seriam regularizados, os quais permaneceriam ainda no nome do falecido, e somente com a sua realização que os herdeiros poderiam ter esses bens em seus nomes.

A instauração de um inventário é considerada indispensável mesmo que o de cujus tenha apenas um herdeiro. Neste liame, ao dispor sobre o inventário, explica Gagliano e Pamplona (2019, p. 449):

Do ponto de vista do Direito Sucessório, o inventário pode ser conceituado como uma descrição detalhada do patrimônio do autor da herança, atividade está destinada à posterior partilha ou adjudicação dos bens.

Sob o prisma processual, outrossim, o inventário pode ser entendido como uma sequência ordenada de atos tendentes a um fim específico. (GAGLIANO. PAMPLONA, 2019).

O procedimento da instauração do inventário está presente no ordenamento jurídico brasileiro e deve ser seguido à risca para que danos não venham ser causados aos sucessores, pois de acordo com o Código Civil existe o prazo de 2 meses após o falecimento do autor da herança para que seja feito o inventário de partilha, o qual não sendo respeitado será aplicada sanção de forma tributária, afim de responsabilizar os sucessores pelo não cumprimento do prazo legal, conforme leitura do art. 611:

Art. 611. O processo de inventário e de partilha deve ser instaurado dentro de 2 (dois) meses, a contar da abertura da sucessão, ultimando-se nos 12 (doze) meses subsequentes, podendo o juiz prorrogar esses prazos, de ofício ou a requerimento de parte. (BRASIL, 2002).

Além disso, o procedimento pode ser feito de duas formas que são: judicial ou extrajudicial. Para ocorrer na via extrajudicial é exigido que todos os herdeiros sejam capazes e, que não se tenha discussões a respeito do espólio, pois caso tenha herdeiro incapaz e haja litígio, esse processo deverá obrigatoriamente seguir a via judicial. (TARTUCE, 2020). É perceptível que o inventário extrajudicial possui como objetivo diminuir o processo burocrático para a transmissão hereditária, resguardando a celeridade para a efetivação desse direito fundamental, conforme explica Tartuce (2020, p. 333)

Feito tal esclarecimento, não se olvide que os principais objetivos da Lei 11.441/2007 – reafirmados pelo Novo CPC – foram as reduções de burocracias e de formalidades para os atos de transmissão hereditária, bem como a celeridade, na linha da tendência atual de desjudicialização das contendas e dos pleitos. Assim como ocorreu com o divórcio extrajudicial, a lei de 2007 foi concisa e trouxe muito pouco a respeito do assunto, cabendo à doutrina e à jurisprudência sanar as dúvidas decorrentes desses institutos. (TARTUCE, 2020).

Todavia, há um entrave que impossibilita a ampliação dessa garantia de forma mais célere para a população em geral, qual seja os custos que esse procedimento pode gerar. O jurisdicionado ao buscar as hipóteses disponíveis para a realização do seu inventário, a primeira coisa que este irá se deparar são com os custos que cada procedimento possui. De acordo com a Tabelas de Emolumentos do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, anexas ao Provimento Conjunto nº 017/2021- CGJ, o valor das taxas de cartório podem variar de R\$ 744,20 (setecentos e quarenta e quatro reais e vinte centavos) a R\$ 43.384,00 (Quarenta e três mil, trezentos e oitenta e quatro reais):

Cód. do Ato	Descrição do Ato	Valor do Ato
089	a) de 0,00 a 13.514,54	774,20
090	b) de 13.514,55 a 27.276,32	901,10
091	c) de 27.276,33 a 40.462,43	986,90
092	d) de 40.462,44 a 80.951,99	1.187,20
093	e) de 80.952,00 a 134.875,12	1.612,10
094	f) de 134.875,13 a 219.103,96	2.038,50
095	g) de 219.103,97 a 320.395,70	2.646,30
096	h) de 320.395,71 a 522.437,58	3.817,90
097	i) de 522.437,59 a 809.250,07	5.726,20
098	j) de 809.250,08 a 1.349.020,93	7.722,20
099	k) de 1.349.020,94 a 2.023.124,63	8.677,00
100	l) de 2.023.124,64 a 2.697.499,97	15.444,60
101	m) de 2.697.499,98 a 13.487.499,68	21.692,10
102	n) A partir de R\$ 13.487.499,69	43.384,00

Tabelas de Emolumentos do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, anexas ao Provimento Conjunto nº 017/2021- CGJ⁴

Em contrapartida, no procedimento judicial segundo a tabela de custos judiciais do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, o valor das custas pode variar de R\$ 54,21 (cinquenta e quatro reais e vinte e um centavos) a R\$ 7.958,28 (sete mil, novecentos e cinquenta e oito

⁴ Tabelas de Emolumentos do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, anexas ao Provimento Conjunto nº 017/2021- CGJ. Disponível em: <https://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=1228245>.

reais e vinte e oito centavos) com base no valor da causa. (BRASIL, 2023).

De acordo com a reportagem do Portal Migalhas em 2023 o valor do inventário extrajudicial passou de R\$8 mil para R\$ 90 mil no Rio de Janeiro:

Quem precisar fazer um inventário extrajudicial no RJ terá uma baita surpresa. Com efeito, a Corregedoria-Geral de Justiça do Tribunal fluminense aumentou o valor do teto dos emolumentos para lavratura das escrituras de inventário e partilha de bens para R\$ 90.253,61. O valor inclui os correspondentes acréscimos legais e tributos. Em 2022, o valor era de R\$ 8.032,26, representando um aumento de mais de 1.000%.

"Art. 19º. O valor teto dos emolumentos para lavratura das escrituras de inventário e partilha de bens, conforme previsto na Lei Federal nº 11.441/2007, será de R\$ 90.253,61 (noventa mil, duzentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), já incluídos os correspondentes acréscimos legais e tributos."

A determinação consta na portaria CGJ 1.952/22, que entrou em vigor no início de janeiro. (PORTAL MIGALHAS, 2023).

Sendo assim, diante dos custos descritos acima o jurisdicionado acaba escolhendo a judicialização como meio mais eficaz para seu bolso e que atenderá melhor suas necessidades. Acontece que mesmo as custas judiciais sejam inferiores aos valores dos emolumentos, o meio extrajudicial ainda se demonstra ter mais efetividade na prática.

Isso ocorre porque o sistema multiportas é mais célere do que o judicial. Esse sistema é formado pela mediação e conciliação, no qual tem a finalidade de garantir que determinada situação seja solucionada de forma amigável e mais rápida.

De acordo com o entendimento de Euclides de Oliveira e Sebastião Amorim (2018, p. 439):

O novo modo de inventário, qualificado como extrajudicial, notarial ou administrativo, tem o propósito de facilitar a prática do ato de transmissão dos bens, porque permite modo mais simples e célere para resolver a partilha. Com isso, reduz a pleora dos serviços judiciários, abrindo campo a um procedimento extrajudicial no Ofício de Notas, afastando os rigores da burocracia forense para a celebração de um ato notarial que visa cancelar a partilha amigavelmente acordada entre meeiro (a) e herdeiros e o recolhimento dos impostos devidos. Com isso, reserva-se ao juiz a análise das questões mais complexas no plano sucessório.

Posto isso, é notório que o sistema multiportas possui mais efetividade na realização dos processos de inventário, estes causam menos sofrimento aos herdeiros no tempo de espera, porque diferentemente do judiciário, nos cartórios existem prazos já determinados para as prenotações e finalização com o pagamento das taxas de emolumentos.

Todavia, para que o inventário extrajudicial tenha total eficácia na vida do jurisdicionado é necessário que as suas custas sejam melhor regulamentadas, pois muitos ainda recorrem ao judiciário por conta dos valores altíssimos que os cartórios cobram de

emolumentos e que, sobretudo, muitos não tem condições de arcar com esses gastos.

Sendo assim, faz-se necessário uma melhor regulamentação da tabela de emolumentos, para que os gastos sejam acessíveis a todas as classes sociais. Sendo isso adquirido, o procedimento de inventário extrajudicial terá completa eficácia na prática do dia a dia do jurisdicionado.

Com isso, percebe-se que no sistema de inventário, apesar das custas processuais serem bem menores do que os emolumentos cartorários, o procedimento adotado pela via extrajudicial é mais eficaz na realidade. Isso ocorre porque o sistema multiportas adotados atualmente têm buscado facilitar esses processos afim de evitar danos ao jurisdicionado.

3 O AUMENTO DAS DEMANDAS DE INVENTÁRIO JUDICIAL QUE CONTRIBUEM PARA A CRISE NO PODER JUDICIÁRIO

O processo de inventário pode ser realizado tanto pela via judicial como pela extrajudicial como já foi dito anteriormente. Acontece que mesmo o processo sendo apto em muitos casos a percorrer na via extrajudicial, a maioria das pessoas ainda optam pelo judiciário como sendo a única forma de solução de conflito.

A cultura da judicialização é alimentada pela incansável busca pela felicidade de de ter seus direitos resguardados, pois todo aquele que provoca o judiciário tem o interesse de ter sua pretensão solucionada. Acontece que em muitos casos, esse procedimento pode ser resolvido de forma mais célere e simples por meio das medidas alternativas, também conhecida como multiportas, no qual incentiva a resolução amigável entre as partes.

Esse cenário vem contribuindo para que o Poder Judiciário se encontre cada vez mais congestionado pelo excesso de demandas que recebe. Essa realidade traz como consequência a demora na resolução de lides e mais gastos com custas e despesas processuais. De acordo com o relatório de justiça e números de 2021 do CNJ (p. 250, 2021):

O tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro destaca-se por ter apresentado, no ano de 2020, o maior IPM e o maior IPS, atingindo o IPC-Jus de 100%. Já o tribunal de Justiça do Estado do Pará obteve o menor IPC-Jus da Justiça Estadual, com 48%, e a segunda maior taxa de congestionamento líquida (79%). Caso os tribunais atingissem o índice de 100% no IPC-Jus do ano de 2020, as maiores alterações nos indicadores seriam as dos tribunais de Justiça do Pará, Espírito Santo, Piauí e Amapá, uma vez que suas taxas de congestionamento poderiam ser reduzidas em, no mínimo, 10 pontos percentuais. (CNJ, 2021).

Percebe-se que muitos tribunais não conseguiram se quer atingir o índice mínimo de evolução a respeito da taxa de congestionamento, não demonstrando quase nenhum

desenvolvimento com 2020.

De acordo com o artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal diz o seguinte: “*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*” O congestionamento provocado no judiciário por conta de processos de inventário só causa danos para o jurisdicionado, pois a demora na conclusão das lides viola o princípio constitucional da duração razoável do processo, no qual trata que todo processo deve despender de um lapso temporal razoável à sua complexidade, não devendo demorar mais de dez anos por exemplo, para serem solucionados, só que essa celeridade tem sido cobrada apenas na teoria, pois na prática os processos de inventário chegam a demorar mais de 3 anos para serem solucionados. (BRASIL, 1988).

A jurisprudência entende a respeito da demora na conclusão de processos de inventário o seguinte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REMOÇÃO DE INVENTARIANTE. AGRAVANTE INSURGE-SE CONTRA A SENTENÇA QUE O REMOVEU E NOMEOU NOVO INVENTARIANTE, TAMBÉM HERDEIRO. EXTREMA BELIGERÂNCIA ENTRE HERDEIROS. CONFIGURADA. NOMEAÇÃO DE INVENTARIANTE DATIVO. IMPOSSIBILIDADE. TUMULTO PROCESSUAL. NOVO INVENTARIANTE FOI NOMEADO EM 2018. AÇÃO DE INVENTÁRIO QUE PERDURA POR 10 (DEZ) ANOS. INDEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. [...] (TJ-CE - AI: 06211181420188060000 Fortaleza, Relator: MARIA DAS GRAÇAS ALMEIDA DE QUENTAL, Data de Julgamento: 16/11/2022, 2ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 16/11/2022).

A morosidade da justiça cumulada com o sentimento de luto pode acarretar sérios danos para os jurisdicionados, que vão desde danos morais quanto materiais.

Os danos materiais advêm não só da impossibilidade de os herdeiros poderem alienar ou até mesmo administrar esses bens que foram deixados, mas também em todo o transtorno no pagamento de honorários advocatícios, e entre outras pendências que essa situação possa acarretar. Além disso, a demora pode acabar causando danos morais, pois os conflitos de interesses entre os herdeiros acabam dificultando ainda mais o andamento processual e provocando distanciamento da família.

De acordo com o art. 5º, X da Constituição Federal são considerados invioláveis a “*intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação*”. No caso em questão, o jurisdicionado não só sofre com o constrangimento, mas também com os problemas

psicológicos que a demora judicial causa como ansiedade, angústia, sofrimento por serem obrigados a reviverem o cenário de luto diversas vezes. (BRASIL,2018)

Trazendo como uma forma de exemplificar a vulnerabilidade do jurisdicionado nesses casos, vamos citar a pandemia da covid-19 que atingiu o Brasil em 2020 e chegou a causar 702.421 mil óbitos de acordo com os dados do Governo Federal em maio de 2023 (PAÍNEL CORONAVÍRUS, 2023). O coronavírus era um vírus que atingia as vias respiratórias dos pacientes o que os levavam a óbito. Sendo assim, além das pessoas sofrerem com a perda de um ente querido de forma trágica também teriam que enfrentar a demora para seu processo sofrer movimentação no judiciário.

O Estado possui responsabilidade civil pelos danos causados aos jurisdicionados pela falta de celeridade nos processos de inventário. Isso ocorre devido a sua responsabilidade ser objetiva conforme o entendimento do Poder Constituinte, no qual independe do desejo de causar ou não o dano a alguém.

Confome o art. 37, §6º da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (BRASIL, 1988).

O Poder Judiciário compõe a administração direta, no qual a precariedade na sua prestação de serviços públicos irá responsabilizar o Estado pelos danos que essa conduta vier causar. É necessário frisar que por se tratar de responsabilidade objetiva, será levado em consideração o nexos causal da conduta do Judiciário e do dano para que ocorra a responsabilização.

De acordo com os Tribunais Regionais o Estado se responsabiliza pela não prestação eficaz do Judiciário:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INVENTÁRIO E PARTILHA. **PREJUÍZO CAUSADO PELO SERVIÇO JUDICIÁRIO.** AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ARGUMENTAÇÃO RECURSAL DISSOCIADA DA QUESTÃO DECIDIDA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÕES DE INVENTÁRIO E PARTILHA PROPOSTAS POR DIFERENTES COLEGITIMADOS. TRÍPLICE IDENTIDADE CONFIGURADA, AINDA QUE AS PARTES OCUPEM POLOS DISTINTOS. LEGITIMIDADE CONCORRENTE E DISJUNTIVA. AÇÃO DE NATUREZA CONTENCIOSA E PROCESSADA SOB RITO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS

CONTIDAS NA PARTE GERAL DO CPC/15. CRITÉRIO TEMPORAL PARA DEFINIÇÃO SOBRE QUAL AÇÃO LITISPENDEnte DEVE PROSSEGUIR. DATA DE NOMEAÇÃO DO INVENTARIANTE. IMPOSSIBILIDADE. INSEGURANÇA JURÍDICA E AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DEFINIÇÃO A PARTIR DA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 59 E 312 DO CPC/15. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. [...]. (STJ - REsp: 1739872 MG 2018/0109094-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/11/2018, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/11/2018).

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LESÃO. DESPACHO DE CITAÇÃO. DEMORA DE DOIS ANOS E SEIS MESES. INSUFICIÊNCIA DOS RECURSOS HUMANOS E MATERIAIS DO PODER JUDICIÁRIO. NÃO ISENÇÃO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL. CONDENAÇÕES DO ESTADO BRASILEIRO NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CARACTERIZADA.** 1. Trata-se de ação de execução de alimentos, que por sua natureza já exige maior celeridade, esta inclusive assegurada no art. 1º, c/c o art. 13 da Lei n. 5.478/1965. Logo, mostra-se excessiva e desarrazoada a demora de dois anos e seis meses para se proferir um mero despacho citatório. O ato, que é dever do magistrado pela obediência ao princípio do impulso oficial, não se reveste de grande complexidade, muito pelo contrário, é ato quase que mecânico, o que enfraquece os argumentos utilizados para amenizar a sua postergação. 2. O Código de Processo Civil de 1973, no art. 133, I (aplicável ao caso concreto, com norma que foi reproduzida no art. 143, I, do CPC/2015), e a Lei Complementar n. 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), no art. 49, I, prescrevem que o magistrado responderá por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude. A demora na entrega da prestação jurisdicional, assim, caracteriza uma falha que pode gerar responsabilização do Estado, mas não diretamente do magistrado atuante na causa. 3. A administração pública está obrigada a garantir a tutela jurisdicional em tempo razoável, ainda quando a dilação se deva a carências estruturais do Poder Judiciário, pois não é possível restringir o alcance e o conteúdo deste direito, dado o lugar que a reta e eficaz prestação da tutela jurisdicional ocupa em uma sociedade democrática. A insuficiência dos meios disponíveis ou o imenso volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos judiciais isenta os juízes de responsabilização pessoal pelos atrasos, mas não priva os cidadãos de reagir diante de tal demora, nem permite considerá-la inexistente. 4. A responsabilidade do Estado pela lesão à razoável duração do processo não é matéria unicamente constitucional, decorrendo, no caso concreto, não apenas dos arts. 5º, LXXVIII, e 37, § 6º, da Constituição Federal, mas também do art. 186 do Código Civil, bem como dos arts. 125, II, 133, II e parágrafo único, 189, II, 262 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente e aplicável à época dos fatos), dos arts. 35, II e III, 49, II, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, e, por fim, dos arts. 1º e 13 da Lei n. 5.478/1965. 5. Não é mais aceitável hodiernamente pela comunidade internacional, portanto, que se negue ao jurisdicionado a tramitação do processo em tempo razoável, e também se omita o Poder Judiciário em conceder indenizações pela lesão a esse direito previsto na Constituição e nas leis brasileiras. As seguidas condenações do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por esse motivo impõem que se tome uma atitude também no âmbito interno, daí a importância de este Superior Tribunal de Justiça posicionar-se sobre o tema. 6. Recurso especial ao qual se dá provimento para restabelecer a sentença. (STJ - REsp: 1383776 AM 2013/0140568-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 06/09/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/09/2018).

Constata-se que a morosidade provocada pelo judiciário ocorre principalmente devido

ao descaso que o Estado possui com esse Poder, o qual carece no fornecimento de recursos financeiros suficientes para que possam conseguir manter o controle das demandas que recebem. É dever do Estado garantir a efetividade do judiciário, o qual será alcançado por meio do fortalecimento de recursos nos tribunais desde a contratação de mais servidores, como no incentivo ao uso da mediação como resolução de conflitos.

Em conformidade com o entendimento de Rui Stocco (2004, p.1023):

A tardia entrega da prestação jurisdicional, ou seja, a demora no julgamento definitivo das causas submetidas ao Poder Judiciário traduz, sem possibilidade de disceptação, má atuação do Judiciário, seja em razão da falta de aparelhamento, carência de juízes ou de recursos, legislação anacrônica e outras causas. (STOCCO, 2004).

A análise que o autor realizou referente a situação do judiciário na prestação dos serviços em 2004 não foge da realidade atual do Tribunais, pois ainda conseguimos presenciar que essa morosidade faz com que os magistrados percam o controle das demandas que chegam, fazendo somente o trabalho acumular.

Sendo assim, é importante que o Estado invista no estímulo do jurisdicionado a recorrer aos meios alternativos para solucionar seu conflito. De acordo com a resolução do CNJ nº 125/2010 é dever que seja estimulado o uso dos mecanismos de mediação e conciliação nas lides, no qual não só os juízes devam investir, mas também o próprio advogado deva ter essa consciência.

Percebe-se que a autocomposição é o meio mais efetivo para processos de inventário, pois os herdeiros estarão em momento de luto pela perda de um ente querido. Sendo assim, o ambiente familiar por si só já costuma ser conflituoso, a demora na conclusão desses processos só acabaria dificultando as relações entre os herdeiros.

Com isso, faz-se necessário a mudança de mentalidade com a finalidade de aumentar as buscas por meios alternativos de resolução de conflitos e assim abandonar a cultura da judicialização, tendo o Poder Judiciário como o último meio de solução.

4 A EFETIVIDADE DO INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE SATISFAÇÃO DO JURISDICIONADO

Com o congestionamento do Poder Judiciário, surgiu a relevância de se buscar medidas que demonstrem formas as quais podem ser adotadas afim de tornar mais célere o processo de inventário evitando danos ao jurisdicionado.

A desjudicialização é o fenômeno que consiste no deslocamento de demandas judiciais

para a via extrajudicial, a qual as partes terão a liberdade em escolher a forma que irão resolver seu problema. No processo de inventário a desjudicialização é aplicada na utilização do inventário extrajudicial, no qual será realizado em cartório de registro de pessoas naturais competente.

O Código de Processo Civil de 1973 no seu art. 982, trazia o inventário judicial como única forma do herdeiro realizar a partilha de bens do de cujus. Essa modalidade deveria ser adotada mesmo se todos os herdeiros fossem capazes. Em 2007 foi instaurada a Lei 11.441 que fez alterações no Código de Processo Civil. Essa Lei foi responsável em garantir uma segunda opção na transferência dos bens nos casos de herança, podendo agora ser feita em cartório por escritura pública.

No Código de Processo Civil de 2015 o inventário é regulamentado no art. 611 da seguinte forma:

Art. 611. O processo de inventário e de partilha deve ser instaurado dentro de 2 (dois) meses, a contar da abertura da sucessão, ultimando-se nos 12 (doze) meses subsequentes, podendo o juiz prorrogar esses prazos, de ofício ou requerimento da parte. (BRASIL, 2015).

Segundo o entendimento de Zeno Veloso (p.397, 2009):

Não há nenhum exagero ao afirmar que a Lei nº 11.441/2007 é de extrema importância, introduziu um avanço notável, representa verdadeiro marco no direito brasileiro, porque faculta aos interessados adotar um procedimento abreviado, simplificado, fora do Poder Judiciário, sem burocracia, sem intermináveis idas e vindas. O cidadão passou a ter razoável certeza do momento em que começa e da hora em que acaba o procedimento, a solução de seu problema. E isso é fundamental, sobretudo quando se trata de superar a crise dolorosa e aguda na relação familiar. (VELOSO, 2009).

Em conformidade com a perspectiva do autor, a alteração que essa lei trouxe para o CPC foi considerada um avanço normativo que acabou proporcionando outros meios mais céleres para a solução de conflitos presentes em inventários, no qual não seria mais necessário passar anos esperando na fila do judiciário para garantir seus direitos.

O inventário extrajudicial trouxe diversos benefícios para o jurisdicionado, pois tornou o procedimento de inventário mais rápido, no qual o jurisdicionado já recebia prazo de entrada de requerimento e de saída para receber sua certidão. Isso proporcionou que danos morais como transtornos, constrangimentos e desavenças com os demais herdeiros fossem evitados.

Além disso, a alteração na normativa de inventários buscou facilitar também os

trâmites do pagamento dos impostos referentes aos emolumentos. De acordo com a resolução nº 452/2022 agora não será mais necessário a movimentação de todos os herdeiros para que esses valores fossem depositados, com a alteração será nomeado apenas um inventariante que ficará responsável por isso. Veja a seguir:

Art. 1º Alterar o art. 11 da Resolução CNJ nº 35/2007, que passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

§ 1º O meeiro e os herdeiros poderão, em escritura pública anterior à partilha ou à adjudicação, nomear inventariante.

§ 2º O inventariante nomeado nos termos do §1º poderá representar o espólio na busca de informações bancárias e fiscais necessárias à conclusão de negócios essenciais para a realização do inventário e no levantamento de quantias para pagamento do imposto devido e dos emolumentos do inventário.

§ 3º A nomeação de inventariante será considerada o termo inicial do procedimento de inventário extrajudicial.”

Essa resolução trouxe inovações para o jurisdicionado, pois marca a desburocratização do inventário, já que uma das maiores causas para a demora do andamento dos processos em cartório era a falta de organização dos herdeiros. (NOTORIAL, 2022).

Em 2021 consonante com a reportagem da Agência Brasil, diversas pessoas passaram a procurar cartórios para realizar a averbação da escritura pública dos seus inventários. Veja a reportagem abaixo:

O número de inventários feitos em cartórios de notas de todo o país registrou aumento de 40% em 2021 na comparação com 2020, primeiro ano da pandemia de covid-19. [...] Dados do CNB/CF mostram ainda que o número de inventários realizados em 2021 foi 88,7% maior na comparação com média de atos praticados entre os anos de 2007 a 2020. (AGÊNCIA BRASIL, 2021).

Além da celeridade, o procedimento do inventário extrajudicial também foi responsável em evitar os riscos de contágio durante a pandemia da covid-19, já que muitos cartórios adotaram o procedimento virtual para que fossem anexadas as documentações e a entrada na prenotação. De acordo com a reportagem da Agência Brasil a Presidente do CNB/CF Giselle Oliveira de Barros afirmou que o meio virtual adotado pelos cartórios facilitou a vida de muitas pessoas que ainda estavam com medo do risco de contaminação da covid.

A crise sanitária causada pelo novo coronavírus e seu consequente aumento no número de óbitos no país é um fator determinante para o crescimento dos inventários em cartórios de notas. Agora também a possibilidade de que seja feito de forma virtual, ao contrário do modelo presencial da via judicial, é um diferencial para muitas pessoas que ainda seguem tomando as precauções relacionadas ao distanciamento social. (AGÊNCIA BRASIL, 2021).

Deste modo, fica notório que a desjudicialização é necessária para a celeridade dos processos. A adoção de novos meios de efetivar cada vez mais a via extrajudicial permite que mais pessoa busquem essas alternativas, fazendo com que o Judiciário tenha um alívio na quantidade de demandas.

Consoante ao entendimento de Watanabe (p.12-13, 2011):

Uma transformação revolucionária, em termos de natureza, qualidade e quantidade dos serviços judiciários, com o estabelecimento de filtro importante da litigiosidade, com o atendimento mais facilitado dos jurisdicionados em seus problemas jurídicos e conflitos de interesses e com o maior índice de pacificação das partes em conflito, e não apenas solução dos conflitos, isso tudo se traduzindo em redução da carga de serviços do nosso Judiciário, que é sabidamente excessiva, e em maior celeridade das prestações jurisdicionais.[...]. E assistiremos, com toda certeza, à profunda transformação do nosso país que substituirá a “cultura da sentença” pela “cultura da pacificação” [...]. (WATANABE, 2011).

Com isso, entende-se que a desjudicialização do processo de inventário foi algo inovador e que trará muitos benefícios não só para as partes interessadas, como também para o próprio sistema judiciário.

Sendo assim, é notório que o sistema multiportas possui mais efetividade na realização dos processos de inventário, pois são mais céleres, causam menos sofrimento aos herdeiros no tempo de espera, porque diferentemente do judiciário, nos cartórios existem prazos já determinados para as prenotações e finalizações com o pagamento das taxas de emolumentos.

Nesse meio de solução de conflito as partes podem determinar como será realizado o processo e qual decisão terá ao final. De acordo com entendimento de Lara (p. 517, 2016):

independência significa que o mediador deve atuar com liberdade, sem pressões externas ou internas, podendo conduzir o procedimento da maneira como julgar mais conveniente. A imparcialidade consiste no dever de agir sem favoritismos ou inclinações para uma ou outra parte. A confidencialidade é o dever de manter o sigilo de todas as informações obtidas no procedimento, salvo autorização de ambas as partes ou da ordem pública e das leis. Ainda, o mediador não pode atuar como advogado de uma das partes e nem como testemunha do caso. A mediação também deve ser regida pelos princípios da oralidade e informalidade, uma vez que se trata de um procedimento sem regras fixas predefinidas, podendo as partes, no exercício da autonomia da vontade, definir as próprias regras procedimentais (art. 166, § 4º). Por fim, os mediados devem tomar decisões devidamente informados das consequências e das particularidades do caso, de modo a manifestar um consentimento livre de vícios.

O sistema multiportas deve caminhar junto com o procedimento de inventário, pois a desjudicialização é responsável por integrar os sucessores em um procedimento que requer

menos burocracia e com mecanismos que facilitam até mesmo o pagamento das suas custas.

De acordo com o Portal Migalhas as serventias públicas tiveram um papel muito importante no sistema multiportas:

Figurando como delegatárias de serviços públicos, as serventias extrajudiciais se consolidaram, a partir do disposto no artigo 236 da Constituição Federal de 1988, como coprotagonistas do sistema de justiça em um paradigma democrático, estando credenciadas a desempenhar atividades até então centralizadas no Poder Judiciário e contribuindo, assim, para a evolução do fenômeno da desjudicialização e para a consolidação da Justiça Multiportas em nosso país.

Reconhecendo a atualidade e a relevância do tema, o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis aprovou, em sua mais recente edição, realizada em março de 2022, enunciado tratando do assunto, com o seguinte texto:

Enunciado 707 - (art. 3º, § 3º; art. 151, caput, parágrafo único, da lei 14.133/2021) A atuação das serventias extrajudiciais e dos comitês de resolução de disputas (dispute boards) também integra o sistema brasileiro de justiça multiportas. (Grupo: Práticas não jurisdicionais de solução de conflito). (PORTAL MIGALHAS, 2022).

O sistema de serventias públicas facilitou os processos extrajudiciais, tendo como consequência a celeridade para o jurisdicionado e o alívio nas demandas no judiciário.

Diante disso, a desjudicialização trouxe diversos benefícios ao jurisdicionado, desde evitar conflitos com os demais herdeiros, como também facilitar a organização dos sucessores, nos quais não precisariam ter acordo mútuo para fazer as movimentações dos impostos para a realização do inventário, além do prazo já determinado para a conclusão dos procedimentos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho surgiu devido à insatisfação com o aumento das demandas de inventário no poder judiciário, apesar da existência de uma opção mais rápida e vantajosa para os cidadãos, que é o inventário extrajudicial previsto no Código de Processo Civil e em resoluções do Conselho Nacional de Justiça.

Diante disso, a pesquisa teve como objetivo geral demonstrar que o inventário extrajudicial é mais benéfico para o jurisdicionado, tanto em questões financeiras quanto sentimentais. Constatou-se, portanto, que este objetivo foi alcançado, pois a Resolução 452/2022 do CNJ facilitou a organização dos herdeiros para o pagamento de impostos e emolumentos, além de que a rapidez desse processo diminuiu o risco de conflito entre os parentes.

Além disso, o objetivo específico inicial era de demonstrar a importância do direito sucessório, bem como fazer uma comparação da aplicabilidade do inventário judicial e

extrajudicial no dia a dia das pessoas. Certamente, esse propósito foi atingido, tendo em vista que o primeiro tópico descreveu sobre o histórico do inventário e sua importância para a regularização dos bens do de cujus, bem como foram devidamente abordados seus procedimentos judiciais e administrativos.

O segundo objetivo específico era demonstrar que o inventário judicial é o menos vantajoso para o jurisdicionado. Nesse sentido, constatou-se que a via judicial causa transtornos emocionais ao cidadão, uma vez que a morosidade do sistema gera conflitos entre os familiares, além das perdas patrimoniais decorrentes dessa demora.

O terceiro e último objetivo específico era demonstrar que a desjudicialização da demanda de inventário é mais eficaz na prática e possui grandes benefícios aos seus optantes. Isso foi devidamente constatado, uma vez que o Código de Processo Civil, bem como as resoluções do CNJ facilitaram esse procedimento administrativo.

A pesquisa partiu da hipótese de que o cidadão busca o poder judiciário para evitar o pagamento dos emolumentos em cartório e que acaba optando por uma opção desvantajosa a longo prazo, pois a desjudicialização desse processo tem a finalidade de garantir meios mais vantajosos para os sucessores, sendo este mais célere e com menos burocratização.

Dessa forma, não há dúvidas de que o poder judiciário está superlotado de casos dessa natureza por falta de esclarecimento quanto a celeridade e benefícios que a forma administrativa pode proporcionar a todas as partes.

Além disso, percebe-se que essa conduta pode mudar com o decorrer dos anos, considerando até mesmo que durante a pandemia do Covid 19 mais pessoas buscaram essa forma de realizar partilha de forma amigável e sem precisar socorrer ao sistema judiciário de justiça.

Destaca-se que no presente trabalho foi adotada a metodologia de pesquisa bibliográfica: com base em livros, artigos acadêmicos, sites oficiais do Governo Federal; empírica: por meio de resoluções do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), Constituição Federal e legislações específicas brasileiras; empírica: com análise de jurisprudências pertinentes ao tema. Logo, a adoção dessa metodologia foi perfeitamente aplicável ao presente estudo pela riqueza de debates quanto ao tema.

Por fim, em caso de eventuais pesquisas sobre esse tema, recomenda-se avaliar o papel da Defensoria Pública do Estado sobre a disseminação de informações sobre vantagens do inventário extrajudicial para os cidadãos, bem como avaliar se essa instituição ajuda a combater a excessividade de demandas judiciais nessa questão.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 27 de maio de 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.441, de 4 de janeiro de 2007**. Altera dispositivos da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. Brasília, DF, 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111441.htm. Acesso em: 27 de maio de 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 27 de maio de 2022.

BRASIL. **Portaria Nº 4.917/2022**. Tabela De Taxas Judiciárias, Custas Judiciais E Despesas Processuais. Belém, PA, 2022. Disponível em: <https://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=1236323>. Acesso em: 15 de abril de 2023.

BRASIL. **Provimento Nº 11/2022 – CGJ**. Tabela de Emolumentos do Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Disponível em: <https://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=1228245>. Acesso em: 15 de abril de 2023.

BRASIL. **Resolução nº 35/CNJ**. Disciplina a lavratura dos atos notariais relacionados a inventário, partilha, separação consensual, divórcio consensual e extinção consensual de união estável por via administrativa. Brasília, DF, 2007. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/179>. Acesso: 28 de maio de 2022.

BRASIL. **Resolução nº 125/CNJ**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso 12 abril de 2023.

BRASIL. **Resolução Nº 452**. Altera a Resolução CNJ n. 35, de 24 de fevereiro de 2007. Brasília, DF, 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4503>. Acesso em: 12 de maio de 2023.

CAMPOS, Ana Cristina. **Cartórios registram aumento de inventários em 2021**. Brasília: Agência Brasil. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/202203/cartorios-registram-aumento-de-40-nos-inventarios-em-2021>. Acesso em: 12 de março de 2023.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2021.

FIUZA, César. **Direito Civil: Curso Completo**. Vol. Único. Belo Horizonte: Editora DelRey,

2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. Vol. VII. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso De Direito Civil- Vol. 7-Direitos das sucessões - 6ª edição 2019**. Saraiva Educação SA, 2019.

JUSBRASIL. STJ - REsp: 1739872 MG 2018/0109094-0. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso: 12/04/2023.

JUSBRASIL. STJ - STJ - REsp: 1383776 AM 2013/0140568-8. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso: 12/04/2023.

JUSBRASIL. TJ-CE - AI: 06211181420188060000. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso: 12/04/2023.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967 como Emenda nº 1º de 1969**. Tomo V.3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

MIGALHAS. O papel das serventias extrajudiciais na justiça multiportas a partir do enunciado 707 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Portal Migalhas, 22 de abril de 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/elas-no-processo/364357/o-papel-das-serventias-extrajudiciais-na-justica-multiportas>. Acesso: 12/05/2023.

MIGALHAS. Valor de inventário extrajudicial no RJ aumenta mais de 1.000%. Portal Migalhas, 24 de janeiro de 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/380461/valor-de-inventario-extrajudicial-no-rj-aumenta-mais-de-1-000>. Acesso: 12/05/2023.

NOTORIAL. Valor-CNJ muda regra e cartórios preveem “inventário a jato”. Colégio Notarial do Brasil Conselho Federal, 03 de agosto de 2022. Disponível em: <https://www.notariado.org.br/valor-cnj-muda-regra-e-cartorios-preveem-inventario-a-jato/#:~:text=A%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do%20CNJ%20n%C2%BA,impostos%20do%20invent%C3%A1rio%2C%20entre%20outros>. Acesso: 12/05/2023

OLIVEIRA, Euclides de; AMORIM, Sebastião. **Inventário e partilha: teoria e prática**. 25.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 439.

PAINEL CORONAVÍRUS. Coronavírus Brasil, 2023. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 09/07/2022.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil – Direito das Sucessões** – v. 6, 13. ed. Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2020, p. 3.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das sucessões**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forensey. 6. p. 576.2019.

VELOSO, Zeno. **Lei 11.441/2007 – Aspectos práticos da Separação, Divórcio, Inventário e Partilha Consensuais.** Informativo do Colégio Notarial do Brasil – seção São Paulo – Ano XI – n. 131 novembro – 2009. Disponível em: <https://www.26notas.com.br/blog/?p=397>. Acesso em: 18/01/ 2021.

WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses.** In: PELUZO, Antônio Cezare; RICHIA, Morgana de Almeida (Coords.) Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

O TRABALHO ANÁLOGO À ESCRAVIDÃO NOS GARIMPOS DO PARÁ

WORK ANALOGOUS TO SLAVERY IN THE GARIMPOS OF PARÁ

Recebido em	01/06/2023
Aprovado em	05/06/2023

Juliana Oliveira Eiró do Nascimento¹
Giovanna Andrin Valente²
Natasha Victória Chaves Marques³

RESUMO

O artigo aborda o trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará. O objetivo geral da pesquisa é discutir a necessidade de tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará mais eficaz. Os objetivos específicos são: discutir a relação entre os Direitos Humanos e o Estado Democrático como fontes do Direito; descrever o trabalho análogo à escravidão sob a perspectiva dos Direitos Humanos; e propor alternativas para otimizar o resgate de trabalhadores e tornar a proteção destes mais eficiente. Trata-se de uma pesquisa básica com abordagem qualitativa que, pautada no método dedutivo e na análise documental e bibliográfica, delinea a dinâmica desse crime na atualidade, sinalizando que, apesar de haver um esforço do Estado no sentido de buscar estratégias de enfrentamento, ainda há um longo caminho a percorrer para sua erradicação. Isso ocorre porque esse crime se caracteriza como um processo delitivo complexo e multifacetado. É possível aduzir que os direitos dos trabalhadores ainda não são plenamente realizados, o que denota que o Estado Democrático de Direito não está conseguindo garantir aos trabalhadores a proteção necessária para que vivam com dignidade. Sendo assim, é imprescindível a implementação de ações que otimizem o resgate de trabalhadores e tornem a proteção destes mais efetiva.

Palavras-chave: Trabalho; garimpos; trabalho análogo ao de escravo.

ABSTRACT

The article addresses slavery-like practices in the garimpos of Pará. The overall objective of the research is to discuss the need to make the fight against slavery-like practices in the garimpos of Pará more effective. The specific objectives are: to discuss the relationship between Human Rights and the Democratic State as sources of Law; to describe slavery-like practices from the perspective of Human Rights; and to propose alternatives to optimize the

¹ Mestre em Direito pelo CEUSPA. Advogada. Editora-gerente da RJCESUPA. Mentora Acadêmica. Email: julianaeiro1@gmail.com. Telefone: (91) 99207-8585.

² Aluna do 9 semestre da graduação em Direito do Centro Educacional do Estado do Pará e membro ativo do Projeto de Extensão Ilhas Legais - CESUPA.

³ Aluna do 9 semestre da graduação em Direito do Centro Educacional do Estado do Pará e membro ativo do Projeto de Extensão Ilhas Legais - CESUPA.

rescue of workers and make their protection more efficient. This is a basic research with a qualitative approach, based on deductive method and documentary and bibliographic analysis, which outlines the dynamics of this crime in the present time, indicating that despite efforts by the State to seek confrontation strategies, there is still a long way to go for its eradication. This is because this crime is characterized as a complex and multifaceted delictual process. It can be inferred that the rights of workers are still not fully realized, which shows that the Democratic Rule of Law is not able to guarantee the necessary protection for workers to live with dignity. Therefore, it is essential to implement actions that optimize the rescue of workers and make their protection more effective.

Keywords: Work; garimpos; slave-like labor.

1 INTRODUÇÃO

Segundo Sarlet (2018), a dignidade humana é um princípio fundamental que reconhece o valor inerente e igual de todos os seres humanos, independentemente de sua origem, raça, sexo, religião ou qualquer outra característica. Em razão disso, todas as pessoas devem ser tratadas com respeito, consideração e justiça, e seus direitos fundamentais constitucionalmente previstos devem ser protegidos e promovidos.

A partir desta perspectiva, é possível sinalizar que a relação entre a dignidade humana e o trabalho análogo à escravidão está ligada à violação grave dos direitos humanos e à exploração desumana de indivíduos, haja vista que envolve situações em que as pessoas são submetidas a condições de labor forçado, servidão, trabalho degradante ou tráfico humano, sendo-lhes negados os direitos básicos.

Com isso, quando uma pessoa se torna vítima dessa forma de exploração, sua liberdade humana é violada de forma flagrante. Ela é tratada como uma propriedade, privada de sua autonomia e submetida a abusos físicos, psicológicos e emocionais. O trabalho similar à escravidão nega aos indivíduos privacidade, segurança e autoridade básica (SEGALLA, 2021).

Desse modo, é importante ressaltar que todas as formas de trabalho forçado são incompatíveis com a natureza humana e contrárias aos princípios dos direitos humanos, pois a humanidade exige que todas as pessoas sejam livres para fazer escolhas sobre seu trabalho, sejam tratadas com respeito e justiça, recebam uma remuneração justa e tenham condições de trabalho cumpridas.

Por isso, a comunidade internacional reconhece a gravidade do trabalho análogo à escravidão e tem tomado medidas para combatê-lo. Existem convenções internacionais, como a Convenção sobre Escravatura da Organização das Nações Unidas e a Convenção nº 29 da

Organização Internacional do Trabalho (OIT), que condenam o trabalho forçado e estabelecem padrões mínimos para proteger os direitos dos trabalhadores (OIT, 2023).

Neste contexto, de acordo com Ferreira e Jacob (2021), a garantia dos direitos dos trabalhadores deve ser viabilizada através de ações de controle e defesa social. O objetivo é efetivar direitos por meio de políticas públicas, a serem defendidas por órgãos e entidades especializadas em demandas trabalhistas e a verificar se as políticas de atendimento democrático estão sendo efetivamente implementadas pelo Poder Público.

Dessa forma, este estudo se propõe a traçar breves considerações acerca do trabalho análogo à escravidão no contexto dos garimpos do Estado do Pará, tendo como parâmetro a devida proteção ao ser humano, tanto pela legislação nacional vigente quanto pelos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, por meio dos órgãos competentes. A partir desse viés, chega-se ao seguinte questionamento: como tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará mais eficaz?

Nesta perspectiva, o objetivo geral dessa pesquisa é discutir a necessidade de tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará adequado na busca pela erradicação dessa forma de exploração. Este objetivo é subsidiado pelos seguintes objetivos específicos: discutir a relação entre os Direitos Humanos e o Estado Democrático como fontes do Direito; descrever o trabalho análogo à escravidão sob a perspectiva dos Direitos Humanos e, finalmente, propor alternativas para otimizar o resgate de trabalhadores e tornar a proteção destes mais eficiente.

Assim, trata-se de uma pesquisa de natureza básica, fundamentada em análises bibliográficas e documentais que subsidiaram as discussões sobre o trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará, a partir da perspectiva da necessidade de o Estado lançar mão de políticas de repressão e proteção às vítimas. Utiliza-se o método dedutivo e uma abordagem qualitativa do tema.

2 DIREITOS HUMANOS E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Segundo Anjos Filho e Rodrigues (2012), o Estado Democrático de Direito surgiu como uma resposta ao pluralismo jurídico vigente até então, sobretudo porque é considerado uma forma de promover os anseios de liberdade, igualdade e segurança do capitalismo. O que o tornou um dos principais fundamentos da organização da sociedade política no mundo moderno. Os autores revelam ainda que suas principais características são:

A soberania do Estado Nacional, a unidade do ordenamento jurídico, a divisão dos poderes estatais, o primado da lei sobre outras fontes de proteção jurídica, o reconhecimento da certeza do Direito como valor político fundamental, a igualdade formal dos cidadãos perante a lei, o reconhecimento e a proteção de direitos individuais, civis e políticos, a garantia constitucional, a distinção entre público e privado e a afirmação da propriedade privada e da liberdade de iniciativa econômica (ANJOS FILHO; RODRIGUES, 2012, p. 76).

Sendo assim, com o surgimento desse conceito de Estado, a sociedade deixou de ser avaliada com base no status e passou a estar vinculada ao contrato social. Isso ocorreu, por exemplo, por meio da promulgação da Lei de Maine, que eliminava os privilégios decorrentes de laços corporativos e hereditários (BOBBIO, 2015).

É importante ressaltar que esse Estado, baseado na soberania popular e respeito aos direitos fundamentais, é uma criação genuína do pensamento iluminista, o qual, conseqüentemente, estabeleceu um novo tipo de Estado fundamentado em uma Constituição. Dessa forma, essa nova concepção de vida em sociedade, baseada na liberdade social e econômica passou a ser considerada um dos resultados mais tangíveis dessa introdução, especialmente no que diz respeito ao princípio da igualdade de todos os indivíduos perante uma lei abrangente e imparcial (BOBBIO, 2015).

Nesse contexto, a Constituição passa a ser considerada uma ferramenta valiosa, pois transforma o Estado Democrático de Direito em um Estado social e de bem-estar, sem perder de vista suas origens (BOBBIO, 2015). Diante dessa breve recapitulação histórica, é importante compreender seu conceito atual:

É um conceito que designa qualquer Estado que se aplica a garantir o respeito das liberdades civis, ou seja, o respeito pelos direitos humanos e pelas garantias fundamentais, através do estabelecimento de uma proteção jurídica. Em um estado de direito, as próprias autoridades políticas estão sujeitas ao respeito das regras de direito (SARMENTO, 2011, p.4).

Noutros termos, esse conceito Estado está diretamente ligado ao respeito das liberdades civis, enfatizando a relevância do ser humano enquanto sujeito de direito, de modo que a lei passa a representar a vontade dos cidadãos.

O Estado de Direito deve ser entendido no sentido formal da limitação do Estado por meio do direito. Nessa perspectiva, seu conceito permite avaliar se a atuação dos aparelhos estatais se mantém dentro do quadro traçado pelas normas em vigor. Isso não garante o caráter justo do ordenamento jurídico, mas preserva a segurança jurídica, isto é, a previsibilidade das decisões estatais (AMORIM, 2011, p. 1).

Por sua vez, Sarlet (2018) aponta que o Estado de bem-estar social é um modelo socioeconômico no qual o Estado desempenha um papel ativo na promoção do bem-estar dos

cidadãos. Esse modelo busca garantir serviços e benefícios essenciais, como saúde, educação, assistência social e previdência, trabalho, entre outros, para todos os membros da sociedade, de tal forma que o Estado de bem-estar social visa reduzir as desigualdades sociais, promover a igualdade de oportunidades e melhorar a qualidade de vida das pessoas.

E ainda, complementa afirmando que o princípio da dignidade da pessoa humana é um conceito fundamental em muitas constituições e tratados internacionalmente de direitos humanos. Ele estabelece que cada indivíduo possui um valor intrínseco e deve ser tratado com respeito e consideração. Esse princípio reconhece que todas as pessoas têm direito a uma vida digna, livre de discriminação e de tratamento degradante. A dignidade humana engloba direitos civis e políticos, como a liberdade de expressão e o direito a um julgamento justo, bem como os direitos sociais e psicológicos, como o acesso à saúde e à educação (SARLET, 2018).

Assim, a partir desses conceitos, é possível vislumbrar uma relação entre o Estado Democrático de Direito, o Estado de bem-estar social e o princípio da dignidade da pessoa humana, a qual reside no fato de que todos eles visam promover e proteger os direitos e a dignidade das pessoas. O Estado de bem-estar social busca garantir que as necessidades básicas e os direitos sociais sejam atendidos, proporcionando igualdade de oportunidades e condições de vida digna. Enquanto isso, o princípio da dignidade da pessoa humana serve como um fundamento ético e moral para garantir que todas as ações e políticas sejam orientadas para o respeito à dignidade e aos direitos de cada pessoa (BOBBIO, 2015; SARLET, 2018).

Contudo, é importante lembrar que, apesar de ser um modelo de Estado consolidado, é fundamental que a sociedade se mobilize para buscar mecanismos que aperfeiçoem o Estado Democrático de Direito, de modo que ele consiga atingir efetivamente o equilíbrio entre a liberdade e a igualdade dos cidadãos e, além disso, proporcionar o ideal de oportunidades em áreas essenciais ao convívio em sociedade, como trabalho e emprego, segurança pública, habitação, saúde, educação, entre tantos outros.

Assim sendo, considerando o viés desta pesquisa, pode-se afirmar que esse conceito Estado é um meio por meio do qual os indivíduos podem buscar a materialização de princípios básicos, principalmente da igualdade, liberdade e legalidade, que passam a ser entendidos não apenas como valores programáticos, mas sim enunciados normativos que impõem uma conduta tanto do Estado quanto da sociedade civil, pois se empenha na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

3 TRABALHO ANÁLOGO À ESCRAVIDÃO E DIREITOS HUMANOS

Ao panorama descrito no item anterior impõe-se a análise do conceito de trabalho decente, compreendido como um arcabouço mínimo de direitos em prol da dignidade humana, como, por exemplo, o direito ao trabalho, a liberdade de trabalho, a igualdade no trabalho, com condições justas que assegurem a saúde e a segurança para o obreiro, a vedação do labor infantil e a proteção contra riscos sociais (BRITO FILHO, 2021).

Com a finalidade de atingir os objetivos da presente pesquisa, focaremos nas questões pertinentes ao trabalho em condições análogas à escravidão. De acordo com Ferreira e Jacob (2021), esse modo de trabalho ilegal é caracterizado pela exploração de trabalhadores em condições degradantes e violação de direitos básicos, além de ser considerado crime segundo a legislação brasileira.

Os autores enfatizam que, geralmente, as vítimas são atraídas por promessas de emprego e condições de trabalho que não são cumpridas, resultando em jornadas exaustivas, sem descanso adequado, sem acesso a cuidados médicos e higiene, e sem condições mínimas de segurança. Os trabalhadores são mantidos em locais isolados, sem acesso a transporte ou comunicação, e são impossibilitados de sair livremente do local (FERREIRA; JACOB, 2021).

Segundo Muzzi (2020), as atividades podem ser diversas, como trabalho em lavouras, construção civil, extração de madeira ou carvoarias e mesmo em garimpos ilegais. As vítimas são submetidas a ameaças, coerção, violência física e psicológica, além de serem resgatadas em condições precárias de saúde e sem receber seus direitos trabalhistas.

Dessa forma, é importante frisar que o combate ao trabalho análogo à escravidão envolve ações de fiscalização por órgãos governamentais, ações de prevenção e conscientização da população, além de medidas de proteção e assistência às vítimas. A conscientização da sociedade sobre esse problema é fundamental para que os trabalhadores sejam resgatados e a exploração seja combatida.

Tal situação remete à lição de Sarlet (2018) no sentido de que foi após a Revolução Francesa de 1789 que os direitos sociais surgiram como Direitos Humanos, e somente no pós-guerra houve um movimento internacional para o reconhecimento, aplicação e proteção aos Direitos Humanos. Isso ocorreu devido às experiências vividas no período da Segunda Guerra, sobretudo, o legado negativo da desumanidade praticada no holocausto.

Complementando, Bobbio (2016) enfatiza que o início da era dos direitos é reconhecido, de fato, somente depois da 2ª Guerra Mundial. Somente então esse problema passou da esfera nacional para a internacional, envolvendo, pela primeira vez na história,

todos os povos. Foi justamente nesse período que a Declaração Universal dos Direitos Humanos foi criada em 1948 e, desde então, vem dando margem à elaboração de uma variedade de tratados e outros instrumentos que visam à proteção dos cidadãos.

Desde então, como disposto por Brito Filho (2020), o foco da proteção carecia de uma mudança, de tal modo que já não era mais sensato que se dispensasse proteção aos indivíduos em consequência de suas condições e posições sociais. A partir disso, a submissão de um homem perante outro homem, de maneira excessiva, com elementos que remetem à escravidão humana, é condenável pelo Direito Internacional. Da mesma forma, não garantir direitos básicos e restringir a liberdade individual, por si só, já se configura norma imperativa para os órgãos e entidades internacionais.

Em vista disso, proteger o ser humano em sua totalidade tornou-se imperativo e irrevogável, pois o valor da pessoa humana passou a saltar aos olhos da humanidade. Tanto é assim que a proteção concedida a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 tem caráter permanente e inesgotável, assegurando que, quando a proteção por parte dos organismos nacionais é insuficiente, os instrumentos internacionais de proteção devem ser acionados (TRINDADE, 2009).

Vale destacar que, internacionalmente, a projeção dos Direitos Humanos vem ganhando força perante a comunidade, revelando o reconhecimento de sua universalidade e, conseqüentemente, a indivisibilidade dos mesmos. Isso se justifica pelo fato de que, ao longo dos anos, surgiram inúmeros instrumentos internacionais de proteção, que possibilitaram a formação de um verdadeiro arcabouço de fontes jurídicas que tratam do assunto. Ainda assim, sem perder a essência da proteção desses direitos, apesar das diferentes abordagens em cada documento internacional produzido (RABENHORST, 2011).

Em vista disso, é importante frisar que a Declaração de 1948 incorpora todas as categorias de direitos, sejam eles civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, servindo de modelo para Cartas Magnas. Ela possui, acima de tudo, natureza de norma de direito internacional consuetudinário, ou seja, os princípios que ela traz correspondem a princípios gerais do direito, tamanha sua importância para a comunidade internacional e para a salvaguarda dos Direitos Humanos (HAMILTON, 2002).

Além disso, ressalta-se que, apesar das vitórias e conquistas alcançadas ao longo dos anos com a aceitação da Declaração de 1948, ainda há um longo caminho a percorrer no que diz respeito à proteção e ao reconhecimento dos direitos humanos. No entanto, ainda existem países que, mesmo ratificando os tratados de Direitos Humanos, não possuem uma

consciência plena da natureza e do alcance das obrigações convencionais que são assumidas em virtude de sua proteção (TRINDADE, 2009).

No que se refere a proteção da dignidade humana nas práticas laborais, nota-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos reconhece diversos direitos com esse objetivo. O artigo 23, por exemplo, estabelece o direito ao trabalho, porém, não a qualquer tipo de trabalho, visando evitar a precarização laboral (BRITO FILHO, 2021).

Nesse sentido, a Declaração destaca a necessidade de garantir: (1) a livre escolha do trabalho, (2) condições justas e favoráveis de labor, (3) proteção contra o desemprego e (4) direito à igual remuneração por trabalho igual (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948).

No entanto, Brito Filho (2021) argumenta que tais disposições não são suficientemente abrangentes para estruturar o trabalho de forma a preservar a dignidade. Portanto, para complementar a lista de direitos do trabalho decente, é necessário recorrer às "Convenções Fundamentais" da Organização Internacional do Trabalho (OIT), como as Convenções números 87 e 98, que tratam da liberdade sindical; 29 e 105, que proíbem a prática de trabalho forçado; 138 e 182, que proíbem a exploração do trabalho infantil; e 100 e 111, que proíbem a discriminação (BRITO FILHO, 2021; ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1948, 1949, 1930, 1957, 1973, 1999, 1951, 1958).

Além disso, os artigos 6º a 9º do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também estabelecem direitos mínimos essenciais para garantir condições de trabalho dignas para os trabalhadores (BRITO FILHO, 2021). Dessa forma, de acordo com Brito Filho (2018), o arcabouço mínimo de garantias para o trabalho decente.

Nesse contexto, é importante destacar que, ao assinar tratados de proteção de Direitos Humanos, os Estados, além de assumirem as obrigações convencionais que naturalmente decorrem dessa relação, também adquirem obrigações gerais de grande importância, como a obrigação de respeitar e assegurar o respeito aos direitos protegidos. Isso exige que o Estado promova medidas positivas para satisfazer a obrigação apresentada (HAMILTON, 2002).

Assim, é imperativo no âmbito da proteção dos Direitos Humanos que as leis nacionais não sejam conflitantes com o teor e com os objetivos pretendidos pelos instrumentos de proteção disponibilizados internacionalmente, especialmente quando se considera que a proteção dos Direitos Humanos tem sido construída ao longo de um processo progressivo que se desenvolve há décadas.

Contudo, ainda é possível deparar-se com situações que devem ser consideradas verdadeiras afrontas à dignidade humana e ao dever geral de proteção devida a todos os seres

humanos. O trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará é um exemplo real e concreto que vem se apresentando de forma multidisciplinar e complexa.

Segundo Brito Filho (2020), são diversas as causas que motivam o aliciamento de seres humanos para situações de trabalho desumanas, de modo que não é possível fixar um modelo padrão de busca ou mesmo um tipo específico de ação adotada pelos empregadores. Para ele, o ponto fundamental é fixar o entendimento de que esse tipo de trabalho é uma ofensa ao trabalho decente. O trabalho decente é aquele que preserva a dignidade da pessoa humana e respeita os direitos mínimos do indivíduo.

Além disso, o trabalho análogo à escravidão pode estar mesclado com outros fenômenos sociais que também afrontam a dignidade humana, como, por exemplo, o contrabando de imigrantes, a prostituição voluntária, a pornografia, o turismo sexual, entre outros. No entanto, há um robusto arcabouço normativo internacional sobre o tema, como a Convenção sobre Trabalho Forçado, 1930 (Nº 29) e a Convenção nº 105 sobre a Abolição do Trabalho Forçado (1957) da OIT, ratificada pelo Brasil em 1965 (MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, 2011; ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2023).

Vale ressaltar que, segundo Salati (2023), no primeiro trimestre de 2023, o Brasil já havia resgatado 918 vítimas de trabalho análogo à escravidão, considerado um recorde negativo para o país, pois também denota o aumento desses casos e sinaliza a necessidade de que ações de combate e prevenção sejam realizadas com mais frequência e sejam pautadas em ações efetivas. Esse aumento representa um aumento de 124% nos casos em comparação com os dados do Ministério do Trabalho em 2022.

Assim, para que o combate seja adequado por parte do Estado, é necessário considerar as particularidades de cada local. O garimpo no Pará, por exemplo, possui particularidades socioeconômicas e geográficas que demandam uma abordagem específica e adequada, levando-se em conta a realidade local, a cooperação entre diferentes órgãos governamentais e a implementação de políticas públicas voltadas à prevenção, fiscalização e proteção das vítimas (SALATI, 2023).

4 TRABALHO ANÁLOGO À ESCRAVIDÃO NO GARIMPO PARAENSE: DESAFIOS PARA O RESGATE E PROTEÇÃO DE TRABALHADORES

A partir da Constituição Federal de 1988, com a inserção de princípios fundamentais, o Estado tem buscado estratégias que visem assegurar o bem comum a partir de prerrogativas

como a dignidade humana. No entanto, a dinâmica das relações trabalhistas no contexto dos garimpos no Estado do Pará tem se tornado um verdadeiro desafio para as autoridades, na medida em que a proteção dos trabalhadores aliciados e mantidos em regime de escravidão contemporânea é uma realidade que precisa ser combatida.

Segundo Castro (2022), o garimpo ilegal pode ser compreendido como uma atividade de exploração mineral realizada sem autorização dos órgãos competentes, sendo exercido em áreas que não possuem permissão para a exploração mineral. Por ser uma atividade ilegal, tende a ser realizada de forma clandestina, sem os devidos cuidados ambientais, de segurança para os trabalhadores envolvidos e, principalmente, sem que as normas trabalhistas sejam respeitadas. Vejamos:

As condições precárias e violadoras de direitos foram confirmadas pelos membros do MPT e da Polícia Federal. Os trabalhadores estavam alojados em barracões improvisados, cobertos com lona e palha, sem fechamento lateral, expostos a riscos nas áreas de vivência, e em situação de vulnerabilidade. As necessidades fisiológicas eram feitas no mato ou em um banheiro improvisado com lona, com um buraco no chão, sem cobertura, higiene e privacidade. Não havia local adequado para o preparo e armazenamento dos alimentos, alguns deles, inclusive, estavam no chão. A água para consumo, preparo dos alimentos e higiene era proveniente de uma grotta, uma espécie de cavidade que acumula a água das chuvas, sem qualquer potabilidade. Foi constatada ainda a falta de Equipamentos de Proteção Individual (EPIs), material de primeiros socorros que, conforme a legislação devem ser fornecidos pelo empregador sem custo para o empregado. Os trabalhadores relataram ainda que não receberam treinamento para o exercício das atividades perigosas e de risco desempenhadas nos garimpos (SEGALLA, 2021, p. 01).

A partir do relato supracitado, percebem-se as condições degradantes e em total desconformidade com o princípio da dignidade humana. E mais, é importante mencionar que Ferreira e Jacob (2021) chamam a atenção ao fato de que o garimpo ilegal, além de ter consequências ambientais severas, como o desmatamento de áreas florestais, a contaminação de rios e solos por produtos químicos usados na exploração mineral e a degradação de ecossistemas inteiros, representa uma violação aos direitos dos trabalhadores, que não possuem proteção adequada, podendo ser vítimas de acidentes graves e mortes, além de estarem em situação de trabalho análogo à escravidão.

Além disso, Castro (2022) sinaliza que os impactos ambientais e sociais negativos dos garimpos ilegais contribuem sobremaneira para o aumento da criminalidade, na medida em que há casos em que a exploração é coordenada por grupos criminosos que controlam determinadas áreas. Há indícios de que tais grupos possam estar envolvidos com outras atividades ilegais, como tráfico de drogas, armas e pessoas. Cada vez mais, a exploração

mineral ilegal tem se tornado uma importante fonte de financiamento para essas atividades ilegais.

De acordo com Santos (2021), apoiada em dados da Subsecretaria de Inspeção do Trabalho (SIT), um órgão do Ministério da Economia, entre 2010 e 2020 no Brasil foram realizadas 1.387 operações de combate ao trabalho análogo à escravidão, resultando em 19 mil trabalhadores resgatados. O Estado do Pará figura em 2º lugar no ranking de Estados com mais registros de trabalho análogo à escravidão e resgates, com 10,97% dos casos no período analisado, ficando atrás apenas de Minas Gerais, que registrou 28,88% de trabalhadores resgatados, e São Paulo, que registrou 8,39%.

Tais dados são compatíveis com o levantamento realizado pela Organização Internacional do Trabalho, que sinalizou que dentre os dez municípios com o maior número de casos de trabalhos análogos a escravidão no Brasil, oito estão na Amazônia, sendo todos eles no Pará (OIT, 2023). E mais, sobre o trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará, Ferreira e Jacob (2021) enfatizam:

Segundo levantamento feito pelo Observatório da Mineração (2020), desde 2008, 333 trabalhadores foram resgatados em garimpos no Brasil em condições análogas à escravidão, em 31 operações, tendo o Pará ocupado destaque em 12 delas. Neste cenário, a cidade de Itaituba, no médio Tapajós no Pará, se destaca como o maior polo de mineração ilegal do Brasil, com estimativa de que mais de 60 mil garimpeiros trabalhem na região, com 1.000 pistas de pouso para aviões (FERREIRA; JACOB, 2021, p. 39).

Percebe-se que essa grave violação dos direitos humanos é uma prática ilegal no Brasil, de modo que, apesar de haver avanços no combate, essa prática ainda persiste em várias regiões do país, sobretudo no Norte, em específico no Estado do Pará, em virtude de suas reservas minerais naturais.

Como frisado, o trabalho análogo à escravidão nos garimpos ilegais no Pará é um desafio a ser vencido pelo Estado. Castro (2022) sinaliza que passa a ser imprescindível um esforço conjunto de diversas entidades e instituições sociais, incluindo governos, empresas, organizações da sociedade civil e a população em geral, visando contribuir com algumas medidas importantes na prevenção, resgate e combate ao trabalho análogo à escravidão.

Inicialmente, Brito Filho (2018) aponta a necessidade de fortalecimento da fiscalização e punição de empregadores, indicando que é preciso que o governo otimize as ações de fiscalização das condições de trabalho. Para tanto, é importante que os entes públicos, em todos os níveis da federação, disponham de recursos e treinamentos adequados para realizar inspeções, garantir os bens primários e promover as discussões necessárias com

eficiência. Só assim haverá a garantia do trabalho decente e dos direitos indispensáveis à condição de trabalhador e pessoa humana.

Além disso, o Centro de Informações sobre Empresas e Direitos Humanos destaca que, havendo a constatação de situação de trabalho análogo à escravidão, além das operações de resgate dos trabalhadores, passa a ser imprescindível a garantia da proteção desses trabalhadores resgatados, por meio de ações que ofereçam assistência jurídica, psicológica e social. É importante a manutenção de um acolhimento multidisciplinar por meio do qual eles possam ser encaminhados para abrigos ou programas de recuperação e inserção social e profissional, como uma forma de amenizar os danos sofridos durante o período de exploração laboral ilegal (CENTRO DE INFORMAÇÕES SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS, 2021).

Castro (2022) contribui ao afirmar que o fortalecimento da cooperação internacional para o combate ao trabalho análogo à escravidão é fundamental, na medida em que é uma questão global que exige cooperação entre países e organizações internacionais. Torna-se relevante que o Brasil fortaleça a cooperação com outros países para combater o trabalho análogo à escravidão, especialmente em garimpos ilegais que são fontes financiadoras para outras atividades ilícitas.

Ferreira e Jacob (2021) sinalizam fortemente a fiscalização como sendo uma das principais formas de combater esse imbróglio, de modo que é importante que o governo fortaleça suas equipes e passe a aumentar o número de operações visando pontos reconhecidos como sendo garimpos ilegais, sendo vital o engajamento de órgãos competentes, como o Ministério do Trabalho e Emprego e Polícia Federal, dentre outros para garantir a segurança dos fiscais.

Contribuindo, Castro (2022), enfatiza que o aumento da fiscalização das condições de trabalho em áreas distantes e que possuam potencial minerário considerável é crucial para a prevenção e resgate de trabalhadores que estejam vulneráveis devido à essa condição de trabalho degradante. Para tanto, o governo pode adotar tecnologias de monitoramento remoto para identificar áreas de risco e combater o trabalho análogo à escravidão em áreas remotas.

Segundo o Ministério da Economia é necessário que as autoridades governamentais lancem mão de recursos adequados e treinamento de pessoal para realizar operações e empreender discussões eficazes no sentido de informar à população e sinalizar as perspectivas referentes a tal desafio social (BRASIL, 2020). A seguir um exemplo de ação fiscalizatória eficiente promovida pelo Ministério da Economia:

Ação fiscal iniciada em 26 de outubro na cidade de Jacareacanga (PA) resultou no resgate de 39 trabalhadores de situação análoga ao trabalho escravo. O grupo trabalhava em um garimpo de extração de ouro e eram submetidos a condições degradantes de trabalho e de vida. Os auditores fiscais do Trabalho do Grupo Especial de Fiscalização Móvel (GEFM) inspecionaram os alojamentos, que foram construídos de forma rústica com madeira extraída da floresta, cobertura de lona plástica e telhas de fibrocimento, sem qualquer proteção contra intempéries e possíveis ataques de animais silvestres. No local, não havia banheiros, obrigando os trabalhadores a improvisar locais na mata para as necessidades fisiológicas, sem qualquer higiene ou privacidade. A água consumida não possuía garantia de potabilidade. Os gêneros de primeira necessidade e os equipamentos de proteção individuais eram inadequados ou inexistentes. Além disso, mercadorias demandadas pelos garimpeiros eram fornecidas pelos empregadores a preços bastante acima do mercado. Uma bota, por exemplo, cujo fornecimento seria obrigação dos empregadores, custava até 3 gramas de ouro, aproximadamente R\$ 600, aos trabalhadores. O mesmo item é encontrado nas lojas de Itaituba a R\$ 180. Coordenada pela Divisão para Erradicação do Trabalho Escravo (Detrae), da Subsecretaria de Inspeção do Trabalho (SIT/SEPRT/ME), a ação fiscal contou com a participação do Ministério Público do Trabalho (MPT), Ministério Público Federal (MPF), Defensoria Pública da União (DPU), Polícia Federal (PF) e Ibama (BRASIL, 2020).

Percebe-se, a partir da descrição da ação do Ministério da Economia, que a fiscalização de locais onde há indícios de manutenção de trabalhadores em situação análoga à escravidão decorre de um processo que exige um planejamento minucioso e uma atuação interinstitucional direcionada ao combate não apenas das ações ilegais, mas focado também em conscientizar os envolvidos sobre as consequências negativas da prática para a sociedade em geral.

Castro (2022) indica que o investimento em ações de incentivo à adoção de práticas de consumo de recursos naturais sustentáveis pode ser uma alternativa para minimizar os impactos negativos dos garimpos ilegais, na medida em que, a partir de tais ações, emprego e renda podem ser gerados em benefício das comunidades locais.

Do mesmo modo, Aranha (2018) aponta a necessidade de promoção da regularização fundiária, haja vista que a falta de regularização é considerada um fator que incentiva as iniciativas de invasão e grilagem de terras para finalidades ilegais, como é o caso dos garimpos ilícitos.

Além disso, é importante ressaltar a consideração feita pelo Centro de Informações sobre Empresas e Direitos Humanos sobre a importância do envolvimento das comunidades locais, na medida em que convida todos a serem ouvidos e a se envolver no processo de tomada de decisão, disseminando informações que podem servir para a construção de uma rede de proteção e prevenção, a fim de que os trabalhadores não sejam aliciados ou desejem ingressar nos garimpos ilegais para obter renda (CENTRO DE INFORMAÇÕES SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS, 2021).

Nesse contexto, é interessante considerar a perspectiva de Aranha (2018) no sentido de sinalizar que o investimento em educação e qualificação profissional pode ser vislumbrado como uma ferramenta capaz de evitar que as pessoas caiam em armadilhas que levem às condições de trabalho análogo a escravidão. É necessário investir em educação e qualificação profissional por meio da garantia de acesso à educação de qualidade e programas de capacitação que ajudem a melhorar as perspectivas de emprego e renda, sobretudo quando se consideram as características sociais das regiões onde os garimpos ilegais se estabelecem.

Complementando essa perspectiva, Castro (2022) sinaliza que a conscientização da sociedade é importante, pois, conhecendo os danos causados por esse modo de trabalho degradante, cada cidadão pode se tornar aliado no combate a essa prática. Isso se dá em virtude de que a educação e a conscientização também são formas de proteção da população mais vulnerável, que, na maioria das vezes, é vítima da prática ilegal, como enfatiza Segalla (2021):

O êxodo de trabalhadores do Maranhão para o Pará, em busca de dinheiro rápido e, na concepção deles, mais fácil, está ocorrendo por conta do desemprego em larga escala de lavradores que não encontram trabalho na sua atividade, em razão dos latifúndios de soja e milho que estão fazendo desaparecer as pequenas propriedades rurais (SEGALLA, 2021, p. 01).

Assim, é evidente que os trabalhadores podem se tornar análogos a escravos quando são submetidos a condições de trabalho extremamente precárias, que violam seus direitos humanos e os manipulam em situações de vulnerabilidade. Por essa razão, potencializar a penalização de empregadores e todos os envolvidos na rede de aliciamento de pessoas para o trabalho em garimpos ilegais deve ser uma alternativa, a partir de penas mais rigorosas e efetivamente aplicadas, com o objetivo de desestimular a prática ilegal de garimpo (FERREIRA; JACOB, 2021).

Por essa razão, Castro (2022) enfatiza a necessidade de proteção dos trabalhadores contra a exploração e o abuso. Tal proteção se materializa a partir da garantia de salários justos, condições de trabalho seguras e saudáveis, além do acesso aos serviços básicos como saúde e educação. Quando ocorrerem ações de fiscalização e resgate de trabalhadores vítimas de trabalho análogo à escravidão, é essencial que recebam assistência imediata e adequada, incluindo assistência jurídica e psicossocial.

Dessa forma, é importante mencionar que, além do governo e seus órgãos, o advogado também pode contribuir para a prevenção e combate do trabalho análogo à escravidão, exercendo um papel fundamental, tanto em nível individual quanto coletivo. Por exemplo, por

meio da representação jurídica de trabalhadores escravizados, o advogado pode oferecer assistência jurídica, esclarecendo seus direitos e auxiliando na busca de compensação pelos danos sofridos. Isso pode ser feito por meio de ações judiciais por danos morais e materiais, ações para exigir o pagamento de salários e outros direitos trabalhistas, e ações criminais contra empregadores que tenham submetido trabalhadores ao trabalho escravo (SLOSBERGAS; D'URSO, 2017).

Assim, o garimpo ilegal é uma atividade prejudicial ao meio ambiente, à saúde e segurança dos trabalhadores envolvidos e à sociedade em geral. Portanto, para tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará mais eficaz, é imprescindível que as autoridades competentes fiscalizem e combatam essa prática ilegal, promovendo a exploração mineral sustentável e responsável, em conformidade com as leis e regulamentações vigentes. É importante que todos se unam na luta contra essa prática ilegal e desumana, garantindo que os direitos humanos sejam respeitados em todos os setores da economia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa se propôs a discutir o trabalho análogo à escravidão no contexto dos garimpos do Estado do Pará, partindo do pressuposto de que há necessidade de otimizar a proteção dos trabalhadores tanto pela legislação nacional vigente quanto pelos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, por meio dos órgãos competentes.

Isso se justifica pelo fato de que os direitos dos trabalhadores não são plenamente respeitados, haja vista que, ao serem aliciados para atuar em atividades ilegais, como é o caso dos garimpos, estão sujeitos às mais variadas violações de direitos que atingem, sobretudo, sua dignidade.

Nesse sentido, a pesquisa alcançou plenamente seu objetivo geral ao discutir a necessidade de tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará mais eficaz, por meio de argumentos subsidiados pela relação entre os Direitos Humanos e o Estado Democrático como fontes do Direito. Essa abordagem permitiu descrever o trabalho análogo à escravidão sob a perspectiva dos Direitos Humanos e propor alternativas para otimizar o resgate de trabalhadores e tornar sua proteção mais eficaz.

Com isso, foi possível responder ao problema que motivou esta pesquisa, oferecendo respostas plausíveis ao seguinte questionamento inicial: como tornar o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos do Pará mais eficaz?

Desse modo, combater o trabalho análogo à escravidão nos garimpos ilegais do Pará se mostra um grande desafio, pois se trata de uma atividade ilegal e frequentemente praticada em áreas remotas e de difícil acesso. Além disso, a pesquisa realizada sinalizou que o enfrentamento ao trabalho análogo à escravidão nos garimpos ilegais do Pará deve começar pelo combate aos garimpos ilegais na Amazônia. Esse é um problema complexo e multifacetado, que envolve questões ambientais, sociais e políticas. No entanto, a partir da metodologia de revisão de literatura realizada nesta pesquisa, foi possível elencar algumas medidas que podem ser tomadas para enfrentar esse desafio.

Apontou-se, por exemplo, como meio eficaz o fortalecimento da fiscalização. É essencial aumentar o número de operações de fiscalização em garimpos ilegais, envolvendo órgãos competentes como o Ministério do Trabalho e Emprego e a Polícia Federal. Isso inclui investir em recursos e treinamentos adequados para os fiscais, visando identificar e combater as condições de trabalho análogo de escravo.

Além disso, constatou-se que é fundamental a penalização rigorosa. É necessário potencializar a penalização de empregadores e demais envolvidos na rede de aliciamento de pessoas para o trabalho análogo de escravo. Penas mais rigorosas e efetivamente aplicadas podem desestimular essa prática ilegal, criando um ambiente de maior responsabilização pelos abusos.

Não se pode perder de vista também a necessidade de proteção dos trabalhadores. Os obreiros resgatados devem receber assistência imediata e adequada, incluindo assistência jurídica e psicossocial. Garantir salários justos, condições de trabalho seguras e acesso aos serviços básicos como saúde e educação é fundamental para evitar a exploração e o abuso.

A regularização fundiária também é importante para combater a invasão e grilagem de terras, que muitas vezes ocorrem em garimpos ilegais. A falta de regularização estimula práticas ilegais e contribui para a perpetuação do trabalho análogo à escravidão.

É fundamental, ainda, envolver as comunidades locais no combate ao trabalho análogo à escravidão, disseminando informações e construindo uma rede de proteção e prevenção. A conscientização da sociedade sobre os danos causados pelo trabalho análogo à escravidão pode tornar cada cidadão um aliado nessa luta.

Por fim, entende-se que o fortalecimento da cooperação internacional é relevante, já que o trabalho análogo ao de escravo nos garimpos ilegais é uma questão global. O Brasil deve buscar parcerias com outros países e organizações internacionais para combater essa prática e interromper as fontes financeiras ilegais dos garimpos.

Em resumo, é essencial combater o trabalho análogo a escravidão nos garimpos ilegais do Pará, por meio de fiscalização rigorosa, penalização efetiva, proteção dos trabalhadores, regularização fundiária, conscientização das comunidades e cooperação internacional. A adoção de medidas abrangentes e coordenadas é fundamental para assegurar o respeito aos direitos humanos e garantir uma exploração mineral sustentável e responsável.

A pesquisa conclui que os direitos dos trabalhadores ainda não são plenamente realizados, o que denota que o Estado Democrático de Direito não está conseguindo garantir aos trabalhadores a proteção necessária para que vivam com dignidade, sendo imprescindível a implementação de ações que otimizem o resgate de trabalhadores e tornem a proteção destes mais eficaz.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Ivan Gerage. **Estado Democrático de Direito**. 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/20310>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; RODRIGUES, Geisa de Assis. **Estado Democrático de Direito: conceito, história e contemporaneidade**. São Paulo: Editora Federal, 2012.

ARANHA, Ana. **Escravos do ouro**. 2018. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2018/08/resgate-trabalho-escravo-garimpo-ouro-para/>. Acesso em: 25 abr. 2023.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 2015.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2016.

BRASIL. **Lei nº 10.803, de 11 de dezembro de 2003**. Altera o artigo 149 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, para estabelecer penas ao crime nele tipificado e indicar as hipóteses em que se configura condição análoga à de escravo. 2003. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.803.htm. Acesso em: 11 abr. 2023.

BRASIL. Ministério da Economia. **Garimpeiros são resgatados de trabalho análogo ao de escravo no Pará**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2020/trabalho/novembro/garimpeiros-sao-resgatados-de-trabalho-analogo-ao-de-escravo-no-para>. Acesso em: 28 abr. 2023.

BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de. **Trabalho Escravo: caracterização jurídica**. 3. ed. São Paulo: LTr Editora Ltda, 2020.

BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de. **Trabalho Decente**: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho escravo e outras formas de trabalho digno. 5. Ed. São Paulo: LTr Editora Ltda, 2021.

CASTRO, Laís. **O trabalho escravo na Amazônia**: avanços e retrocessos. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2022.

CENTRO DE INFORMAÇÕES SOBRE EMPRESAS E DIREITOS HUMANOS. **Brasil**: Trabalho escravo em garimpos expõe redes e sofisticação do crime na Amazônia. 2021. Disponível em: <https://www.business-humanrights.org/pt/C3%BAltimas-not%C3%ADcias/brasil-trabalho-escravo-em-garimpos-exp%C3%B5e-redes-e-sofistica%C3%A7%C3%A3o-do-crime-na-amaz%C3%B4nia/>. Acesso em: 16 abr. 2023.

FERREIRA, Otávio Bruno da Silva; JACOB, Valena. A permanência da escravidão nos garimpos do estado do Pará a partir da utilização de instrumentos estatais: a necessidade de fiscalização e controle eficientes. **Revista do Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, v. 7, n. 2, 2021, p. 38-54. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistadtmat/article/view/8235/pdf>. Acesso em: 11 abr. 2023.

HAMILTON, Sergio Demoro. O Custo Social de uma Legislação Penal Excessivamente Liberal. **Revista da EMERJ**, v.5, n.17, 2002. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista17/revista17_219.pdf. Acesso em: 15 abr. 2023.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Manual de combate ao trabalho em condições análogas às de escravo. 2011. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/coordenacao/comissoes-e-grupos-de-trabalho/escravidao-contemporanea-migrado-1/notas-tecnicas-planos-e-oficinas/combate%20trabalho%20escravo%20WEB%20MTE.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2023.

MUZZI, Maritzia Barcelos. **O trabalho escravo na Amazônia Legal**: concentração fundiária e discriminação estrutural. 2020. Disponível em: https://bdm.unb.br/bitstream/10483/26914/1/2020_MaritziaBarcellosMuzzi_tcc.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.

OIT - ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Normas Internacionais sobre Trabalho Forçado**. 2023. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-escravo/WCMS_393063/lang--pt/index.htm#:~:text=A%20OIT%20define%2C%20em%20sua,experimentadas%20ao%20re dor%20do%20mundo.Acesso em: 14 abr. 2023.

OIT - ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalho forçado**. 2023. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-escravo/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 15 abr. 2023.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 100**: Convenção sobre Igualdade de Remuneração de Homens e Mulheres Trabalhadores por trabalho de Igual Valor. 1951. Disponível em: <https://bit.ly/3w7qWDJ>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 105:** Convenção sobre Abolição do Trabalho Forçado. 1957. Disponível em: <https://bit.ly/3wdOIDQ>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 111:** Convenção sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação. 1958. Disponível em: <https://bit.ly/2A61Qs7>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 138:** Convenção sobre Idade Mínima para Admissão. 1973. Disponível em: <https://bit.ly/3PxDkDU>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 182:** Convenção sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua limitação. 1999. Disponível em: <https://bit.ly/3PxKlZj>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 29:** Convenção sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório. 1930. Disponível em: <https://bit.ly/2Me6koS>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 87:** Convenção sobre Liberdade Sindical e Proteção ao Direito de Sindicalização. 1948. Disponível em: <https://bit.ly/2V7TSYv>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº. 98:** Convenção sobre Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva. 1949. Disponível em: <https://bit.ly/2BE80PV>. Acesso em: 20 nov. 2021

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade Humana e Moralidade Democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2011.

SALATI, Paula. **Brasil resgatou 918 vítimas de trabalho escravo em 2023, recorde para um 1º trimestre em 15 anos**. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/trabalho-e-carreira/noticia/2023/03/21/brasil-resgatou-918-vitimas-de-trabalho-escravo-em-2023-recorde-para-um-1o-trimestre-em-15-anos.ghtml>. Acesso em: 12 abr. 2023.

SANTOS, Natália. **Os autuados por trabalho escravo entre 2010 e 2020**. 2021. Disponível em: https://fiquemsabendo.com.br/trabalho/autuados-por-trabalho-escravo-entre-2010-e-2020/?gclid=CjwKCAjw0ZiiBhBKEiwA4PT9z0arHf7RetGdtDKRt6vb_umtn71MZTDFitl-ZMmGkJS0_4adq15uFBoCI9oQAvD_Bw. Acesso em: 18 abr. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SARMENTO, Georges. **As gerações de Direitos Humanos e o desafio da efetividade**. 2011. Disponível em: <http://www.georgesarmento.com.br/wp-content/uploads/2011/02/Gera%C3%A7%C3%B5es-dos-direitos-humanos-e-os-desafios-de-sua-efetividade1.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2023.

SEGALLA, Vinícius. **Garimpo ilegal mantém 80 pessoas no Pará tomando água da chuva e usando a mata como banheiro**. 2021. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/08/18/garimpo-ilegal-mantinha-80-pessoas-no-para-tomando-agua-da-chuva-e-usando-a-mata-como-banheiro>. Acesso em: 24 abr. 2023.

SLOSBERGAS, Luciana Barcellos. D'URSO, Clarice Maria de Jesus. **Cartilha de Enfrentamento ao Trabalho Análogo ao de Escravo**. São Paulo: Ordem dos Advogados do Brasil Seção São Paulo, 2017. Disponível em: <https://www.oabsp.org.br/comissoes2010/gestoes2/2016-2018/erradicacao-trabalho-escravo/cartilhas/Cartilha%20da%20Comissao%20Especial%20de%20Erradicacao%20do%20Trabalho%20Analogo%20ao%20de%20Escravo.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2023.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. O legado da Declaração Universal dos Direitos do Homem e sua trajetória ao longo das seis últimas décadas (1948-2008). In: GIOVANNETTI, Andrea (org). **60 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Conquistas do Brasil**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009.

FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO E O TRABALHO MÉDICO: A PRECARIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

PHENOMENON OF UBERIZATION AND MEDICAL WORK: THE PRECARIOUSNESS OF WORKING CONDITIONS

Recebido em	02/06/2023
Aprovado em	12/06/2023

Eliane Maria Mota de Oliveira¹
Nágina Nascimento da Silva²
Carlos Alberto Valcacio dos Santos³

RESUMO

O presente artigo busca analisar os efeitos da uberização na relação de emprego, em especial no trabalho médico, quais impactos repercutem sobre os direitos trabalhistas, evidenciar como a legislação deve acompanhar essas novas formas de relações, assim como, discorrer sobre as consequências dessa problemática para o atendimento na saúde da população. A metodologia adotada para tanto, foi a revisão bibliográfica, por meio da consulta em bibliotecas físicas e virtuais. Os principais resultados encontrados foram a consequente precarização dos serviços prestados, ante a própria desvalorização que a uberização proporciona ao trabalho médico, além da fragilidade da construção de uma relação de confiança entre médico-paciente, além de comprometer a própria segurança dos pacientes, considerando que muitas plataformas operam sem, ao menos, serem especialistas na área da saúde. Conclui-se que é preciso estabelecer equilíbrio entre a inovação tecnológica e a proteção dos direitos dos profissionais e pacientes, garantindo assim condições de trabalho dignas e acesso equitativo aos cuidados de saúde.

Palavras-chave: Uberização; precarização de direitos; trabalho médico; impacto na saúde.

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA. Email: eliane15060356@aluno.cesupa.br. ID LATTES: 4271556368325773. ORCID: 0009-0007-6374-7274.

² Graduanda em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA. Estagiária no Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Email: nagina19060462@aluno.cesupa.br. ID LATTES: 6670813263121956. ORCID: 0009-0005-8351-3155

³ Professor Orientador. Mestre em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) – Pará. Pós-graduado em Direito Médico & Proteção Jurídica à Saúde pelo Instituto de Pós-Graduação (IPOG). Graduado em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP). Graduado em Processamento de Dados pela Universidade Ibirapuera - SP. Pós-graduado em Administração de Banco de Dados pela Faculdade de Informática e Administração Paulista. Membro do Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Mediador judicial formado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Empreendedor na empresa Radice Educacional SS. Professor de Graduação e Pós-graduação nas áreas do Direito e das Ciências da Saúde. Mais de 25 anos de experiência docente em todos os níveis. Acadêmico do Curso de Psicologia. ID LATTES: 5870111126587194. ORCID: 0000-0002-3459-4455.

ABSTRACT

This article seeks to analyze the effects of uberization in the employment relationship, especially in medical work, which impacts have repercussions on labor rights, to show how legislation must accompany these new forms of relationships, as well as to discuss the consequences of this problem for population health care. The methodology adopted for this purpose was a bibliographical review, through consultation in physical and virtual libraries. The main results found were the consequent precariousness of the services provided, in view of the devaluation that uberization provides to medical work, in addition to the fragility of building a relationship of trust between doctor and patient, in addition to compromising the very safety of patients, considering that many platforms operate without at least being specialists in the field of health. It is concluded that it is necessary to establish a balance between technological innovation and the protection of the rights of professionals and patients, thus guaranteeing dignified working conditions and equitable access to health care.

Keywords: Uberization; precariousness of rights; medical work; health impact.

1 INTRODUÇÃO

A revolução tecnológica dos últimos tempos tem transformado a forma como o ser humano exerce diversas atividades, incluindo os estudos, relacionamentos sociais e, inevitavelmente, as formas de trabalho. As transformações no âmbito do trabalho deram vida a várias formas de contratação de mão de obra, especialmente pelo aumento exacerbado do incentivo ao empreendedorismo ou ao trabalho autônomo, consubstanciado na ideia de aumento de renda de forma rápida.

Dentro deste novo cenário, surgiram as contratações por meio de operações em plataformas digitais, um modelo de contratação em que o trabalhador exerce suas funções conforme a disponibilidade, liberdade e autonomia. Este fenômeno recebe o nome de “uberização”, em alusão a uma das primeiras plataformas existentes no mercado que operam neste modelo, qual seja, a *Uber Technologies Inc.*

A motivação em aprofundar-se no tema advém do contexto do crescimento tecnológico, que tornou evidente a derrogação de direitos garantidos pela CLT e CF/88, refletindo na perda de direitos trabalhistas decorrente do crescimento exponencial de empresas e plataformas especializadas em oferecimento de serviços baseados em usuários e no trabalhador “informatizado”. Neste sentido, muitos postos de trabalho tradicionalmente constituídos perderam espaço para as novas formas de trabalho, como por exemplo os taxistas que perderam espaço para os motoristas da Uber. Percebe-se, portanto, que os trabalhos anteriormente formais passaram a migrar para o trabalho informal, com a ideia de os

trabalhadores serem empreendedores do seu próprio negócio, mediados apenas por plataformas digitais, o que na prática como veremos ocorre de forma precária.

Como ressaltado anteriormente os novos modelos de trabalho alcançam diversos ramos de atividades, com destaque para o transporte de passageiros, serviços de entrega de alimentos e cargas em geral, e ainda, os serviços em saúde. Para esse estudo, o objeto de análise consiste neste último.

A precarização do trabalho é um fenômeno que tem sido cada vez mais estudado e discutido em diversas áreas, incluindo a saúde. Nesse contexto, é importante analisar como essa nova dinâmica tem afetado a vida dos trabalhadores da saúde e o que pode ser feito para mitigar seus efeitos negativos.

O trabalho médico tem sido influenciado pelas inovações tecnológicas, e em função disso, a telemedicina tem ganhado destaque em todo o mundo, inclusive no Brasil. Ocorre que, assim como nas demais categorias profissionais, essa uberização tem gerado preocupações, pois apesar dos potenciais benefícios do uso da tecnologia na prática da saúde, é importante reconhecer que, dentro das contradições inerentes ao sistema capitalista, ela parece estar intrinsecamente ligada ao processo de precarização, resultando em efeitos mais complexos no que diz respeito às formas de exploração e subordinação dos trabalhadores.

Ademais, é preciso salientar que a medicina é importante e essencial categoria profissional em termos de função social, haja vista que, independentemente do setor em que atuam (público ou privado), tais profissionais são responsáveis, juntamente com toda a equipe em saúde, por materializar e efetivar a concretização do direito à saúde no Brasil. Nesse contexto, considerando o fenômeno da precarização desta categoria profissional, advinda da uberização, os reflexos no atendimento em saúde são inevitáveis.

Vale ressaltar que a precarização do trabalho médico desde muito vinha sendo definida como um processo sistêmico que se caracteriza pela deterioração das condições deste, como a contratação sem vínculo, intensificação das horas trabalhadas, a diminuição da proteção social e a instabilidade do emprego, tais elementos são facilmente identificáveis em clínicas e hospitais que oferecem contratos flexíveis, suprimindo as garantias trabalhistas básicas, como férias remuneradas, décimo terceiro salário e descanso semanal remunerado.

Diante desses desafios, é necessário discutir alternativas que possam garantir melhores condições de trabalho para os profissionais da saúde e uma assistência de qualidade para os pacientes. A regulamentação governamental é uma das possibilidades em estudo, pois segundo Medeiros (2019, p. 43), “A regulamentação pode ser vista como uma forma de

garantir a proteção do trabalhador e do paciente, estabelecendo critérios mínimos para o funcionamento das plataformas e a prestação de serviços de saúde”.

Nesse contexto, surgem indagações acerca destas mudanças decorrentes da aplicação de plataformas digitais na prestação de serviços médicos, considerando os aspectos socioeconômicos, éticos e legais envolvidos.

A pesquisa em questão busca justificar a necessidade de regulamentação governamental para garantir melhores condições de trabalho aos profissionais da saúde e uma assistência de qualidade aos pacientes. Diante dos desafios enfrentados nesse setor, é evidente a importância de discutir alternativas que promovam a proteção tanto dos trabalhadores como dos pacientes.

O objetivo geral desta pesquisa é analisar a precarização do trabalho frente à uberização na área da saúde, buscando compreender os impactos desse modelo na qualidade de vida e nas condições de trabalho dos profissionais de saúde, bem como suas consequências para o acesso e a qualidade dos serviços de saúde prestados.

De que forma a uberização do trabalho afeta os direitos trabalhistas e quais os reflexos desta precarização de direitos para o trabalho médico e suas consequências no atendimento à saúde da população?

A presente pesquisa utilizou-se do método dedutivo, baseado em pesquisas bibliográficas sobre o tema, para analisar os reflexos da uberização do trabalho médico no Brasil. Foram selecionados artigos científicos, livros, legislações e documentos oficiais pertinentes ao tema da uberização do trabalho médico e seus reflexos no direito à saúde. Essa abordagem permitirá uma compreensão aprofundada das questões envolvidas e fornecerá embasamento teórico sólido para a análise e a discussão dos resultados.

Dessa forma, o texto encontra-se dividido em cinco itens, além da introdução e considerações finais. O primeiro item aborda sobre a uberização como processo de precarização das relações de trabalho; o segundo item explana sobre a precarização das condições do trabalho; o terceiro item analisa a pejotização: uma forma de uberização dos serviços médicos?; no quarto item expõe sobre a uberização no trabalho médico; o quinto item versa sobre os impactos da uberização/precarização do trabalho médico no direito à saúde. Por fim, o último item apresenta as considerações finais deste estudo.

2 UBERIZAÇÃO COMO PROCESSO DE PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A partir dos anos 1970, ocorreu uma incorporação gradual da microeletrônica e da conectividade em rede no sistema produtivo das grandes indústrias. Esse processo resultou em mudanças significativas na composição orgânica do capital de várias empresas, especialmente na indústria de bens. Houve uma redução na quantidade de mão de obra empregada, refletindo em menor investimento em capital variável, enquanto houve um aumento no investimento em aparatos tecnológicos e maquinaria, especialmente na área de componentes computacionais, representando um maior investimento em capital constante (FRANCO; FERRAZ, 2019).

Além dos ganhos proporcionados pelas inovações tecnológicas, esse período também foi marcado por um movimento de redução nos custos da força de trabalho. Esse movimento resultou na necessidade de processos de desregulamentação das proteções trabalhistas legais e no aumento da terceirização (FRANCO; FERRAZ, 2019).

É essencial ressaltar que a disseminação dos computadores e da internet não apenas impactou o ambiente produtivo, mas também afetou toda a sociedade, integrando-se ao movimento do capital. Nesse contexto, é crucial refletir sobre a ascensão do trabalho em meio a informatização, que depende diretamente do ambiente virtual proporcionado pelas plataformas digitais. Esse processo só pôde se iniciar devido à ampla adoção da tecnologia de conectividade pelas organizações produtivas e à disponibilidade massiva para um contingente significativo da população, que inclui tanto os prestadores de serviços quanto os consumidores dessas atividades.

A ascensão da internet e a transformação ocorrida na vida em sociedade levam à percepção de que a tecnologia desempenha um papel cada vez mais importante na orientação das interações sociais. Como resultado, é cada vez mais comum encontrar situações em que a internet permite que a vida pessoal e profissional coexista, principalmente devido à possibilidade de trabalhos remotos, nos quais os indivíduos podem desempenhar suas funções de qualquer lugar do mundo, unindo trabalho e lazer (FREIRE JÚNIOR; BATISTA, 2021).

A era digital, também conhecida como a quarta revolução, é caracterizada pelo crescimento contínuo das ferramentas digitais. Segundo Freire Júnior e Batista (2021), o fenômeno da tecnologia, aliado ao capitalismo, tem levado a uma produção cada vez mais orientada para a utilização de robôs e máquinas, sendo as Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) o suporte fundamental nessa nova fase do mercado de trabalho.

Conforme entendimento de Sales (2019) “A indústria 4.0 trata de um conjunto de novas tecnologias com alto nível de informatização e ampla conectividade”, engloba as tecnologias de IA, internet das coisas, big data, sistemas ciber físicos e computador em nuvem. Ainda, a referida autora afirma que “Todo esse conjunto forma o conceito de indústria

4.0, que vem revolucionando a forma de produzir em indústrias de diversos portes e segmentos, trazendo diversas vantagens e novos desafios para o mercado”.

Sob a perspectiva da classe trabalhadora, a Quarta Revolução Industrial ou Indústria 4.0, é a substituição de operações mentais humanas pelas máquinas e a tentativa de ocultamento da relação de exploração entre capital e trabalho por meio da mediação tecnológica (PREVITALI; FAGIANI, 2022).

Neste sentido as empresas propagam a uberização como uma nova forma de empreendimento e incentivo aos trabalhadores para obterem uma renda extra, no que acaba por resultar no desvirtuamento da relação de trabalho, pois na prática, os trabalhadores são contratados para desempenhar funções que se assemelham a uma relação entre empregado e empregador, como será discutido posteriormente.

O termo Uber é uma palavra de origem alemã e originalmente é escrita *Uber*. Cujo significado da palavra em alemão é “acima, em cima ou sobre, na tradução para o português” (MARQUES, 2019). Entende-se, portanto, que o intuito da empresa ao escolher esse termo é de valorizar o seu trabalho, considerando a sua plataforma superior no meio das *startups* de mobilidade urbana.

O termo uberização do trabalho surgiu no Brasil em 2014, fazendo referência ao aplicativo “Uber”, sendo este fundado em 2009, em São Francisco (EUA). Ganhou notoriedade e se tornou referência no meio de transportes por utilizar o modelo de negócio com plataforma digital, conectando o motorista parceiro com o cliente que deseja se deslocar de um ponto a outro (MATA, 2021).

Entretanto, conforme Mata (2021, online), “foi o conceito da prestação do serviço dessa empresa que serviu de pioneirismo para designar um novo tipo de relação de trabalho”. A uberização é, dessa forma, um modelo de trabalho que consiste em uma espécie de negócio de plataforma digital. Tal plataforma atua como mediadora entre consumidores e prestadores de serviços, onde os profissionais atuam de forma autônoma, sem um empregador, e fazem sua própria jornada de trabalho.

Ainda, esse autor ressalta que “Com o tempo, novas empresas, chamadas de startups digitais, foram sendo criadas ou migradas para o Brasil em busca de mercados não explorados, vindo a substituir empregos existentes que possuísem o mesmo nicho de mercado”. Com a expansão deste modelo de negócio, temos como exemplo algumas plataformas digitais como o Ifood, 99 pop, Airbnb, entre outras, que vieram substituir o trabalho formal antes adotado (MATA, 2021, online).

Este novo modelo de negócio vem crescendo cada vez mais, conforme Mata (2021, online) “a utilização de aplicativos digitais como fortes prestadores de serviços que vão desde necessidades básicas, como a alimentação, até tarefas puramente estatais, como, por exemplo, a emissão de documentos e formalização de atos administrativos”. Com isso, o empreendedorismo digital vem se tornando mais atrativo tanto para as startups digitais, (por meio do baixo investimento inicial, assim como na facilidade de expor o negócio para os clientes, além do mercado digital está aquecido) quanto para os consumidores, que objetivam melhores preços e serviços mais rápidos, práticos e inovadores.

Conforme entendimento de Abílio (2020), apesar da uberização do trabalho possuir reflexos do fenômeno social que a empresa Uber gerou no mundo global, com a economia de compartilhamento e nova significação da prestação de serviço, essa não se inicia e nem se limita a esta empresa.

A uberização do trabalho define uma tendência em curso que pode ser generalizável pelas relações de trabalho, que abarca diferentes setores da economia, tipos de ocupação, níveis de qualificação e rendimento, condições de trabalho, em âmbito global (ABÍLIO, 2020).

Entende-se a uberização nos dias atuais como a precarização da relação de trabalho, flexibilizando direitos assegurados aos trabalhadores, além de culminar em uma nova forma de controle, gerenciamento, e organização do trabalho (ABÍLIO, 2020). Considerando-se, pois, uma relação de trabalho em que há exploração da mão de obra, reduzindo o trabalhador a um autogerente, em detrimento do controle das empresas que dominam o mercado digital.

Abílio (2020, p. 114) entende que o trabalhador como empreendedor nesta relação “está desprovido de qualquer direito ou proteção associados ao trabalho, assim como de qualquer garantia sobre sua própria remuneração e limites sobre seu tempo de trabalho”.

A uberização representa uma nova forma de exploração do trabalho, surgindo em um contexto de adaptação aos novos recursos tecnológicos disponíveis no mercado digital, os quais exercem uma influência direta no mercado de trabalho.

Trata-se de um modelo de prestação de serviços novo tanto quanto a própria revolução digital em que o mundo atual se encontra. Acerca disso, Antunes e Filgueiras (2020, p. 32) discorrem:

[...] a chamada uberização do trabalho somente pode ser compreendida e utilizada como expressão de modos de ser do trabalho que se expandem nas plataformas digitais, onde as relações de trabalho são cada vez mais individualizadas (sempre que isso for possível) e invisibilizadas, de modo a assumir a aparência de prestação de serviços.

Destarte, a uberização está relacionada com a expansão da tecnologia e sua influência direta nas relações de trabalho contemporâneas. No entanto, é importante mencionar que essas novidades são, na verdade, novas formas de explorar a mão de obra trabalhadora.

A uberização do trabalho expressa o trabalho informal como característica deste sistema (RAMOS, 2022).

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) de 2020, como mencionados por Garcia (2020), a ocupação informal de trabalho se tornou a principal forma de emprego em 11 estados brasileiros. Essa tendência revela os desafios enfrentados pelos trabalhadores na busca por condições de trabalho adequadas e proteção social.

Conforme mencionado por Silveira e Alvarenga (2019), o mercado informal é caracterizado pela presença de pessoas empregadas no setor privado sem carteira assinada, trabalhadores domésticos sem registro formal, trabalhadores autônomos sem CNPJ, empregadores sem CNPJ e trabalhadores que desempenham atividades auxiliando familiares. Essa ampla categorização engloba diferentes segmentos de trabalhadores que atuam fora das estruturas formais do mercado de trabalho, com implicações significativas para seus direitos e proteção social.

Tal cenário contribui para o aumento do número de trabalhadores informais, que apesar de terem seus direitos trabalhistas violados, se submetem a este tipo de relação de trabalho para obter uma fonte de renda.

Os trabalhos informais tendem a crescer, assim como em meio a era digital, a inovação da economia de compartilhamento, como novo meio de relação de trabalho, ganha notoriedade e cada vez mais autônomos adentram neste meio, mesmo que seus direitos trabalhistas sejam precarizados, tendo em vista que os mesmos não possuem vínculo trabalhista com as plataformas digitais.

Nesse entendimento, Ramos (2022) destaca que “A precificação do trabalho desse profissional fica a cargo da plataforma e é extremamente volátil, outra característica da uberização do trabalho”. Compreende-se, assim, que o trabalhador não estipula o valor do seu trabalho como se empreendedor fosse, apenas recebe um percentual que a própria empresa estipula, fazendo com que muitas vezes este exceda a jornada de trabalho para obter uma renda significativa.

Um profissional "uberizado" pode chegar a trabalhar até 14 horas por dia e, mesmo após anos de parceria com a plataforma, não terá direito a férias, 13º salário, descanso remunerado, licença maternidade ou qualquer outro direito trabalhista. Além disso, não será

considerado um contribuinte previdenciário, a menos que opte por ser um contribuinte individual, o que gera o risco de perder sua renda em caso de incapacidade laboral (OLIVEIRA, 2022).

Importante destacar que a mediação, seja por meio de plataformas digitais ou não, que conectam prestadores de serviços a consumidores, envolvendo a troca de dados entre ambas as partes nessa interação resulta em um novo modelo de gerenciamento do trabalho, no qual as informações sobre tempos e movimentos dos trabalhadores podem ser registradas em detalhes por meio de algoritmos desenvolvidos pelas plataformas. A avaliação dos consumidores também se torna uma fonte de dados para o controle do tempo, movimento e qualidade do serviço prestado. Na era da uberização, a multidão de consumidores gera informações para o controle e avaliação da multidão de trabalhadores (UCHÔA, 2020).

A uberização tem sido associada a uma precarização das condições de trabalho, com impactos significativos na vida dos trabalhadores. Nesse sentido, de acordo com Lima (2019, p. 12), "A uberização pode levar à precarização das condições de trabalho, à ausência de proteção social e trabalhista, além de contribuir para a intensificação do trabalho". Essa visão crítica da autora destaca como a uberização pode aumentar a insegurança econômica e social dos trabalhadores, especialmente em um contexto de instabilidade econômica e incerteza política.

A uberização do trabalho aprofunda as desigualdades por meio da precarização do emprego, reproduzindo uma cadeia de vulnerabilidade e desigualdade social. Esse processo está alinhado a um movimento global de eliminação de direitos, garantias e segurança que anteriormente estavam associados ao mercado formal de trabalho. Nesse contexto, o autor Ricardo Antunes aborda a desarticulação da classe trabalhadora decorrente do processo de uberização, no qual as relações de trabalho se tornam cada vez mais individualizadas e invisibilizadas, assumindo a aparência de prestação de serviços e agravando as relações de assalariamento e exploração da classe trabalhadora (ANTUNES, 2020).

A ideia inovadora da uberização do trabalho, onde os trabalhadores autônomos possuiriam mais flexibilidade para trabalhar, fazendo assim a sua própria jornada de trabalho, assim como teriam uma boa remuneração, se mostra falha na realidade. Os trabalhadores enfrentam um cenário adverso, onde se evidencia o excesso da jornada de trabalho, baixa remuneração e ausência dos direitos trabalhistas.

3 PRECARIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

A precarização das condições de trabalho é uma preocupação central no contexto da uberização e das novas formas de organização do trabalho. Essa tendência é evidenciada pela instabilidade, insegurança e falta de proteção social enfrentadas pelos trabalhadores. Conforme Lourenço (2015), essa precarização é resultado da destruição da proteção social do trabalhador, muitas vezes disfarçada sob a roupagem da modernização e do estímulo ao empreendedorismo.

A flexibilização do trabalho também desempenha um papel significativo na precarização das condições laborais. Segundo Antunes e Filgueiras (2020), a uberização do trabalho intensifica a fragmentação e a terceirização, promovendo uma maior heterogeneidade de trabalhos precários, desde formas tradicionais de terceirização até novas relações mediadas por grandes grupos tecnológicos. Essa diversificação de arranjos contratuais contribui para a fragilização dos direitos trabalhistas e a falta de segurança no emprego.

A terceirização surge como uma das principais formas de precarização do trabalho, especialmente após a implementação da Reforma Trabalhista em 2017. Conforme apontado por Krein *et al.* (2018), a terceirização tem se expandido em todos os setores econômicos. Contrariando a perspectiva apresentada, o autor ressalta que a terceirização mascara situações de exploração intensa por meio da quebra dos vínculos empregatícios diretos, ao mesmo tempo em que se apropria de trabalhos com menor qualificação, geralmente em categorias profissionais mal organizadas e mais vulneráveis coletivamente.

A precarização das condições de trabalho também está intrinsecamente ligada à intensificação e prolongamento da jornada laboral. A uberização permite que os trabalhadores fiquem conectados por longos períodos de tempo sem serem demandados por consumidores e, conseqüentemente, sem receber remuneração adequada (ABÍLIO, 2019; FILGUEIRAS; ANTUNES, 2020).

Essa indeterminação da jornada de trabalho contribui para a diluição das fronteiras entre tempo de trabalho e tempo de vida pessoal, resultando em uma exploração contínua e desprotegida dos trabalhadores (ANTUNES; FILGUEIRAS, 2020).

Essa problemática exige um olhar crítico e a busca por alternativas que promovam uma justa valorização do trabalho e garantam condições dignas para os trabalhadores (ANTUNES; FILGUEIRAS, 2020; ABÍLIO, 2019).

Uberização do trabalho, portanto reflete a precarização de direitos, segundo Mata (2021, online) “a uberização passou a explicitar alguns problemas em sua estrutura. Um dos principais problemas que permeia essa nova estrutura de trabalho é a absoluta ausência de obrigações e direitos trabalhistas entre as partes, ou a presunção dessa ausência”.

Nesse entendimento, dos estudos de Marques (2018) compreende-se que a uberização do trabalho tem contribuído para a redução da proteção social, uma vez que os motoristas são considerados trabalhadores autônomos ou parceiros comerciais, ficando desprovidos de direitos trabalhistas e previdenciários, como licença-maternidade, aposentadoria e seguro-desemprego.

Ainda, Standing (2017) ressalta que a falta de proteção social e a insegurança no trabalho levam os trabalhadores a aceitar condições de trabalho desfavoráveis, muitas vezes com baixos salários e ausência de direitos básicos. Essa visão crítica destaca como a uberização pode intensificar a exploração e a desproteção social dos trabalhadores, especialmente em um cenário de transformações nas relações laborais.

Nesse contexto, é importante ressaltar que a falta de benefícios de saúde, a redução da proteção social e os baixos salários podem afetar negativamente a qualidade de vida e o bem-estar dos motoristas de Uber e outros trabalhadores subocupados, impactando sua saúde física e mental, contribuindo para a deterioração da proteção social dos trabalhadores.

As condições de trabalho precárias estão relacionadas a alterações nas dinâmicas de emprego, que levam a contratações temporárias, parciais e informais, além de uma maior flexibilização dos contratos de trabalho. Essas mudanças têm resultado em um ambiente de trabalho inseguro e instável, impactando negativamente a qualidade de vida dos trabalhadores.

Além disso, a tecnologia desempenha um papel significativo na precarização das condições de trabalho. Conforme xx (online) "a indústria 4.0 potencializa a automação. O que basicamente significa que as máquinas assumem ainda mais funções humanas". Embora a automação possua aspectos positivos, como redução de custos de produção por exemplo, estes também contribuem para a substituição de trabalhadores por máquinas e algoritmos (FIA BUSINESS SCHOOL, 2021).

Diante desse cenário, é essencial repensar as políticas públicas e as práticas empresariais para enfrentar os desafios impostos pela precarização das condições de trabalho. De acordo com Casulo e Alves (2018), ao discorrerem sobre as tendências do trabalho flexível, destacam a presença de variáveis a serem consideradas nos contratos de trabalho. Essas variáveis incluem o volume de trabalho, o salário, os horários e o local de exercício das atividades. A flexibilidade nessas dimensões permite a adaptação do trabalho às necessidades e preferências tanto dos empregadores quanto dos trabalhadores, proporcionando maior autonomia e possibilidade de conciliação entre vida profissional e pessoal.

A representação sindical é fundamental para combater a precarização e promover a valorização do trabalho.

A emergência da economia de plataforma trouxe novos desafios para a precarização das condições de trabalho. É essencial repensar as políticas trabalhistas e desenvolver estratégias regulatórias que garantam direitos e condições dignas para os trabalhadores nesse contexto.

De acordo com Silva *et al.* (2021), a telemedicina permite a oferta de cuidados médicos a pacientes que estão distantes dos centros de atendimento, facilitando o acesso à saúde em regiões remotas e em áreas com carência de profissionais especializados. Essa abordagem tem o potencial de romper barreiras geográficas e melhorar a acessibilidade aos serviços de saúde.

Outro aspecto relevante é a remuneração inadequada. A uberização pode levar a uma redução dos valores pagos aos profissionais de saúde, resultando em salários mais baixos em comparação aos modelos tradicionais de trabalho médico.

Outra implicação é que a uberização transfere para o consumidor o papel de avaliação e gerenciamento do trabalho.

Conforme Abílio (2020, p. 121):

As certificações do trabalho podem já não se fazer pela mediação do papel regulatório do Estado, mas pelo exercício vigilante da multidão de usuários-consumidores conectados. A avaliação pelos consumidores, determinada e administrada pela empresa, será utilizada simultaneamente como meio fundamental de vigilância e estímulo à produtividade do trabalhador.

Dessa forma, em conjunto com a tendência de flexibilização do Direito do Trabalho, cresce a propensão à precarização, situação que tende a se agravar nos próximos anos, já que as novas formas de trabalho e de precarização, estão atreladas cada vez mais à evolução tecnológica, fatos estes que ocorrem em ritmo acelerado.

3.1 PEJOTIZAÇÃO: UMA FORMA DE UBERIZAÇÃO DOS SERVIÇOS MÉDICOS

Uma das formas de precarização das relações de trabalho é por meio da “pejotização”. A utilização da pejotização tem se expandido principalmente em setores que envolvem serviços intelectuais e profissionais, como consultorias, tecnologia da informação e engenharia (GONÇALVES; SANTOS, 2020)

A pejotização, também conhecida como "pejotização fraudulenta", tem se tornado uma prática cada vez mais presente nas relações de trabalho. Nesse contexto, empresas contratam trabalhadores por meio de uma Pessoa Jurídica (PJ) em vez de registrá-los como empregados. Essa estratégia visa reduzir encargos trabalhistas e previdenciários, transferindo para o

trabalhador a responsabilidade por contribuições e benefícios sociais, tornando-o vulnerável e sem acesso a benefícios e garantias trabalhistas.

A pejetização, ou contratação de uma Pessoa Jurídica para a prestação de serviços, é uma prática que tem gerado discussões entre especialistas. Segundo Silva (2015), a pejetização envolve a constituição de uma empresa por uma pessoa natural, como um MEI, EIRELI ou Sociedade Limitada Unipessoal, para realizar suas atividades de forma autônoma e específica.

Segundo Silva (2015), a pejetização refere-se à contratação de uma pessoa jurídica para a realização de atividades específicas, proporcionando flexibilidade tanto para o contratante quanto para o contratado. Nesse contexto, o profissional contratado atua como uma empresa, possuindo seu próprio CNPJ e emitindo notas fiscais pelos serviços prestados é uma forma de contratação que possibilita a autonomia e a independência do prestador de serviços, permitindo-lhe definir seus próprios horários e formas de execução do trabalho.

Dessa forma, sendo este uma entidade jurídica possuidor de um CNPJ, não recebe ordens direta do empregador e sim acorda o serviço a ser executado tendo autonomia de definir seus próprios horários de trabalho visto que não há a figura do então empregador e sim o tomador de seus serviços. É importante destacar que o serviço é realizado pelo responsável pela Pessoa Jurídica, e não como um funcionário da empresa contratante.

No entanto, é fundamental verificar se a contratação de uma pessoa jurídica é adequada ao modelo de trabalho exercido. O prestador de serviços deve realizar atividades específicas de forma livre e autônoma para que a pejetização seja aplicável. No caso da pejetização, quando ocorre confusão entre essas duas situações, trata-se de um contrato de trabalho fraudulento no qual o empregador, por meio de indução ou coerção, leva o empregado a criar uma pessoa jurídica. Nessa situação, o empregado é responsável por arcar sozinho com os custos de abertura da empresa e tem apenas a promessa de receber uma boa remuneração em troca da contratação pelo empregador.

Gomes (2018) argumenta que a pejetização pode ser utilizada como uma estratégia empresarial para reduzir custos e evitar obrigações trabalhistas, o que pode impactar negativamente os trabalhadores envolvidos.

A pejetização é utilizada com o propósito de beneficiar financeiramente o empregador, ao evitar o pagamento de tributos e direitos trabalhistas ao longo e no término do contrato. Esses direitos incluem contribuições previdenciárias, férias, 13º salário, FGTS, seguro-desemprego, gratificações, entre outros. Essa prática resulta, efetivamente, em sonegação de

impostos. Diante do cenário de crise econômica global e da globalização, é previsível que tais práticas ocorram.

Ao transferir a responsabilidade pelos encargos trabalhistas para o trabalhador, as empresas buscam reduzir custos, mas isso acaba prejudicando a proteção social e a garantia de direitos fundamentais.

Apesar das evidentes consequências negativas da pejetização para as relações de trabalho, o Supremo Tribunal Federal, após diversas ações judiciais e muita repercussão midiática, decidiu acerca da pejetização, compreendendo que não há irregularidade neste formato de contratação.

No dia 30 de agosto de 2018, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324 e o Recurso Extraordinário (RE) 958252, referente ao tema 725 com repercussão geral, tratou da questão da terceirização de atividades principais da empresa contratante de serviços. Nessa ocasião, estabeleceu-se o seguinte entendimento: " É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante" (DELGADO, 2019, p. 1.002).

Dessa forma, reconheceu-se que não existe vínculo empregatício entre os trabalhadores ou sócios das empresas prestadoras de serviços, independentemente do ramo em que atuam, e a empresa contratante, conforme estabelecido pelo artigo 4º-A, § 2º, da Lei nº 6.019/74 e pelo Tema 725 de Repercussão Geral. A análise da existência de vínculo empregatício, no caso de trabalhadores terceirizados, será direcionada à empresa prestadora dos serviços e não à empresa contratante, exceto nos casos em que for comprovada a ocorrência de fraude na contratação da prestadora, devendo-se indicar o dispositivo violado da Lei nº 6.019/74, conforme estipulado pelo artigo 39, § 3º, do Decreto nº 10.854/2021 (ROMAR, 2022).

Apesar das evidentes violações dos direitos trabalhistas, a pejetização está, em termos legalizada, no Brasil, haja vista que foi admitida pela Reforma Trabalhista de 2017 e confirmada pelo próprio STF. Ainda que tanto na legislação, como na decisão do STF, menciona-se que não pode haver a presença dos requisitos do vínculo empregatício, sabe-se que na prática, ocorre exatamente o contrário, pois essa espécie de terceirização é apenas uma máscara para ocultar o barateamento da mão de obra e isentar o empregador de suas responsabilidades (RESENDE, 2020).

É importante ressaltar que a decisão do STF não é necessariamente definitiva e pode ser objeto de revisão em instâncias superiores ou através de futuras análises judiciais. No entanto, essa decisão específica refletiu a visão de uma parte dos ministros do STF sobre a pejetização como uma forma legal de contratação.

Ressalta-se, no entanto, que a pejetização na área médica tem sido adotada de forma sistêmica, muitas vezes por vontade manifesta do próprio profissional, o que não desconfigura a responsabilidade do tomador de serviço, caso evidencie os requisitos do vínculo empregatício.

4 UBERIZAÇÃO NO TRABALHO MÉDICO

A "uberização" no trabalho médico refere-se à adoção de modelos de negócios semelhantes aos utilizados por plataformas como o Uber, nos quais profissionais de saúde são conectados a pacientes por meio de aplicativos ou plataformas online. Essa tendência tem despertado debates acerca dos impactos na qualidade dos serviços de saúde, nas relações de trabalho e nos direitos dos profissionais envolvidos (SANTOS; PEREIRA, 2020).

Adicionalmente, a adoção do modelo de uberização no contexto do trabalho médico tem sido relacionada à desvalorização da profissão e à precarização das condições laborais. Conforme Machado, Giongo e Mendes (2016) afirmam que a precarização do trabalho tem ocorrido principalmente devido à falta de vínculo empregatício, o que está diretamente relacionado à perda de direitos e benefícios conquistados anteriormente, como remuneração pelo descanso, férias remuneradas, limites de jornada de trabalho e horas extras, transporte, alimentação, além de perdas salariais.

Segundo Guidolin (2017, p. 13), a precarização do trabalho pode ser definida como "um processo que se caracteriza pela deterioração das condições de trabalho, com a flexibilização e intensificação do trabalho, a diminuição da proteção social e a instabilidade do emprego". Esses elementos são facilmente identificáveis na dinâmica de trabalho das plataformas de saúde, que muitas vezes oferecem contratos flexíveis, sem vínculo empregatício, e sem as garantias trabalhistas básicas, como férias remuneradas, décimo terceiro salário e seguro saúde.

Conforme Gomes (2017), as transformações no trabalho médico decorrem da transição da prática tradicionalmente baseada na autonomia profissional para formas de assalariamento, embora essa transição seja mascarada por uma aparência que simula a autonomia, aproximando-se superficialmente dos moldes tradicionais, mas agora subordinada a intermediários mercantis. Essa dinâmica se deve ao fato de que cada vez mais o trabalho

médico é mediado, de forma subordinada, por planos de saúde e seguros, criando a ilusão de exercício profissional autônomo, mas impulsionado pela captação de clientes definidos pelos planos/seguros, bem como pelos valores a serem pagos, procedimentos a serem realizados e toda a dinâmica do processo de cuidado.

Segundo Kahn (2016), a sociedade está diante da uberização da saúde, que acompanha as transformações globais do mundo do trabalho. De acordo com o autor, há uma crescente influência da tecnologia, especialmente da Inteligência Artificial, nos processos de tomada de decisão dos médicos, embora essa categoria profissional possua uma maior capacidade de resistência devido à sua tradição de exercício liberal.

Nesse contexto particular, Kahn (2016) ressalta a resistência dos médicos em relação à substituição gradual das práticas tradicionais de anamnese e exame físico por tecnologias assistidas por Inteligência Artificial. No entanto, o uso dessas tecnologias tem se intensificado progressivamente, uma vez que representa uma oportunidade de expansão da acumulação capitalista, impulsionada pelo avanço dos meios de produção, aumento da produtividade e, conseqüentemente, um aumento do excedente de valor direcionado ao complexo médico.

Importante ressaltar que desde 2002, o Conselho Federal de Medicina (CFM) prevê a funcionalidade da telemedicina:

Art. 1º – Definir a Telemedicina como o exercício da Medicina através da utilização de metodologias interativas de comunicação audiovisual e de dados, com o objetivo de assistência, educação e pesquisa em Saúde.

Art. 2º – Os serviços prestados através da Telemedicina deverão ter a infraestrutura tecnológica apropriada, pertinentes e obedecer às normas técnicas do CFM pertinentes a guarda, manuseio, transmissão de dados, confidencialidade, privacidade e garantia do sigilo profissional (CFM, 2002, p. 1-2).

Ainda que tal previsão tenha ocorrido em 2002, cumpre salientar que somente nos tempos mais atuais houve a preocupação em regulamentar tal forma de exercício da medicina, especialmente com o advento e a expansão da uberização.

Nesse sentido, somente em 2018 surgiu a Resolução nº 2.227, a qual passou a prever que a telemedicina e teleassistência médica, realizadas em tempo real online (síncrona) ou offline (assíncrona), por meio de tecnologias multimídia, são permitidas dentro do território nacional, de acordo com os termos estabelecidos nessa resolução. Contudo, no mesmo ano a referida Resolução foi revogada pela Resolução nº 2.228, voltando a vigorar os estritos termos de 2002 (CFM, 2018).

De acordo com Souza (2021), os conflitos relacionados à telemedicina e as conseqüentes atividades no ano de 2018 em termos de regulamentação e posterior revogação,

giram em torno dos limites éticos estabelecidos pela relação entre o profissional e o indivíduo a ser atendido por meio da tecnologia, e ainda, com relação ao enfraquecimento da autoridade do profissional em função da utilização de tecnologia.

No contexto da pandemia de COVID-19, a telemedicina ganhou ainda mais relevância como uma forma de continuar a prestação de cuidados médicos enquanto se evita a exposição ao vírus.

Conforme ressalta a pesquisa de Oliveira *et al.* (2020), a telemedicina foi uma alternativa necessária para manter a assistência médica durante o distanciamento social, permitindo consultas, diagnósticos e até mesmo monitoramento de pacientes remotamente.

Por outro lado, é importante considerar que a adoção da telemedicina também traz desafios, pois apesar das vantagens, é necessário garantir a qualidade do atendimento, a segurança dos dados e a privacidade dos pacientes. É fundamental estabelecer padrões técnicos e éticos para o uso adequado da telemedicina, garantindo a confidencialidade das informações e a qualidade dos diagnósticos e tratamentos realizados à distância (ALMEIDA *et al.*, 2021).

Ao estudarem a relação da uberização no cenário do trabalho médico, Costa, Sola e Garcia (2020) identificaram que tal processo é influenciado pelo imediatismo e a busca pelo lucro em um sentido geral. A prestação de serviços médicos por meio da telemedicina apresenta um custo mais baixo em comparação ao modelo presencial tradicional. Embora envolva gastos relacionados à implementação da tecnologia e à remuneração do fluxo de informações, há uma redução nos custos de instalação da clínica médica e de deslocamento dos pacientes. A primeira redução decorre da possibilidade de localizar o médico em regiões onde os imóveis são mais acessíveis, eliminando a necessidade de espaços para receber pacientes e reduzindo a necessidade de funcionários para tarefas de secretaria e recepção. A segunda redução ocorre devido à facilidade do paciente em acessar o médico por meio de um dispositivo móvel ou computador doméstico, sem a necessidade de gastar tempo e recursos para se deslocar, muitas vezes enfrentando dificuldades.

É importante ressaltar que essa redução de custos resulta em um lucro maior para a empresa, com os custos sendo transferidos para médicos e indivíduos assistidos. Embora, inicialmente, os envolvidos possam economizar em transporte e deslocamento, é necessário considerar que isso pressupõe que eles possuam os dispositivos tecnológicos necessários (como computador, celular, conexão com a internet, etc.), além de garantir seu funcionamento e manutenção.

Os autores Costa, Sola e Garcia (2020) parecem não levar em conta que o fato de médicos e usuários arcarem com esses custos é um fator relevante para constatar que o processo de redução de custos beneficia, de maneira tendenciosa, a empresa responsável pela plataforma digital, demonstrando o evidente efeito da uberização também na profissão médica.

É evidente, portanto, que as maiores vantagens, na verdade, ficam para as plataformas mediadoras dessa nova forma de contratação e utilização de serviços médicos, mascarada pela aparente economia de tempo, espaço e custos com deslocamentos e outros aspectos de negócios tradicionais.

Em consonância com esse entendimento, denota-se que a crítica à uberização no setor médico não se limita ao cooperativista profissional, mediados pelas plataformas, pois alcança a mais ampla abrangência do processo, tendo em vista a meta de aumentar a produtividade, abater o preço da mão de obra, porém elevando a taxa de exploração dos trabalhadores, tudo isso disfarçado de modernização na relação do empreendedorismo (SOUZA; ABAGARO, 2021). Dessa forma, o trabalhador da saúde possui o rótulo de trabalhador autônomo porém é subordinado a dinâmica imposta pelas plataformas. Tal precarização já era discutida no âmbito dos planos e seguros de saúde, porém com denominações de cooperados e credenciados, o que com o avanço da tecnologia essas relações ficam mais complexas.

Outrossim, salienta-se que desde a reforma Trabalhista o mundo jurídico vem tendo preocupação, em especial a justiça do trabalho, onde ressalta a excessiva flexibilização desta relação trabalhista, como em todo já explicado ao longo deste artigo. Neste entendimento, no Brasil vem ocorrendo debate em fórum acerca do modelo implantado na Dinamarca chamado “feliXissegurança” que trouxe mudanças expressivas pois traz ao mesmo tempo, flexibilidade e segurança para trabalhadores e empregadores, em outro modelo de solução possível seria a criação de um salário mínimo social, medida já estudada por países como Finlândia e Holanda que vem sendo usada como alternativa a ser adotada para a proteção do trabalho (EUROPEANWAY, 2021)

É importante salientar que não basta que os tribunais observem os aspectos formais da relação de emprego, todavia, é necessário analisar a situação como um todo, buscando alicerce nos princípios do direito do trabalho, assim como no estudo do conceito de Trabalho Decente sob a ótica da OIT, levando em consideração a importância deste instituto para a garantia de vida digna a todos os trabalhadores, assegurando assim oportunidade de emprego produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade. Sendo assim, este conceito é multidimensional, conforme Costa (2010, online) “o conceito de trabalho decente

acrescenta, à dimensão econômica representada pelo conceito de um emprego de qualidade, novas dimensões de caráter normativo, de segurança e de participação e representação”. É necessário, portanto, analisar essas implicações no direito do trabalho para os casos atuais, assim como para regulamentação de tais fatos jurídicos para casos futuros, almejando sempre a proteção do trabalhador.

Conforme Mata (2021, online) “a uberização no Brasil não deve ser tida como mais uma relação de trabalho entre partes sem qualquer relação patronal, tentado adequá-la a clássica legislação celetista”. Dessa forma, o direito do trabalho deve acompanhar as evoluções tecnológicas e não apenas ser subjugado por tais inovações de relações que estão em constante ascensão no Brasil.

Contudo, a uberização no trabalho médico traz como efeitos, além da desvalorização dessa importante profissão, a preocupação com a perda de valor também dos atendimentos em saúde, conforme se analisará no tópico posterior.

5 IMPACTOS DA UBERIZAÇÃO/PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO MÉDICO NO DIREITO À SAÚDE

No cenário de uberização do trabalho médico, é crucial considerar as perspectivas e experiências dos profissionais de saúde que estão inseridos nesse contexto. Através de pesquisas e estudos, é possível obter insights valiosos sobre suas opiniões, desafios e estratégias de adaptação.

Conforme analisado anteriormente, a uberização é uma das principais formas de precarização do trabalho, ainda que represente uma aparente evolução em termos de inserção de tecnologias nas operações e relações de trabalho. Isso porque, ainda que haja uma facilitação dos meios de trabalho, este fenômeno vem acompanhado de características capitalistas que mais demonstram uma forma de enriquecer determinadas categorias sociais em prol da exploração de outras.

Contudo, a medicina também foi influenciada por este fenômeno, principalmente no período em que o mundo todo enfrentou a pandemia causada pelo novo coronavírus, no qual, a telemedicina ganhou destaque e aparentemente, busca encontrar subsídios para que se mantenha como modelo exclusivo de trabalho médico, ignorando completamente os preceitos fundamentais não só desta importante categoria profissional, como para o próprio direito à saúde.

O direito à saúde no Brasil é consolidado um direito fundamental de segunda geração, intrínseco aos Direitos Humanos, ou seja, inerente da condição humana do ser. Está previsto

na Constituição Federal em seu art. 6º, no rol de direitos sociais, os quais demandam do Estado atuação no sentido de assegurar sua concretização por meio de políticas públicas que vislumbrem o acesso, manutenção e fiscalização dos órgãos e institutos de saúde, por força do art. 196 do mesmo diploma normativo (MORAES, 2023).

Considerando a dimensão fundamental e essencial do direito à saúde, compreende-se que os serviços, profissionais, estabelecimentos e condições, de forma geral, que oferecem atendimento e acesso à saúde devem ser revestidos de qualidade e facilitação do acesso, seja por vias públicas ou por vias privadas. Contudo, diante do cenário da uberização pela qual o trabalho médico e os serviços em saúde estão passando, ocasionando a precarização desta categoria profissional, é evidente que a sociedade sofrerá com os efeitos deste fenômeno.

Os profissionais de saúde têm expressado preocupações significativas sobre os impactos da uberização em seu trabalho. De acordo com Silva e Rolim (2020), muitos profissionais enfrentam desafios relacionados à perda de autonomia e à erosão dos padrões profissionais. Essas questões podem afetar negativamente a qualidade da assistência prestada e a satisfação dos pacientes.

A qualidade do atendimento aos pacientes também pode ser afetada pelas mudanças decorrentes da uberização. Segundo Cunha *et al.* (2020), a fragmentação do cuidado é uma preocupação central. Com a falta de continuidade nos acompanhamentos médicos, os pacientes podem enfrentar dificuldades na coordenação dos cuidados e no acesso a informações consistentes e abrangentes sobre sua saúde.

Um dos primeiros impactos a serem mencionados é a perda ou a fragilização da confiança no profissional quando da utilização da intermediação por plataformas digitais. Exemplificando, quando um paciente precisa de serviços de saúde e opta pela utilização das plataformas, tal como ocorre no sistema Uber, a escolha se dará com base no histórico de avaliações, quantidade de “atendimentos” e qualquer outra característica que possa demonstrar que tal profissional é consolidado pela plataforma. Assim, a confiança não está no profissional, mas sim na plataforma, a qual passa a ser responsável pela legitimação e não pela construção de um relacionamento entre o paciente e o médico (GARCIA; MACIEL, 2020).

Diante desses desafios, os profissionais de saúde têm buscado estratégias de adaptação. Conforme apontado por Giraldo-Rodríguez e Vergara-Duarte (2020), alguns profissionais têm aderido às plataformas de saúde como forma de ampliar sua clientela e flexibilizar sua agenda de trabalho. No entanto, é importante destacar que essas estratégias

individuais nem sempre são suficientes para enfrentar os desafios estruturais que surgem com a uberização.

Essas perspectivas dos profissionais de saúde, baseadas em pesquisas e estudos, revelam a importância de compreender as preocupações e desafios enfrentados por eles no contexto da uberização do trabalho médico. A análise dessas perspectivas contribui para a identificação de estratégias mais abrangentes que possam melhorar as condições de trabalho e garantir a qualidade do atendimento aos pacientes.

Outra preocupação levantada pelos profissionais de saúde é a falta de controle sobre a qualidade dos serviços prestados no modelo uberizado com o crescimento da oferta destes serviços que culmina com a desvalorização visto que decorre da atuação de profissionais não qualificados e que podem estar colocando em risco a segurança dos pacientes e aquela praticidade pode se tornar fragilidade no serviço. Essa falta de controle sobre a qualidade e a padronização dos serviços é considerada um desafio crítico que afeta a reputação e a credibilidade da profissão médica.

Neste sentido, outro grande risco ao direito à saúde proveniente da uberização dos serviços médicos é o fato de que, empresas que não possuem experiência no setor da saúde passam a ingressar nesse ramo, apenas com o viés lucrativo do negócio, como no caso do Grupo UOL, que lançou em 2020 o serviço UOL Med, aproveitando-se do uso da tecnologia para reduzir os custos da mão de obra e, seguindo os moldes da uberização, estabelecer uma relação de trabalho disfarçada de empreendedorismo. Dessa forma, a falta de experiência no campo da saúde ou grandes investimentos prévios nesse setor não se torna um obstáculo para empresas de outros segmentos, desde que possuam a infraestrutura tecnológica necessária, como fez o Grupo UOL, que tradicionalmente atua na produção de conteúdo online e venda de outros produtos (SOUZA; ABARAGO, 2021).

Ademais, a uberização do trabalho médico tem impactado diretamente a saúde mental dos profissionais. De acordo com Santos e Almeida (2021), a alta demanda de trabalho, a pressão por produtividade e a falta de suporte emocional têm contribuído para o surgimento de sintomas de estresse, esgotamento e burnout entre os profissionais de saúde. Essa sobrecarga emocional compromete não apenas o bem-estar individual dos profissionais, mas também a qualidade do cuidado prestado aos pacientes.

Tal como já ocorre nas demais categorias profissionais, a flexibilidade de horários proporcionada pela uberização pode levar a jornadas de trabalho exaustivas e desregulamentadas. Os profissionais podem sentir-se pressionados a trabalhar por longas horas para garantir uma renda adequada, prejudicando sua saúde física e mental. A fadiga e o

estresse crônicos podem comprometer a capacidade dos profissionais em fornecer cuidados de saúde adequados, levando a erros médicos e a uma redução da qualidade do atendimento, prejudicando não só a saúde de terceiros, mas a própria imagem profissional (SOUSA *et al.*, 2023).

Em relação às estratégias de adaptação, os profissionais de saúde têm buscado aprimorar suas habilidades em tecnologia e inovação para se manterem relevantes no contexto da uberização. Conforme apontado por Oliveira *et al.* (2020), a atualização constante, o domínio das ferramentas digitais e a capacidade de se adaptar às novas demandas são competências valorizadas nesse cenário. A busca por qualificação tecnológica se mostra como uma estratégia essencial para se destacar e garantir uma posição competitiva no mercado de trabalho.

Outro aspecto importante a ser considerado é o impacto da uberização na formação e na educação médica. Conforme destacado por Figueiredo e Gomes (2020), a inserção da uberização no mercado de trabalho tem levantado questionamentos sobre as competências e habilidades que devem ser desenvolvidas durante a formação dos profissionais de saúde. A necessidade de adaptar os currículos acadêmicos para preparar os futuros profissionais para as demandas do mercado uberizado se torna uma prioridade para garantir a qualidade do cuidado prestado.

É necessário analisar que a uberização também trouxe aspectos positivos quanto ao acesso da população, como no estudo conduzido por Miah *et al.* (2020) que abordou a uberização na área da saúde mental. Os autores exploraram como as plataformas digitais estão conectando pacientes a terapeutas e psicólogos, oferecendo serviços de aconselhamento e suporte online. Eles destacaram que essa forma de atendimento pode ser especialmente benéfica para pessoas que enfrentam barreiras geográficas, financeiras ou sociais para acessar os serviços tradicionais de saúde mental.

Além disso, é essencial considerar as perspectivas dos pacientes nesse contexto. De acordo com Silva *et al.* (2021), alguns pacientes podem ver a uberização como uma forma de acesso mais fácil e conveniente aos serviços de saúde. No entanto, há preocupações sobre a falta de continuidade no cuidado, a falta de informações claras sobre os profissionais e a possibilidade de receber atendimentos de qualidade variável. As perspectivas dos pacientes devem ser levadas em conta ao analisar os impactos da uberização na prática médica.

Diante dessas perspectivas, é crucial promover o diálogo entre os profissionais de saúde, as instituições de saúde e os órgãos reguladores, para assim garantir a qualidade do

atendimento aos pacientes e promover um equilíbrio entre inovação tecnológica e valores éticos.

Portanto, percebe-se que a uberização nos serviços de saúde aponta para a própria precarização dos serviços prestados, além da precarização que já ocorre com a profissão em si. É evidente que a desvalorização profissional acarreta a perda da qualidade do produto ou serviço, que no caso do trabalho médico, é fornecer serviços e ações em saúde à população. Seja na esfera privada ou pública, a precarização afeta negativamente o direito à saúde na sociedade, em troca de uma falsa expectativa de evolução tecnológica em todos os cenários, mas que comprometem a própria saúde populacional.

6 CONCLUSÃO

O presente artigo teve como principal objetivo analisar os impactos da precarização do trabalho médico no direito à saúde, em termos de acesso e atendimento. Ao revisar e analisar os elementos relacionados à uberização do trabalho médico, identificou-se uma série de consequências e desafios para o acesso equitativo e a qualidade dos cuidados médicos.

Os resultados demonstram que a uberização do trabalho médico pode resultar na fragmentação dos serviços de saúde, na falta de vínculo empregatício e na desregulamentação das jornadas de trabalho, o que compromete a continuidade e a qualidade do atendimento, ocasionando riscos para a saúde tanto do paciente, assim como para o profissional médico, que sofre com a precarização de direitos trabalhistas. Além disso, a transferência da confiança dos usuários para as plataformas digitais e a sobreposição de instâncias de regulação e legitimação do serviço médico levantam preocupações em relação à segurança, ética e proteção de dados.

Diante disso, conclui-se que a uberização que tende a envolver as novas formas de contratação de serviços médicos, apresenta desafios significativos para o direito à saúde. É fundamental encontrar um equilíbrio entre a inovação tecnológica e a proteção dos direitos dos profissionais e pacientes, garantindo condições de trabalho dignas, supervisão adequada e acesso seguro aos cuidados de saúde. Além disso, é necessário fortalecer a regulação e fiscalização das plataformas de telemedicina, assegurando seu cumprimento de requisitos éticos, legais e de segurança.

Ademais, a regulamentação governamental é uma alternativa necessária para garantir melhores condições de trabalho aos profissionais da saúde e uma assistência de qualidade aos pacientes. Ao estabelecer critérios mínimos para o funcionamento das plataformas de saúde, proteger os direitos trabalhistas, assegurar a qualificação dos profissionais e promover a

equidade no acesso aos serviços, é possível criar um ambiente mais justo e seguro para todos os envolvidos no setor.

Dessa forma, sugere-se a realização de novos estudos que aprofundem a compreensão dos efeitos da uberização/precarização do trabalho médico em diferentes contextos, explorando as implicações para profissionais de saúde, pacientes e o sistema de saúde como um todo. Para isso, é importante investigar as estratégias regulatórias e políticas públicas que possam promover um ambiente de trabalho saudável e garantir o direito à saúde no contexto da telemedicina, que em função do próprio desenvolvimento social e tecnológico, sabe-se que não vai deixar de existir, mas sim progredir.

Portanto, enfrentar os desafios impostos pela uberização/precarização do trabalho médico requer um esforço conjunto de profissionais de saúde, legisladores, reguladores e sociedade como um todo. É essencial buscar soluções que protejam os direitos dos trabalhadores da saúde, garantindo simultaneamente o acesso à serviços de saúde de qualidade e com segurança.

REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek. **Uberização: a era do trabalhador just-in-time?**1. Estudos Avançados, [S.L.], v. 34, n. 98, p. 111-126, abr, 2020. DOI: 10.1590/s0103-4014.2020.3498.008. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/ea/a/VHXmNyKzQLzMyHbgcGMNNwv/?format=pdf&lang=pt>
Acesso em: 08 mai. 2023.

ANTUNES, Ricardo. **Trabalho intermitente e uberização do trabalho no limiar da indústria 4.0.** In: ANTUNES, R (Org). Uberização, trabalho digital e indústria 4.0. São Paulo: Boitempo Editorial, 2020.

ANTUNES, Ricardo. Uberização, trabalho digital e indústria 4.0: que futuro? **Revista do Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 31, n. 89, p. 15-28, 2017.

ANTUNES, Ricardo; FILGUEIRAS, Vitor. **Plataformas digitais, Uberização do trabalho e regulação no Capitalismo contemporâneo.** Revista Contracampo, Niterói, v. 39, n. 1, 2020. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/38901>. Acesso em: 23 maio 2023.

CASULO, Ana Celeste; ALVES, Giovanni. **Precarização do trabalho e saúde mental: o Brasil da Era Neoliberal.** Bauru: Canal 6, 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº 1.643 de 7 de agosto de 2002.** Define e disciplina a prestação de serviços através da Telemedicina. Disponível em: <https://abmes.org.br/arquivos/legislacoes/Resolucao-CFM-1643-2002-08-07.pdf>. Acesso em:

20 mai. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº 2.227 de 6 de fevereiro de 2019.** (Revogada). Define e disciplina a telemedicina como forma de prestação de serviços médicos mediados por tecnologias. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/resolucao222718.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2023.

COSTA, Débora Raquel. *et al.* **Trabalho, saúde e subjetividade: os motoristas de aplicativos de transporte individual de passageiros em Belo Horizonte, Brasil.** Cadernos de Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 36, n. 9, e00121619, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/7GHssngNVjy8GtGtxQF2ZzL/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 12 jun. 2023.

COSTA, José Augusto Fontoura; SOLA, Fernanda; GARCIA, Marco Aurélio Fernandes. **Telemedicina e uberização da saúde: médicos operários ou consumidores?** Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, Brasília, v. 9, n. 3, p. 72-88, jul./set. 2020. DOI: 10.17566/ciads.v9i3.699. Disponível em: <https://www.cadernos.prodisa.fiocruz.br/index.php/cadernos/article/view/699>. Acesso em: 18 mai. 2023.

COSTA, Mônica Oliveira da. **Trabalho decente segundo estudos da Organização Internacional do Trabalho.** JUS, [s. l.], 2 out. 2010. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/17550/trabalho-decente-segundo-estudos-da-organizacao-internacional-do-trabalho>. Acesso em: 8 jun. 2023.

CUNHA, Karen. *et al.* **Uberização e saúde: reflexões sobre as transformações do trabalho em saúde.** Trabalho, Educação e Saúde, v. 18, n. 2, p. e0026605, 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DIAS, Raquel Braga Moraes. Terceirização e pejetização no Brasil: aspectos conceituais e jurídicos. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, v. 71, p. 251-278, 2017.

FIA BUSINESS SCHOOL. **INDÚSTRIA 4.0: o que é, consequências, impactos positivos e negativos.** Guia completo, 2021. Disponível em: <https://fia.com.br/blog/industria-4-0/>. Acesso em: 05 Jun. 2023.

FIGUEIREDO, Luciana Mourão; GOMES, Renata. A uberização e a formação em saúde: desafios para a educação médica. **Revista Brasileira de Educação Médica**, v. 44, n. 4, p. e097, 2020.

FRANCO, David Silva.; FERRAZ, Deise Luiza da Silva. Uberização do trabalho e acumulação capitalista. **Cadernos Ebape. BR**, v. 17, p. 844-856, 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cebape/a/9NJd8xMhZD3qJVwqsG4WV3c/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 22 maio 2023.

FREIRE JÚNIOR, Auer Baptista; BATISTA, Lorraine Andrade. Entregadores de comida e aplicativos digitais: quando caracteriza vínculo empregatício? **Revista Vox**, n. 13, p. 122-141, 2021. Disponível em:

<https://www.fadileste.edu.br/revistavox/index.php/revistavox/article/view/27>. Acesso em: 22 mai. 2023.

GARCIA, Diego. **Informalidade supera 50% em 11 estados do país, diz IBGE**. Folha de S. Paulo [online], São Paulo, 14 fev. 2020. Economia. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/02/informalidade-atinge-recorde-em-19-estados-e-no-df-diz-ibge.shtml#:~:text=Taxa%20tem%20maior%20n%C3%ADvel%20desde%202016%20e%20>. Acesso em: 22 maio 2023.

GARCIA, Marcos Leite; MACIEL, Nicole Felisberto. Inteligência artificial no acesso a saúde: Reflexões sobre a utilização da telemedicina em tempos de pandemia. **Revista Eletrônica Direito e Política**, v. 15, n. 2, p. 623-643, 2020. DOI: 10.14210/rdp.v15n2.p623-643. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/16866>. Acesso em: 22 maio 2023.

GIRALDO-RODRÍGUEZ, Laura Milena; VERGARA DUARTE, Maria. O impacto da uberização no trabalho médico: reflexões sobre a formação médica e o cuidado em saúde. **Revista Brasileira de Educação Médica**, v. 44, n. 4, p. e079, 2020.

GOMES, Rogério Miranda. **Humanização e desumanização no trabalho em saúde**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2017.

GONÇALVES, Rafael; SANTOS, Lívia. Pejotização e precarização do trabalho: uma análise da realidade brasileira. **Cadernos de Prospecção**, v. 13, n. 2, 2020.

GUIDOLIN, Alessandra. Precarização do trabalho: conceitos e desafios para a sociologia do trabalho. **Revista do Departamento de Sociologia da USP**, São Paulo, v. 29, p. 13-31, 2017.

KAHN, Fazal. **The ‘uberization’ of healthcare: the forthcoming legal storm over mobile health technology’s impact on the medical profession**. *Health Matrix*, v. 26, n. 1, p. 123-172, 2016.

KREIN, José Dari. *et al.* **Flexibilização das relações de trabalho: insegurança para os trabalhadores**. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, n. 52, 2018. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/141969/2018_krein_jose_dari_flexibilizacao_relacoes.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 21 maio 2023.

LIMA, Maria. **A uberização da economia e a precarização do trabalho**. *Observatório Social*, São Paulo, n. 12, p. 11-15, 2019.

MACHADO, Fabiane Santos Konowaluk.; GIONGO, Carmem Regina.; MENDES, Jussara Maria Rosa. **Terceirização e Precarização do Trabalho: uma questão de sofrimento social**. *Revista Psicologia Política*, v. 16, n. 36, p. 227-240, 2016. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1519-549X2016000200007&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 20 mai. 2023.

MARQUES, Juliana Alves. **Trabalho e direito na economia de plataforma: implicações para a proteção social no Brasil.** Revista Brasileira de Direito do Trabalho, v. 3, n. 1, p. 39-62. 2018.

MARQUES, Júlia. **O que significa Uber? Confira perguntas e respostas sobre o aplicativo.** Techtudo. Transporte. 2019. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2019/06/o-que-significa-uber-confira-perguntas-e-respostas-sobre-o-aplicativo.ghtml>. Acesso em: 13 mai. 2023.

MATA, Leandro Ferreira da. **A Uberização do trabalho no Brasil: desafios e perspectivas.** JUS.com.br, 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/91548/a-uberizacao-do-trabalho-no-brasil-desafios-e-perspectivas>. Acesso em: 26 fev. 2023.

MEDEIROS, Carlos Fernando. **Regulamentação das plataformas digitais de saúde: reflexões e desafios.** Cadernos de Direito, Aracaju, v. 27, n. 2, p. 39-56, 2019.

MIAH, Mohammad Abdul Matin. *et al.* Uberização da saúde mental: um exame do uso de plataformas digitais para conexões de terapeutas e pacientes. Journal of Medical Internet Research, v. 22, n. 7, p. e17578, 2020.

MODELO DINAMARQUÊS INSPIRA DEBATE SOBRE O FUTURO DO TRABALHO. Europeanway, São Paulo, 08 mar. 2021. Seção de notícias. Disponível em: <https://europeanway.com.br/modelo-dinamarques-inspira-debate-sobre-o-futuro-do-trabalho/>. Acesso em: 08 de jun. de 2023.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional.** Barueri: Atlas, 2023.

OLIVEIRA, Fernanda Pereira, *et al.* **A uberização do trabalho em saúde e a precarização da enfermagem.** Revista Brasileira de Enfermagem, v. 73, n. 5, p. e20190063, 2020.

OLIVEIRA, Krislaine Kethlen da Silva. **A precarização do trabalho e o processo de degradação do trabalhador brasileiro.** 2022. 54 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharel em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, Santa Rita, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/24105/1/KKSO27062022.pdf>. Acesso em: 21 maio 2023.

PREVITALI, Fabiane Santana.; FAGIANI, Cilson César. **Trabalho docente na educação básica no Brasil sob indústria 4.0.** Revista Katálysis, Florianópolis, v. 25, n. 1, p. 156-165, jan./abr. 2022. DOI: <https://doi.org/10.1590/1982-0259.2022.e82504>. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1982-0259.2022.e82504>>. Acesso em: 14 mai. 2023.

RAMOS, Débora. **Uberização do trabalho: o que é e quais suas consequências.** Coonecta. 2022. Disponível em: <https://coonecta.me/uberizacao-do-trabalho-o-que-e-quais-suas-consequencias/>. Acesso em: 14 mai. 2023.

RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho.** Rio de Janeiro: Método, 2020.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2022.

SALES, Raquel. **O que é indústria 4.0 e por que você precisa conhecer esse conceito [2021]**. Blog Acoplast Brasil. 2023. Disponível em: <https://blog.acoplastbrasil.com.br/industria-4-0/>. Acesso em: 14 mai. 2023.

SANTOS, Isabela Almeida.; ALMEIDA, Luciana Rodrigues. **Impactos da uberização na saúde mental dos profissionais de saúde**. Revista de Saúde Coletiva, v. 31, n. 3, p. 1050-1063, 2021.

SANTOS, Isabela Oliveira; PEREIRA, Ana Carolina. **Uberização do trabalho médico: desafios para a autonomia profissional**. Trabalho, Educação e Saúde, v. 18, n. 3, 2020.

SILVA, Luciano Martins. Pejotização: um estudo sobre a terceirização de trabalhadores no Brasil. Revista Direito GV, v. 11, n. 2, 2015.

SILVA, Mariana Martins. *et al.* **Perspectivas dos pacientes sobre a uberização dos serviços de saúde: uma revisão integrativa**. Revista Brasileira de Enfermagem, v. 74, n. 6, p. e20200115, 2021.

SILVA, Vanessa Lopes; ROLIM, Luiz Belino. **Reflexões éticas sobre a uberização do trabalho médico**. Revista de Bioética, v. 28, n. 1, p. 111-118, 2020.

SILVEIRA, Daniel.; ALVARENGA, Darlan. **Trabalho informal avança para 41,3% da população ocupada e atinge nível recorde, diz IBGE. G1, 2019**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/08/30/trabalho-informal-avanca-para-413percent-da-populacao-ocupada-e-atinge-nivel-recorde-diz-ibge.ghtml>. Acesso em: 23 mai. 2023.

SOUSA, Bruna Ravena Bezerra. *et al.* **Precarização do trabalho em saúde no contexto social: um ensaio teórico**. E-Acadêmica, v. 4, n. 1, p. e1041414, 2023. DOI: <http://dx.doi.org/10.52076/eacad-v4i1.414>. Disponível em: <https://www.eacademica.org/eacademica/article/view/414>. Acesso em: 20 mai. 2023.

SOUZA, Diego de Oliveira. **Cuidado em saúde e alienação: relação mediada pela tecnologia**. Interface - Comunicação, Saúde, Educação. 2021, v. 25. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/icse/a/9cBzQ96V6KT8mRpX5VnKt4p/?lang=pt>. Acesso em: 21 mai. 2023.

SOUZA, Diego de Oliveira.; ABAGARO, Camila Pereira. **A uberização do trabalho em saúde: expansão no contexto da pandemia de Covid-19**. Trabalho, Educação e Saúde, v. 19, 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/tes/a/NcxwznW9rLKxNbn3CTdFr9F/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 20 maio 2023.

STANDING, Guy. **The Precariat: The New Dangerous Class**. London: Bloomsbury, 2017.

UCHÔA, Flávia Manuella de Oliveira. **Saúde do trabalhador e o aprofundamento da uberização do trabalho em tempos de pandemia**. Revista Brasileira de Saúde Ocupacional, v. 45, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbso/a/CpWfR8RYCdd9skYTLxJjd5p/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 22 mai. 2023.

ASPECTOS AMBIENTAIS DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA INDIVIDUAL NO ESTADO DO PARÁ: A LEI ESTADUAL DE TERRAS (LEI Nº 8.878/2019) E O DIREITO AO MEIO AMBIENTE

ENVIRONMENTAL ASPECTS OF INDIVIDUAL LAND REGULARIZATION IN THE STATE OF PARÁ: THE STATE LAND LAW (LAW Nº 8.878/2019) AND THE RIGHT TO THE ENVIRONMENT

Recebido em	24/05/2023
Aprovado em	12/06/2023

Letícia de Fátima Reis de Vasconcelos¹
Luís Antônio Monteiro de Brito²

RESUMO

O presente artigo examina os aspectos ambientais relacionados à regularização fundiária no âmbito do Estado do Pará a partir da discussão acerca da compatibilização entre o direito à propriedade e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ambos amparados constitucionalmente. Partindo da evolução conceitual do processo de regularização fundiária, o objetivo deste trabalho é analisar a Lei de Terras do Estado do Pará (Lei n. 8.878/2019) e a importância ambiental das alterações trazidas por este diploma normativo, bem como suas consequências no que tange a utilização sustentável da terra, uma vez que a Lei n. 8.878/2019 prevê requisitos e instrumentos de cunho ambiental essenciais para a concretização da regularização fundiária, impondo aos ocupantes a preservação do meio ambiente. Na pesquisa, utiliza-se o método hipotético-dedutivo, a partir da análise legislativa, documental e bibliográfica do tema.

Palavras-chave: Lei de Terras do Pará; direito ao meio ambiente; regularização fundiária.

ABSTRACT

This article examines the environmental aspects related to land regularization within the State of Pará, based on the discussion about the compatibility between the right to property and the right to an ecologically balanced environment, both constitutionally protected. Starting from the conceptual evolution of the land regularization process, the objective of this work is to analyze the Land Law of the State of Pará (Law n. 8.878/2019) and the environmental importance of the changes brought about by this normative diploma, as well as its consequences in terms of concerns the sustainable use of land, since Law n. 8.878/2019 provides for essential requirements and instruments of an environmental nature for the

¹ Graduanda em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará. E-mail: leticia19060505@aluno.cesupa.br.

² Professor da Graduação em Direito e Coordenador da Especialização em Direito Agroambiental do Centro Universitário do Pará (CESUPA). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). E-mail: luis.brito@prof.cesupa.br

implementation of land regularization, imposing the preservation of the environment on occupants. In the research, the hypothetical-deductive method is used, based on the legislative, documentary and bibliographical analysis of the theme.

Keywords: Land law of the Pará; right to the environment; land regularization.

1 INTRODUÇÃO

O território paraense é caracterizado por um desorganizado processo histórico de ocupação e de regularização das terras públicas em favor de particulares, o que acarreta incertezas sobre a dominialidade dos imóveis e se estes foram regularmente destacados do patrimônio fundiário público e incorporados ao patrimônio privado (AZEVEDO, 2016). Nesse contexto, o histórico acesso irregular às terras públicas ensejou uma série de violações, destacando-se neste artigo as ambientais.

O povoamento e o aumento do ritmo de desmatamento da floresta paraense foram resultados das políticas de ocupação e desenvolvimento conduzidas pelo Estado, considerando que, na década de 1970, a ocupação desordenada e o desmatamento na Amazônia eram justificados por atividades como pecuária, agricultura, mineração, grandes projetos de infraestrutura, e pelo objetivo militar de ocupar o vazio demográfico (HOMMA, 2003).

Concomitante a isto, surgiram movimentos sociais e organizações que alertavam para os impactos da exploração desenfreada dos recursos naturais na Amazônia, especialmente com o aumento do desmatamento e das queimadas na região. Assim, o desmatamento, a exploração predatória de recursos naturais e os impactos socioambientais na região ganharam destaque na mídia internacional, dada a sua importância na estabilidade climática global, e o modelo desenvolvimentista adotado pelo governo tornou-se obsoleto. Todavia, suas consequências permanecem, e continuam a afetar o meio ambiente e a conservação da biodiversidade.

Nesse sentido, dadas as consequências do desmatamento, tais como: impacto no clima global, perda da biodiversidade e do ciclo das águas e o agravamento de problemas sociais (MOURA *et al.*, 2017), o desmatamento tornou-se uma prática a ser monitorada, fiscalizada e combatida. O mês de agosto de 2019 trouxe preocupantes dados acerca das queimadas e devastação na Amazônia. O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, comprovou que das dez cidades que mais apresentaram focos de queimadas, quatro estão no Pará: Altamira, São Félix do Xingu, Novo Progresso e Itaituba (INFOQUEIMA, 2019).

Nesse contexto, a diminuição de déficits sociais e ambientais, bem como o impulsionamento ao desenvolvimento regional, está relacionada à implantação de políticas públicas adequadas às necessidades locais, sendo a regularização fundiária um importante instrumento de desenvolvimento e proteção ambiental, especialmente no Pará (AZEVEDO, 2016).

A pesquisa baseou-se na análise documental e bibliográfica relacionada com o direito ambiental, direito agrário, meio ambiente, desenvolvimento sustentável e regularização fundiária. Foram analisadas produções acadêmicas relacionadas a questões ambientais, de desenvolvimento sustentável e regularização fundiária. Também foram utilizadas fontes de notícias, artigos científicos e publicações disponíveis na rede mundial de computadores (MARCONI; LAKATOS, 2022).

À vista disso, o presente trabalho objetiva analisar o aspecto ambiental da regularização fundiária de terras públicas no estado do Pará, especialmente no que tange à efetivação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a partir das inovações trazidas pela Lei n. 8.878/2019 quanto aos requisitos ambientais para a concretização da regularização fundiária, a exemplo da exigência do Cadastro Ambiental Rural (CAR) e da introdução dos serviços ambientais e ecossistêmicos como atividade agrária. Portanto, de que forma a regularização fundiária individual, regulada pela Lei Estadual de Terras (Lei nº 8.878/2019), atua na garantia do direito fundamental ao meio ambiente?

2 BREVE HISTÓRICO DO DESENVOLVIMENTO FUNDIÁRIO NACIONAL E PARAENSE

A priori, é importante destacar o modo como historicamente ocorreu a concentração fundiária existente no Brasil, iniciada no período colonial e intensificada no decorrer dos séculos. O sistema de capitanias hereditárias foi a primeira modalidade de distribuição de terras, no qual a coroa entregava aos integrantes da nobreza grandes extensões de terras em troca de favores e tributos, pois a exploração dessas terras gerava lucros à coroa (TRECCANI, 2009). Além disso, era permitido repartir e distribuir parcelas dessas capitanias – as sesmarias, para aqueles que possuíssem interesse e condições de explorá-las, ou seja, outros membros da elite.

Consoante isso, esse período é encerrado com a decretação da Lei de Terras de 1850 por D. Pedro II, lei essa que determinou que somente seria considerado proprietário da terra

quem legalizasse sua propriedade nos cartórios e pagasse os devidos valores a Coroa. Deste modo, a terra torna-se uma mercadoria a qual é atribuída um preço, como uma medida de reprodução da força de trabalho e de impedir o acesso das camadas subalternas aos meios de garantir sua subsistência autônoma.

Nesse sentido, essa evolução histórica marcou profundamente a questão agrária no Brasil, pois oficializou a propriedade privada da terra e seu acúmulo como uma reserva de valor a quem pode ter acesso a ela. A partir daí define-se “[...] a terra tornou-se uma mercadoria do modo de produção capitalista. Uma mercadoria que tem um preço, só acessível a uma determinada classe”. (RODRIGUES, 1990, p.18).

A concentração fundiária como resultado desse quadro de evolução histórica consolidou uma sociedade na qual temos poucos com muita terra e muitos com pouca terra, ou até mesmo muitos sem nenhum pedaço de terra, situação que produz permanentes conflitos, seja no campo ou na cidade (OLIVEIRA, 2003). Nesse sentido, de acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE referentes ao Censo Agropecuário de 2017, cerca de 1% dos estabelecimentos rurais detêm aproximadamente 45% das terras agrícolas no Brasil (IBGE, 2017).

A questão agrária brasileira e seus problemas relacionados à terra, como a desigualdade social e a concentração fundiária, exigem a capacidade de governantes e de segmentos sociais no sentido de construir uma estrutura fundiária mais justa e equitativa (PACHECO; PACHECO, 2010). A reforma da estrutura fundiária brasileira foi postergada e a herança da concentração da terra e da renda ainda permanece intocada, um exemplo disto, é o caos fundiário que assola a Amazônia atualmente, fruto de um conjunto de leis esparsas e contraditórias que pouco ajudou a organizar e controlar a ocupação dessa região do país (FERNANDES, 2014).

A própria legislação fundiária do período colonial, imperial e republicano (federal e estadual) facilitou esta situação de caos fundiário, pois era confusa e frequentemente violada (PINHEIRO; TRECCANI, 2017). Os efeitos desse processo complexo são refletidos em características como desmatamento, grilagem, concentração fundiária e violência gerada pelos conflitos no campo (FERNANDES, 2014).

A regularização fundiária na Amazônia está dividida em quatro períodos: o Regime de Sesmarias, que se inicia em 1500 até 1822; a Era das Posses, que tem início em 1820 a 1850; a publicação da primeira Lei de Terras em 1850 até 1889, e por fim; o período que tem como origem o regime republicano no Brasil, com ano inicial de 1889 até a atualidade (TRECCANI, 2009).

Nesse sentido, a Proclamação da República em 1889 encerrou o regime da Lei de Terras e, assim, novas competências foram atribuídas aos Estados para elaborar sua própria política de regularização fundiária (OUTEIRO *et al.*, 2018). Assim, com o repasse das terras a serem regularizadas pelos Estados, o Pará legitimou suas ferramentas legais e instituiu um dispositivo de regularização fundiária, denominado de Título de Posse (TRECCANI, 2009). Por vezes, em tal contexto, os interesses privados prevaleciam, o que implica no aumento de grandes propriedades em detrimento das terras públicas (REYDON, 2007).

Por conseguinte, um dos motivos históricos para o acirramento dos conflitos no Estado foi que, de 1971 em diante, o Governo Federal instituiu a prática de confiscar áreas de terras dos estados amazônicos e colocá-las sob a esfera federal. Por causa disso, e desde então, apenas 30% das terras do estado do Pará ficaram sob a jurisdição do Governo do Estado (LOUREIRO; PINTO, 2005). Todavia, mesmo com jurisdição sobre áreas reduzida, o Estados do Pará continuou a vender grandes lotes de suas áreas restantes, sem a menor precisão ou cuidado cartográfico, sem plano de ocupação, e com total desrespeito às condições ambientais (LOUREIRO; PINTO, 2005).

Portanto, estas circunstâncias geraram concentração de terras, exclusão social, desigualdade, a descrença no poder público e fomentaram os conflitos e a violência hoje existentes na região (TRECCANI, 2009). Segundo dados da Comissão Pastoral da Terra (CPT), na região norte o Pará é o estado com maior ocorrência de conflitos fundiários. Em 2022 o estado apresentou 175 conflitos por terra (CPT, 2022). Assim, os problemas socioambientais (desmatamento, perda de biodiversidade, contaminação das águas, insegurança hídrica e alimentar, etc.) estão intimamente relacionados ao modelo agrícola e de ocupação territorial ambientalmente predatório e a histórica ausência de políticas de ordenamento fundiário e territorial.

É nesse cenário que emerge a necessidade de implementação de políticas públicas de regularização fundiária que garantam a destinação correta e ordenada de terras públicas (MOURA, *et al.*, 2017), medida esta que auxilia na preservação da floresta nativa, na diminuição do desmatamento, ocasionados, sobretudo, pela exploração desordenada dos recursos naturais.

3 DIREITO AO MEIO AMBIENTE E A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE

A Constituição da República Federativa do Brasil prevê em seu artigo 23, VI, a competência comum dos entes federativos para proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas. Por conseguinte, o artigo 225 da CRFB/88 fixou os princípios gerais em relação ao Meio Ambiente e estabeleceu, no quarto parágrafo, limites à exploração dos ecossistemas, que será realizada de forma a preservar os recursos naturais.

Assim, ao expressar que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, inclusive as futuras gerações, e que sua utilização far-se-á em condições que assegurem sua preservação, a Carta Magna evidencia a importância do meio ambiente, uma vez que este é direcionado a coletividade, não possuindo caráter individual e restrito.

Uma ideia inicial é a de que a concepção "todos", que traz a característica do bem difuso, estaria exteriorizada com base no que estabelece o art. 5º da Constituição Federal. Assim, brasileiros e estrangeiros residentes no país poderiam absorver a titularidade desse direito material. Tal concepção reafirma ainda o princípio da soberania, preceito fundamental da República Federativa do Brasil. Daí entendemos que a Constituição, ao fixar fundamentos visando a constituir um Estado Democrático de Direito, pretendeu destinar às pessoas humanas abarcadas por sua soberania o exercício pleno e absoluto do direito ambiental brasileiro (FIORILLO, 2003, p. 48).

Portanto, o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado é caracterizado como um direito fundamental. Este bem jurídico, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, é um pressuposto para a concretização da qualidade de vida, a qual se afirma, por sua vez, como finalidade máxima das normas do capítulo do meio ambiente, que se propõe a reformular a ação do homem sobre o seu meio ambiente (DERANI, 1997).

Nesse sentido, o artigo 2º da Lei nº 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente) dispõe que o meio ambiente é “um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo”, conceituado no artigo 3º, inciso I, da lei supracitada como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga a vida em todas as formas” (BRASIL, 1981, *online*).

Dessa forma, o conceito legal e doutrinário de meio ambiente mostra-se amplo, o que permite considerar de forma praticamente ilimitada a possibilidade de defesa da flora, da fauna, das águas, do solo, do subsolo, do ar, ou seja, de todas as formas de vida e de todos os recursos naturais (MAZZILLI, 2016). Estão assim alcançadas todas as formas de vida, não só aquelas da biota (conjunto de todos os seres vivos de uma região) como da biodiversidade

(conjunto de todas as espécies de seres vivos existentes na biosfera, ou seja, todas as formas de vida em geral do planeta), e o meio que as abriga ou lhes permite a subsistência.

Assim, o conceito de meio ambiente supera a qualificação de que configura bem público, considerando que o dever de defendê-lo e preservá-lo se estende não somente ao Estado, mas também à coletividade. Portanto, o meio ambiente pode ser definido como a integração e a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que propiciem o desenvolvimento equilibrado de todas as formas. Nesse sentido, não haverá um ambiente sadio quando não se elevar, ao mais alto grau de excelência, a qualidade da integração e da interação desse conjunto (MIGLIARI, 2001).

Por conseguinte, a Constituição da República Federativa do Brasil garante o direito de propriedade. O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 estabelece em seu caput que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, e garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (BRASIL, 1988). No mesmo dispositivo, o inciso XXII reforça que é garantido o direito de propriedade.

Nesse sentido, o Código Civil prevê no art. 1.228 que o proprietário da coisa tem a faculdade de usar, gozar e dispor, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha (BRASIL, 2002).

Todavia, é importante destacar que o conceito de propriedade deve ser apreciado à luz dos princípios constitucionais e socioambientais, isto é, o direito de propriedade não é absoluto, na medida em que se submete ao interesse coletivo e, portanto, deve cumprir com sua função social. É nesse contexto que emerge o princípio da função socioambiental da propriedade como fundamento constitucional para sustentar que seja imposto ao proprietário ou possuidor que este exerça seu direito em consonância com as diretrizes de proteção do meio ambiente e de interesse social.

Desse modo, não se trata de uma anulação ao direito de propriedade exposto como direito fundamental no caput e no Inciso XXII do art. 5º da CRFB/88, mas sim de uma compatibilização entre o exercício deste e o direito ao meio ambiente, uma vez que se busca equilibrar interesses privados coletivos, de forma que a propriedade privada harmonize-se com as necessidades socioambientais.

Portanto, o exercício do direito de propriedade, nos termos do art. art. 1.228 do Código Civil deve sujeitar-se às expectativas sociais, bem como às regras de proteção ambiental, e deve ater-se à utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e à preservação do meio ambiente.

Por conseguinte, o Estado Socioambiental Democrático de Direito, caracterizado pelos deveres mútuos de proteção ambiental conferidos ao Estado, bem como os deveres fundamentais ambientais atribuídos aos atores privados, ao reconhecer o direito à moradia e ao meio ambiente equilibrado como direitos fundamentais, vem nos últimos anos, instrumentalizando o mundo jurídico através da regulamentação de normas que permitem o tratamento do problema das ocupações irregulares, buscando uma relação de interdependência e integração dos temas fundiário e ambiental.

À vista disso, e considerando a necessidade de implantação de instrumentos que contribuam no planejamento e gestão que evitem ou minimizem os impactos negativos oriundos dos assentamentos irregulares é que se destaca a importância da regularização fundiária, definida no artigo 46 da Lei Federal nº 11.977/2009 como:

o conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (BRASIL, 2009, *online*).

Salienta-se que a regularização fundiária está intrinsecamente ligada ao direito de propriedade, que, conforme já exposto, é um direito fundamental expressamente consagrado na Constituição. Todavia, embora haja estreita ligação entre regularização fundiária e a propriedade, sendo esta um dos fundamentos para caracterizar aquela como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais, não se pode considerá-las sinônimas.

A propriedade é o direito real que dá ao indivíduo (denominado então "proprietário") a posse de uma "coisa", em todas as suas relações. Trata-se do direito/faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, além do direito de reavê-la de quem injustamente a possua ou detenha. Sendo que a regularização fundiária é um dos instrumentos para se efetivar a propriedade, transferindo do domínio público para o domínio privado áreas públicas.

Nesse panorama é que devem ser concretizadas medidas, no âmbito legislativo e administrativo, que efetivem o direito de propriedade, através da regularização fundiária. Sendo assim, o processo de regularização fundiária consolidou-se como política rural, urbana e ambiental. Bezerra e Chaer (2012) descrevem que, "de forma gradual e lenta, a evolução conceitual do termo regularização fundiária, inicialmente como instrumento estritamente de cunho jurídico, é hoje considerada um processo abrangente e multidisciplinar, e se destaca como um importante ponto de inflexão no caminho da solução do problema" (BEZERRA; CHAER, 2012 p.28).

Ainda nesse sentido, Menechino, Procópio e Vianna (2008, p.98) afirmam que a regularização fundiária é responsável por “amenizar os efeitos destrutivos das ocupações, seja a degradação ambiental, a irregularidade administrativa, a ilegalidade da própria ocupação, e os problemas sociais”.

4 A IMPORTÂNCIA DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA NO ESTADO DO PARÁ

No que se refere à Amazônia e especialmente ao estado do Pará, é importante considerar, inicialmente, a vocação desta região para atividades agrárias. A economia no Estado do Pará tem como principais atividades o extrativismo, a agricultura, a pecuária e a indústria minerária.

A atividade agrária, nesse sentido, é o resultado da atuação humana sobre a natureza, em participação funcional, condicionante do processo produtivo, a exemplo das lavouras, pecuária, extrativismo vegetal e animal, agroindústria, transporte, comercialização de produtos desta cadeia produtiva, etc. Rocha (1999) define atividade agrária como inerente ao trabalho rural, e permite concluir que, além da atividade de cultivo e criação, essencialmente produtivas pela mão do homem, também a extrativista animal ou vegetal constitui atividade agrária. Além do beneficiamento e melhoria dos produtos e frutos decorrentes dessa atividade agrária propriamente dita, tanto pela indústria quanto pela agroindústria.

Nesse sentido, a regularização fundiária é um importante instrumento para o desenvolvimento das regiões eminentemente agrárias, uma vez que contribui para a melhoria dos índices sociais e econômicos, bem como os déficits ambientais relacionados aos desmatamentos.

Analisando-se a regularização fundiária sob a ótica de política pública, considerando que políticas públicas são decisões públicas orientadas a manter o equilíbrio social e modificar a realidade estrategicamente, que apontam para diversos fins, todos eles, de alguma forma, desejados pelos diversos grupos que participam do processo decisório (SARAIVA, 2006), faz-se imprescindível explorar o potencial social, cultural e econômico da região. Neste caso, por se tratar de uma região eminentemente agrária, a política pública de regularização fundiária seria mais adequada.

Por conseguinte, a regularização fundiária é fator determinante para o desenvolvimento sustentável no Estado do Pará. Sachs (2007) aponta que, para se obter um desenvolvimento integral, é necessário que o crescimento econômico esteja acompanhado da igualdade/crescimento socioambiental. Portanto, desenvolvimento sustentável, para Sachs, é a

conjunção entre sustentabilidade social com a sustentabilidade ambiental. Pelos conceitos básicos apresentados, torna-se evidente a necessidade de que, para que se desenvolva uma região, faz-se necessário o investimento no potencial local, atrelando as políticas públicas à realidade regional.

No caso do Estado do Pará, que possui economia baseada preponderantemente no setor agropecuário, e apresenta questões sociais e ambientais deficitárias, com altos índices de desmatamento, este déficit sócio-econômico-ambiental pode ser significativamente melhorado se houver direcionamento para uma política pública adequada às necessidades da região, ou seja, a regularização fundiária (AZEVEDO, 2016).

5 A INCORPORAÇÃO DE CRITÉRIOS AMBIENTAIS NA LEI ESTADUAL DE TERRAS (LEI N. 8.878/2019)

O processo de regularização fundiária, que inicialmente objetivava apenas a regularização jurídica da posse, converteu-se em um conjunto de medidas necessárias para minimizar os danos ambientais gerados pelos assentamentos informais, isto é, trata-se de matéria multidisciplinar formada por ações fundiárias, socioambientais e jurídicas que objetivam compatibilizar as ocupações rurais com a legislação ambiental.

Assim, considerando os ditames gerais expressos pela Constituição da República Federativa do Brasil e a aplicação da legislação ambiental à regularização fundiária, a Lei de Terras do Estado do Pará (Lei 8.878/2019), que dispõe sobre a regularização fundiária de ocupações rurais e não rurais em terras públicas do estado do Pará, preceitua em seu artigo 1º que:

Art. 1º Fica o Estado do Pará, por meio do Instituto de Terras do Pará (ITERPA), autorizado a alienar as terras públicas de que é proprietário, nos termos da Constituição Federal, da Constituição do Estado do Pará e desta Lei.

Parágrafo único. A destinação das terras públicas rurais e não rurais do Estado do Pará será compatibilizada com as Políticas Agrícola, Ambiental, Agrária, Extrativista Florestal, Extrativismo de Produtos Florestais não Madeireiros, de Desenvolvimento Urbano, Fundiário e Industrial (PARÁ, 2019, *online*, grifo nosso).

Por conseguinte, prevê em seu art. 3º:

Art. 3º O Estado do Pará promoverá medidas que permitam a utilização racional e econômica das terras públicas, rurais e não rurais, assegurando a todos os que nelas exerçam ou pretendam exercer ocupação produtiva, a oportunidade de acesso à propriedade e/ou regularização fundiária, a fim de

atender aos princípios da justiça social, da função social da propriedade, da ordem econômica e da proteção ao meio ambiente (PARÁ, 2019, *online*, grifo nosso).

Destarte, o referido diploma legal conceitua no inciso XVII, art. 5º a regularização fundiária rural como “política pública permanente, relacionada ao Estado, que através de intervenção pública, possui o objetivo de legalizar a permanência do produtor rural, pessoa física e jurídica, em áreas pertencentes ao Estado, com a observância de critérios técnicos sociais e jurídicos” (PARÁ, 2019, *online*).

Neste contexto, verifica-se que a Lei n. 8.878/2019 incorporou critérios ambientais para a regularização fundiária de imóveis rurais através de instrumentos legais que permitem ações interdisciplinares com o objetivo de regularizar assentamentos informais, permitindo, assim, a implantação da regularização fundiária sustentável nas modalidades descritas a seguir.

5.1 DAS MODALIDADES DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA INDIVIDUAL: ONEROSA E NÃO ONEROSA

A regularização fundiária na modalidade individual é assim denominada por possuir interessados individuais, isto é, pessoas físicas ou jurídicas, como requerentes. O Decreto Regulamentador nº. 1.190/2020 dispõe que o Instituto de Terras do Pará promoverá, nos termos do art. 9º da Lei Estadual nº 8.878/2019 (PARÁ, 2019) a alienação de terras públicas estaduais arrecadadas, nas modalidades onerosa e não onerosa, aos legítimos ocupantes, isto é, pessoas físicas e jurídicas que comprovem os requisitos elencados na lei.

A regularização fundiária onerosa é definida pelo inc. XIX do art. 5º da Lei Estadual de Terras como o “processo administrativo de transferência a título oneroso da área do patrimônio público em favor de um particular após o cumprimento dos requisitos previstos na legislação vigente”. Assim, a lei condiciona a referida modalidade de regularização fundiária ao cumprimento de uma série de requisitos, entre eles, a harmonia entre a exploração dos recursos naturais com a legislação ambiental vigente, nos seguintes termos:

Art. 10. As ocupações de terras públicas rurais poderão ser regularizadas por pessoa física ou jurídica mediante a compra direta, por dispensa de licitação, desde que comprovados os seguintes requisitos:

IV - mantenha exploração de acordo com a legislação ambiental vigente ou em processo de regularização ou adequação ambiental; (PARÁ, 2019, *online*, grifo nosso)

Além disso, para esta modalidade de regularização fundiária o referido diploma legal preceitua, no §6º do art. 10 que o título de propriedade terá em uma de suas cláusulas resolutivas, sem prejuízo da conclusão do processo de regularização fundiária, a determinação expressa de regularização ambiental do imóvel junto ao órgão ambiental competente.

Não obstante, nos casos em que houver passivo ambiental, isto é, o dever compensar os prejuízos e danos ambientais ocasionados pelas atividades realizadas na área, o órgão fundiário poderá exigir que este seja objeto de compromisso firmado com força de título executivo extrajudicial ou termo de Compromisso Ambiental, a ser firmado entre o órgão ambiental e o ocupante de terras públicas, condicionando a regularização fundiária à sua assinatura, nos termos do § 7º do art. 10 (PARÁ, 2019).

Ainda, em se tratando de regularização fundiária onerosa, o inc. I § 8º do art. 10 (PARÁ, 2019) determina que serão concedidos descontos de 20% (vinte por cento) sobre o valor final do Valor da Terra Nua (VTN), aos ocupantes que respeitarem a legislação ambiental, preservando originariamente a reserva legal nos índices legalmente previstos, bem como conservando a área de preservação permanente, com a devida apresentação pelo interessado da comprovação emitida pelo órgão ambiental.

Em relação à regularização fundiária não onerosa, definida como o processo administrativo de transferência a título gratuito da área do patrimônio público em favor de um particular após o cumprimento dos requisitos previstos na legislação vigente, a lei impõe como requisito essencial para sua concretização que o imóvel esteja inscrito no Cadastro Ambiental Rural (CAR), conforme prevê o inc. VI do Art. 12, o qual será discutido mais adiante. Tal exigência também se aplica à modalidade onerosa, conforme inc. VII do art. 10 (PARÁ, 2019).

Em relação às disposições comuns aos procedimentos de regularização fundiária, o art. 15, inc. II, alínea “c”, da Lei 8.878/2019 (PARÁ, 2019) determina que após a conclusão do procedimento de regularização fundiária, o ITERPA deverá emitir o respectivo título, que observará, dentre suas cláusulas resolutivas, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, com obrigatoriedade de regularização ambiental do imóvel junto ao órgão competente. Assim, o art. 20 da referida lei autoriza o ITERPA, a qualquer tempo, a vistoriar o imóvel para verificar o cumprimento das cláusulas resolutivas, independente de notificação, e deve adotar as providências necessárias quando detectado seu descumprimento.

5.2 PASSIVO AMBIENTAL

Para Ribeiro e Lisboa (2002, p.1) passivo ambiental pode ser definido como obrigações que “exigirão a entrega de ativos ou prestação de serviços em um momento futuro, em decorrência das transações passadas ou presentes e que envolveram a empresa e o meio ambiente”.

Nesse sentido, a essência do passivo ambiental está no controle e reversão dos impactos das atividades econômicas sobre o meio ambiente, ou seja, abarca todos os custos das atividades que sejam desenvolvidas nesse sentido e causam danos aos recursos hídricos, à atmosfera, ao solo e ao subsolo, perda da biodiversidade, danos à saúde e à qualidade de vida, impactos na atividade econômica e, também, impactos sociais e culturais.

No aspecto administrativo, o passivo ambiental implica na observância às normas ambientais e os procedimentos e estudos técnicos efetivados pelo ocupante da área, relacionando-se a registros, cadastros junto às instituições governamentais, cumprimento de legislações, conformidade das licenças ambientais, pendências de infrações, multas e penalidades, medidas de compensação, indenização ou minimização pendentes, dentre outros.

Nesse contexto, a Lei 8.878/2019 (PARÁ, 2019) preceitua em seu artigo 19 que caso haja a confirmação de passivo ambiental na área, o ITERPA poderá exigir a regularização ambiental antes da emissão do título de terra ou poderá emitir o título com cláusula resolutiva que obrigará a efetivação da regularização ambiental do imóvel junto ao órgão ambiental competente.

Assim, o reconhecimento do passivo ambiental implica na responsabilização dos agentes, que deverão enquadrar-se na legislação ambiental para a concretização do procedimento de regularização fundiária e a consequente expedição do título de propriedade. Dessa forma, a obrigação de corrigir o passivo ambiental como requisito para a regularização fundiária demonstra a imposição ao poluidor da obrigação de reparar o dano ambiental.

5.3 A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA E O CADASTRO AMBIENTAL RURAL (CAR)

Conforme demonstrado, a regularização fundiária detém íntima relação com a regularização ambiental, uma vez que são temáticas inter-relacionadas, isto é, políticas que incidem num mesmo espectro espacial, porém encaradas, na maioria das vezes, de forma dessincronizada (TUPIASSU, 2017).

Nesse sentido, a Lei nº 8.878/2019 (PARÁ, 2019) prevê a obrigatoriedade de apresentação do Cadastro Ambiental Rural (CAR) tanto na alienação onerosa (compra de terras) quanto na alienação não onerosa (imóveis rurais com área de até 100,00 hectares ocupados por agricultores familiares que se encontram fora de assentamentos e quilombos) como requisito para a concretização da regularização fundiária.

O Decreto n. 1.148/2008 prevê em seu art. 1º a obrigatoriedade de cadastro no CAR de todo imóvel rural localizado no Estado do Pará, mesmo aquele que não exerça qualquer atividade rural economicamente produtiva, ou seja, faz-se necessária a comprovação de inscrição no CAR, junto a atual Secretária Estadual de Meio Ambiente e Sustentabilidade - SEMAS para fins de regularização de imóveis rurais, permitindo a relação do ocupante ao objeto de ocupação, no caso a terra. Dessa maneira, tal diploma normativo determina a implantação do Cadastro Ambiental Rural (CAR-PA) como um dos instrumentos da Política Estadual de Florestas e do Meio Ambiente, em consonância com o artigo 29 da Lei Federal n. 12.651/2012 (Código Florestal).

Assim, toda e qualquer unidade produtiva autônoma que caracteriza um imóvel e que possua infraestrutura básica para a atividade agrária ou não agrária, consolidadas ou pretendidas, para fins de regularização fundiária, deverá ser inscrita no CAR. Portanto, todo e qualquer imóvel, sendo ele objeto de alienação onerosa ou não onerosa, deverá possuir o Cadastro Ambiental Rural (respectivamente apresentado nos incisos VII do art. 10 e VI do art. 12), estabelecendo assim, as normativas necessárias para estar de acordo com a atualização do Código Florestal (PARÁ, 2019).

5.4 RECONHECIMENTO DE SERVIÇOS AMBIENTAIS OU ECOSISTÊMICOS COMO ATIVIDADE AGRÁRIA

A priori, é importante destacar que serviços ambientais ou serviços ecossistêmicos são definidos como benefícios obtidos naturalmente dos ecossistemas, isto é, são serviços que o meio ambiente desempenha e que resultam em benefícios para os seres humanos. Assim, as interações entre os elementos de um ecossistema, denominadas de funções ecossistêmicas, geram serviços ecossistêmicos quando os processos naturais subjacentes a suas interações desencadeiam uma série de benefícios direta ou indiretamente apropriáveis pelo ser humano (MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE, 2023).

À vista disso, surge então a proposta do Pagamento por Serviços Ambientais, que ocorre quando os ocupantes ou proprietários desenvolvem em suas propriedades atividades

que contribuem para a manutenção dos ecossistemas naturais e recebem, para isso, recursos, inclusive monetários, o que torna a conservação do meio ambiente econômica e rentável (FOLETO; LEITE, 2011).

Dessa forma, o Pagamento por Serviços Ambientais, ao fundar-se no princípio do provedor-recebedor, vinculado ao conceito de externalidades positivas o que vislumbra a possibilidades de novas políticas ambientais, incentiva a preservação do meio ambiente uma vez que se mostra como um programa alternativo de desenvolvimento sustentável que proporciona a manutenção dos recursos naturais e melhora as condições socioeconômicas dos proprietários rurais (MORAES, 2012).

Nesse contexto, a Lei n. 8.878/2019 (PARÁ, 2019) incorpora a utilização dos serviços ambientais no âmbito da regularização fundiária, uma vez que inclui serviços ambientais e ecossistêmicos ou ainda outra atividade resultante deles no conceito de atividade agrária, expressa no inc. III do art. 4º. Por conseguinte, define no inc. XXII do referido artigo serviços ambientais ou serviços ecossistêmicos como benefícios obtidos dos ecossistemas, considerando a ideia de ganho de valor econômico ou de valor ambiental resultantes da manutenção florestal.

Isto posto, ao caracterizar a prestação de serviços ambientais como modalidade de atividade agrária, a lei possibilita que os legítimos ocupantes de determinada área rural que exerçam serviços ambientais sejam abarcados pela regularização fundiária. Todavia, cumpre destacar que tal inovação trazida pela Lei n. 8.878/2019 (PARÁ, 2019) necessita ser devidamente regulamentada. Honda (2018), por exemplo, avalia que o mercado de carbono, apesar de ser uma das modalidades mais famosas de PSA, ainda não possui uma normativa estadual estabelecida.

5.5 REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA E DESMATAMENTO

O desmatamento na Amazônia e no Estado do Pará, e sua conseqüente crise ambiental, é um complexo processo ocasionado por diversos fatores e agentes, dentre os quais destacam-se os incentivos fiscais/econômicos utilizados nas políticas de colonização, os quais desencadearam uma forte migração para Amazônia como refúgio para os problemas sociais de outras regiões; recorrentes conflitos fundiários motivados pela ausência de titularidade da terra e pela pressão da reforma agrária; investimentos em infraestrutura, sobretudo a abertura de estradas e pavimentação; a valorização das terras amazônicas, em decorrência da

especulação através do próprio desmatamento de terras; o avanço da exploração madeireira, da pecuária, do agronegócio (SOARES FILHO, 2005).

Nesse contexto, torna-se difícil a identificação do causador do dano ambiental, e não se consegue definir com segurança quem o gerou efetivamente, considerando que o processo de desmatamento de florestas não pode ser efetivamente atribuído a quaisquer entidades, exceto nos casos de flagrante. Desse modo, não há como identificar o responsável pelo passivo ambiental, e os custos da degradação permanecem para a sociedade do entorno ou, se de maiores proporções, para toda a humanidade.

Assim, observa-se que ausência de regularização fundiária acentuou o desenvolvimento das causas citadas anteriormente, uma vez que os principais determinantes para desmatamento da floresta são as especulações de terras, através do próprio desmatamento de terra, e a ausência de governança fundiária (REYDON, 2011). Isso porque é evidente que a insegurança quanto à propriedade induz ao esgotamento dos recursos naturais sem a mínima preocupação com sustentabilidade, situação que se agrava ainda mais considerando que o desmatamento ocorre em terras públicas.

Isto posto, torna-se evidente a importância regularização fundiária para amenizar esta problemática, na medida em que possibilita identificar limites territoriais e proprietários, evitar conflitos e especulações, bem como contribuir para fiscalização do patrimônio fundiário, dificultando o apossamento privado ilegal e a abertura de áreas de florestas, além do que, para sua concretização, conforme exposto anteriormente, a legislação impõe ao ocupante o cumprimento de uma série de requisitos de cunho ambiental.

Portanto, a regularização fundiária torna possível a gestão ambiental das áreas, até mesmo por sensoriamento remoto, visto que delimita a propriedade (através de georreferenciamento), o que possibilita a identificação e responsabilização pelos danos ambientais, além de impor ao indivíduo que sua ocupação esteja em conformidade com a legislação ambiental como requisito para concessão do título de propriedade.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto, o desenvolvimento fundiário estadual, caracterizado pelas ocupações indiscriminadas de áreas públicas e privadas, deu-se de forma desordenada e predatória com os recursos naturais, fato este que ainda gera grandes impactos ambientais. Assim, considerando a importância do meio ambiente ecologicamente equilibrado, uma vez que o bem jurídico vida, para que seja alcançado em sua plenitude, depende da preservação do

meio ambiente, é imprescindível a atuação do poder público para defendê-lo e protegê-lo, utilizando-se de diversos mecanismos, inclusive da imposição ao cumprimento da função socioambiental da propriedade.

Assim, o direito de propriedade relaciona-se de forma profunda com a regularização fundiária, sendo esta última um importante instrumento de ordenamento territorial e proteção ao meio ambiente, uma vez que ameniza os impactos das ocupações, como conflitos fundiários, ausência de políticas públicas e degradação ambiental. É neste contexto que emerge a Lei Estadual de Terras (Lei nº 8.878/2019), que rege os procedimentos de regularização fundiária no âmbito do Estado do Pará. Isto posto, foram apresentados, no decorrer desta análise, os aspectos ambientais previstos pela Lei Estadual de Terras na esfera dos procedimentos de regularização fundiária individuais onerosos e não onerosos.

À vista disso, o referido diploma legal impõe, como requisito essencial para a regularização fundiária, a adequação das ocupações à legislação ambiental vigente, inclusive quanto à reparação dos danos ambientais já existentes, no caso da existência de passivo ambiental. Além disso, a Lei nº 8.878/2019 impõe a obrigatoriedade de inscrição dos imóveis objeto de regularização no Cadastro Ambiental Rural (CAR). Ademais, a Lei de Terras passou a reconhecer como atividade agrária os serviços ambientais e ecossistêmicos, estimulando que a conservação do meio ambiente e dos recursos naturais seja economicamente rentável para os ocupantes.

Dessa forma, o presente artigo buscou demonstrar importância da regularização fundiária para a garantia do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, através das disposições ambientais trazidas pela Lei nº 8.878/2019 nos procedimentos de regularização fundiária individual na esfera do Estado do Pará, considerando tratar-se de região eminente agrária e com preocupantes índices de conflitos fundiários e desmatamento.

Portanto, a regularização fundiária é um instrumento imprescindível para a preservação do meio ambiente na região amazônica, sobretudo no Pará, marcado por conflitos e incertezas em relação à propriedade da terra. Assim, a Lei 8.878/2019 desempenha um papel fundamental na preservação do meio ambiente ao estabelecer o direito de propriedade aos ocupantes de terras públicas estaduais, combater práticas ilegais como desmatamento ilegal e invasões, promover o uso sustentável da terra através do planejamento e gestão sustentável. Essas ações contribuem para a proteção da Amazônia e de seus ecossistemas, garantindo sua preservação para as futuras gerações.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, F. R. **Entraves Jurídicos à Regularização Fundiária Individual no Estado do Pará**: legislação fundiária paraense. 2016. 147 f. Dissertação (Mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional.) - Centro Universitário do Estado do Pará, Belém, 2016.

BEZERRA, Maria do Carmo; CHAER, Tatiana M. S. **Regularização Fundiária em Áreas de Proteção Ambiental - A Visão Urbana e Ambiental**. Porto Alegre: Congresso Internacional de Sustentabilidade e Habitação de Interesse Social. 2010.

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

BRASIL. Lei nº 6.938 de 31 de Agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 02 set 1981.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 08 jul 2009.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997. Editora Saraiva, 2005.

FERNANDES, V. B. **Passado não resolvido**: a histórica falta de regulação na ocupação de terras no Brasil e após 1964. 2014. 176 f. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Econômico) – Instituto de Economia, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2014.

FOLETO, E. M.; LEITE, M. B. Perspectivas do pagamento por serviços ambientais e exemplos de caso no Brasil. **Revista de Estudos Ambientais**, Blumenau, v. 13, n. 1, p. 6-17, 2011.

HOMMA, A K O. **História da Agricultura na Amazônia**: da era pré-colombiana ao terceiro milênio. Brasília: Embrapa Informação Tecnológica, 2003.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo agropecuário 2017**: características gerais das produções agropecuária e extrativista, segundo a cor ou raça do produtor e recortes territoriais específicos. Rio de Janeiro: IBGE, 2022. ISSN: 01036157. Decenal. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/3101/agro_2017_caracteristicas_gerais.pdf. Acesso: 05 de jun. 2023.

INFOQUEIMA (2019). **Boletim Mensal de Monitoramento de Queimadas**. Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE, São José dos Campos, v. 4, n. 8, p. 1-15, 2019. Disponível em: https://queimadas.dgi.inpe.br/queimadas/portal/outros-produtos/infoqueima/boletins/2019_08_infoqueima.pdf. Acesso em: 03 de setembro de 2022.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2022. *E-book*. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026580/>. Acesso em: 20 de maio de 2023.

LOUREIRO, V. R.; PINTO, J. N. A. A questão fundiária na Amazônia. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 19, n. 54, p. 77-98, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MIGLIARI JUNIOR, Arthur. **Crimes Ambientais**. São Paulo: Lex Editora, 2001.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. Site oficial do Ministério do Meio Ambiente, 2022. Disponível em: <https://antigo.mma.gov.br/component/k2/item/15320-servi%C3%A7os-ecossist%C3%AAsAmicos.html>. Acesso: 03 de abril de 2023.

MORAES, J. L. A. Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) como instrumento de política de desenvolvimento sustentável dos territórios rurais: o Projeto Protetor das Águas de Vera Cruz, RS. **Sustentabilidade em Debate**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 43-56, 2012.

MOURA, R. *et al.* **Desmatamento ZERO no Pará**: desafios e oportunidades. Belém, PA: Imazon, 2017. 84p.

OLIVEIRA, Ariovaldo U. de. Barbárie e modernidade: as transformações no campo e o agronegócio no Brasil. **Revista Terra Livre**, São Paulo: AGB, ano 19, v. 2, n. 21, p. 113-156, jul./dez. 2003.

OUTEIRO, G. M.; NASCIMENTO, D. M.; DIAS, D. M. S. Da lei de terras ao Programa Terra Legal: um estudo do direito de propriedade e dos seus impactos na Amazônia. **Papers do NAEA**, Belém, v. 28, p. 3-30, 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufpa.br/index.php/pnaea/article/view/11128>. Acesso em: 11 de maio de 2023.

PACHECO, R. A. S.; PACHECO, C. R. Questão agrária e regularização fundiária: a ação do Estado e o conflito de interesses entre trabalhadores rurais sem terra e povos indígenas. **Planejamento e Políticas Públicas**, Brasília: n. 34, p. 259-288, 2010. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/issue/view/28/12>. Acesso em: 23 de set. de 2022.

PARÁ. Lei nº 8.878, de 8 de julho de 2019. Dispõe sobre a regularização fundiária de ocupações rurais e não rurais em terras públicas do Estado do Pará, revoga a Lei nº 7.289, de 24 de julho de 2009 e o Decreto-Lei nº 57, de 22 de agosto de 1969. **Diário Oficial do Estado**, Belém, PA, 09 de julho de 2019.

PINHEIRO, A. C. D. PROCÓPIO, J. B. Áreas urbanas de preservação permanente ocupadas irregularmente. **Revista do Direito Público**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 83-103, 2008. Disponível em: <https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/10960>. Acesso em: 22 maio. 2023.

PINHEIRO, M. S. B.; TRECCANI, G. D. O avanço da fronteira sobre as terras indígenas na Amazônia, a partir do Relatório da Comissão Nacional da Verdade. **Revista de Direito Agrário e Agroambiental**. Maranhão. v. 3, n. 2, p. 82-98-98, 2017. Disponível em:

<https://www.indexlaw.org/index.php/rdaa/article/view/2571/pdf>. Acesso em: 22 de set. de 2022.

REYDON, B. P. A regulação institucional da propriedade da terra no Brasil: Uma necessidade urgente. **E-Premissas: Revista de Estudos Estratégicos**, [S. l.], v. 1, p. 25-60, 2007.

REYDON, Bastiaan Philip. Desmatamento da Floresta Amazônica: causas e soluções. **Política Ambiental Economia verde: desafios e oportunidades**, Belo Horizonte, Vol. 8, p. 143-155, 2011. Disponível em: https://www.conservation.org/docs/default-source/brasil/politica_ambiental_08_portugues.pdf. Acesso em: 03 de maio de 2023.

RIBEIRO, Maisa de Souza e LISBOA, Lázaro Plácido. Balanço Social. **RBC: Revista Brasileira de Contabilidade**, Brasília, v. jan./fe 1999, n. 115, p. 72-81, 1999. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/001021756>. Acesso em: 08 de maio de 2023.

ROCHA, O. A. de L. Atividade agrária. Conceito clássico. Conceito moderno de Antonio Carrozza. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [S. l.], v. 94, p. 35-43, 1999. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67431>. Acesso em: 11 de maio de 2023.

RODRIGUES, Arlete Moisés. **Moradia nas cidades brasileiras**. 3. ed. São Paulo: Contexto, 1990.

SACHS, Ignacy. **Rumo à Ecosocioeconomia: Teoria e Prática do Desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2007.

SARAIVA, Enrique. Introdução à Teoria Da Política Pública. **Políticas Públicas**, Brasília: ENAP, p. 21-42, 2006. Disponível em: https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/2914/1/160425_coletanea_pp_v1.pdf. Acesso em: 11 maio 2023.

SOARES FILHO, Silveira B. *et al.* Cenários de desmatamento para a Amazônia. **Estudos Avançados**, São Paulo: 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/mrk9YK7N3kLBrz9HjMD4cHx/?lang=pt#>. Acesso em: 11 de maio de 2023.

SOUZA, N. S. . A Amazônia brasileira: processo de ocupação e a devastação da floresta. **Boletim Científico Escola Superior do Ministério Público da União**, [S. l.], n. 32/33, p. 199-235, 2010. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoescientificas/index.php/boletim/article/view/307>. Acesso em: 05 de maio de 2023.

TERRA, Comissão Pastoral da. **Conflitos no Campo Brasil 2022**. Centro de Documentação Dom Tomás Balduino. Goiânia, CPT Nacional, 2023. Disponível em: <https://www.cptnacional.org.br/publicacoes-2/destaque/6354-conflitos-no-campo-brasil-2022>. Acesso em 19 de maio de 2022.

TRECCANI, G. D. O Título de Posse e a Legitimação de Posse como formas de aquisição da propriedade. **Revista da Procuradoria Geral do Estado do Pará**, Belém, v. 20, p. 121-158, 2009.

TUPIASSU, L.; GROS-DESORMEAUX, J. R.; CRUZ, G. A. C. da. Regularização Fundiária e Política Ambiental: Incongruências do Cadastro Ambiental Rural no Estado do Pará. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 7, n. 2, p. 187-202, 2017.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA

TUTELA COLETIVA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR À VISTA DE PRÁTICAS ILEGAIS NO MEIO DIGITAL RELACIONADAS A PADRÕES COMERCIAIS DECEPTIVOS

Autora: Marcella Nóbrega Merabet

Instituição: Centro Universitário do Estado do Pará

Palavras-chaves: Código de Defesa do Consumidor. Tutela Coletiva. Padrões Comerciais Deceptivos.

Núcleo Temático: Direito Privado, Relações Empresariais e de Consumo.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa analisa o instituto da tutela coletiva como possível resposta para enfrentar práticas abusivas no que tange aos padrões comerciais deceptivos dentro do viés consumerista digital. É de fato que podem existir outros meios para solucionar tal problemática, contudo, o que será analisado é que o própria Constituição Federal prevê expressamente no artigo 5º, inciso XXXV, formas de tutelar o direito do indivíduo, nesse sentido, sob o âmbito do consumidor, para assegurar a efetividade da tutela, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) dispõe no artigo 82º os entes legitimados para atuarem em prol a proteção do consumidor utilizando-se de ações coletivas a fim de garantir a maior segurança aos direitos dos consumidores. Referente a isso, evidencia-se a importância de analisar que os danos ocasionados pela utilização do padrões comerciais deceptivos não afetam apenas um indivíduo mas sim uma coletividade, de modo que, dependendo da plataforma fornecedora, às práticas comerciais deceptivas podem ser aplicada a todo e qualquer consumidor que queira conhecer do produto divulgado. Portanto, o que será demonstrado é que em pese a existência de direitos transindividuais afetados deve prevalecer a solução que preconize a tutela coletiva ante a tutela individual.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em torno da análise deste estudo que irá versar acerca das práticas abusivas relativas ao uso de padrões comerciais deceptivos no âmbito consumerista, questiona-se a aplicação do instrumento das demandas coletivas como forma de solução ao combate da utilização de padrões comerciais deceptivos, os quais servem como mecanismos para induzir e enganar o consumidor dentro de ambientes de consumo digitais.

OBJETIVO

O referido trabalho acadêmico tem por objetivo evidenciar a tutela coletiva como instrumento saneador no enfrentamento da propagação e utilização de padrões comerciais deceptivos. Para tanto, por meio desse estudo será demonstrado que o grupo de consumidores vítimas dessas práticas abusivas possuem um aparato legal e eficiente para reclamar e proteger os direitos consumeristas. Assim, estipula-se, mediante um panorama jurídico, conceber intervenções acerca do problema objeto de análise da presente pesquisa.

METODOLOGIA

O estudo científico desenvolvido utiliza-se da perspectiva teórica-descritiva, tendo como abordagem a realização de análise crítica e reflexiva acerca da proteção aos direitos do consumidor dentro do âmbito digital. Bem como, aproveita-se do método dedutivo com auxílio da técnica de pesquisa bibliográfica especializada no tema.

REFERÊNCIAS

Marques, Cláudia Lima; Mendes, Laura Schertel; Bergstein, Lais. Dark patterns e padrões comerciais escuros. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 145, ano 32, p. 295-316. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2023.
GONÇALVES, Fábio Antunes; GONÇALVES, Patrícia Antunes. Tutela Coletiva Dos Direitos Do Consumidor. Congresso Nacional do CONPEDI - Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo [Recurso eletrônico on-line]. p. 154 a 182. Belo Horizonte, MG, 2015.

A priori, os padrões comerciais deceptivos (Dark Patterns) não possuem uma conceituação unânime na doutrina, porém, o que entende-se é que seriam mecanismos utilizados por empresas online para coagir, induzir ou enganar os consumidores a tomarem decisões dos quais não gostariam de tomar em primeiro momento bem como decorrem prejuízos indesejáveis diante dessas decisões. (Marques; Mendes; Bergstein, 2023). Desse modo, os padrões comerciais deceptivos repercutem de forma negativa, uma vez que coloca em risco questões relevantes como autonomia, confiança e o bem estar do consumidor, que encontra-se vulnerável perante essas técnicas enganosas. Acerca disso, ressalta-se que, à luz da legislação brasileira, esses padrões comerciais deceptivos podem ser considerados como práticas ilegais haja vista que existem direitos consagrados a proteger os consumidores de mecanismos enganosos, um importante dispositivo está contido no Código de Defesa do Consumidor (CDC) em seu artigo 39º, o qual elenca hipóteses abusivas que visivelmente podem ser relacionadas ao uso de padrões comerciais obscuros. Diante disso, verifica-se que tais plataformas digitais não atingem somente um indivíduo isoladamente, pelo contrário atingem uma coletividade de indivíduos, que eventualmente ao adentrar o meio digital sofrem, na maioria das vezes de forma despercebida, os truques ilegais que tem como propósito enganar sua vontade violando a sua autonomia.



Deslocando-se para viés processual, evidencia-se que com o objetivo de efetivar a proteção do interesses coletivos o consumidor é equiparado a uma coletividade haja vista a massa de direitos afetados. (Gonçalves; Gonçalves, 2015) Sobre isso, Código de Defesa do Consumidor (CDC) conceitua hipóteses de exercer a defesa coletiva no parágrafo único do artigo 81º dispondo sobre direitos difusos, direitos coletivos e individuais homogêneos. Nesse sentido, em que pese cenário abusivo que os consumidores encontram-se no meio digital é possível perceber que simples reparação individual não seria suficiente para acabar até mesmo diminuir a prática do uso de padrões comerciais deceptivos, por outro lado, a verdade é que inúmeros consumidores são vítimas dessas práticas ilegais, logo, verificando isso e tendo por base legal o Código de Defesa do Consumidor (CDC) esses consumidores possuem amparo de utilizar-se da proteção que a tutela coletiva pode oferecer-lhes. Diante disso, cabe aos órgãos legitimados (artigo 82º, CDC) atuar em prol do interesses desses indivíduos com escopo de garantir a prevenção de tais práticas ilegais contra os consumidores.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA Direito e Amazônia: reflexão, ação e transformação



ACESSO VIRTUAL À JUSTIÇA NÃO CONTENTENCIOSA: O PAPEL DAS ON-LINE DISPUTE RESOLUTION (ODR) NO SISTEMA DE JUSTIÇA MULTIPORTAS

Autor: Yasmin Laise Pires Pereira, graduanda em Direito pelo Centro Universitário do Pará (CESUPA)
Orientador: Prof. Arthur Laércio Homci, coordenador do curso de Direito do Centro Universitário do Pará (CESUPA)
Núcleo temático: Acesso à Justiça, Processo e Meios de Resolução de Conflitos
Palavras-chaves: *On-line Dispute Resolution* (ODR); acesso à justiça; sistema de justiça multiportas

INTRODUÇÃO

Segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, atualmente, o Brasil figura como o país mais litigante do mundo (BRASIL, 2022). Em 2021, o Judiciário detinha nada menos que 77,3 milhões de processos em tramitação, dos quais a totalidade de ingressantes superou as baixas: enquanto 27,7 milhões de processos foram iniciados, apenas 26,9 milhões foram finalizados (BRASIL, 2022, p. 104). Para agravar esse cenário, constatou-se que, no 1º grau de jurisdição, em média, gasta-se cerca de 2 anos e 8 meses entre o início do processo e a prolação da sentença (BRASIL, 2022, p. 216), sem contabilizar a fase executiva, em que a morosidade é ainda mais sensível.

A visualização de tais dados evidencia que o Judiciário local carece de soluções que visem acompanhar a cultura de litigiosidade pendente no país, sob pena de tornar ineficaz a busca pela tutela jurisdicional. Atento a isso, o código processual vigente fomentou a utilização de métodos adequados de resolução de conflitos, como a mediação e a conciliação, com o fito reduzir o sucateamento judiciário e melhorar a prestação estatal no que tange à resolução de conflitos.

Tal fato, aliado à recente virada tecnológica vivenciada, ocasionou o surgimento da *On-line Dispute Resolution* (ODR), responsável por transpor ferramentas de resolução de conflitos para o ambiente digital. Essas práticas se demonstram relevantes por oferecerem aos litigantes a tecnologia como uma intermediadora inteligente à solução do conflito, mitigando os entraves das vias tradicionais.

Dado tal cenário de inovação tecnológica, resta questionar a idoneidade de tais soluções e verificar até que medida sua adoção encontra importância dentro de um modelo de justiça multiportas.

PROBLEMA DA PESQUISA

A partir da perspectiva do sobrecarregamento judiciário, o que urge a necessidade de adoção de medidas que previnam a litigância e melhor atendam aos interesses particulares no que tange à resolução de conflitos, a presente pesquisa objetiva responder a seguinte pergunta: em que medida a utilização de *On-line Dispute Resolution* (ODR) se demonstra uma ferramenta hábil aos objetivos intentados pelo sistema de justiça multiportas?

OBJETIVO

A partir da hipótese de expansão contínua de soluções tecnológicas no setor judiciário e em vias de justiça correlatas, a presente pesquisa objetiva investigar de que forma a fomentação de ODR dentro do sistema multiportas é uma ferramenta hábil à resolução de conflitos.

MÉTODO

A pesquisa ora proposta é exploratória, de abordagem qualitativa e quantitativa, tendo como principais fontes de informação a bibliografia especializada acerca dos temas destacados, com enfoque no princípio processual do acesso à justiça, na aplicação de tecnologias como método de resolução de conflitos e no atual cenário de utilização de ODR no Brasil, a fim de compreender a dimensão de tal ferramenta e qualificar seus resultados.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Conforme preceitua Andrade (2020, p. 317), na nova realidade social, a inteligência artificial surge como um meio de resposta para reencaxar a função do juiz e a seara das decisões judiciais nas demandas da sociedade e do Direito. Essa reestruturação, no que tange à virada tecnológica e social sofrida nas últimas décadas, também perpassa pela

necessidade de implementação de métodos *on-line* de resolução de conflitos paralelamente à jurisdição contenciosa clássica.

Tal cenário já é realidade. No Brasil, a experiência com o uso de ODR se demonstra não só na iniciativa privada em adotar plataformas *on-line* para resolver pequenos conflitos nas plataformas de *e-commerce* - mas também pela institucionalização de plataformas públicas, como o *Consumidor.gov.br*, canal que soma resultados expressivos: atualmente, 80% das reclamações registradas são solucionadas pelas empresas, que respondem o consumidor em um prazo médio de sete dias.

Com efeito, os métodos oferecidos por essas plataformas permitem que as partes negociem de forma virtualizada, o que pode ser benéfico em diversos aspectos. Além de se mitigar problemas como morosidade na marcação de audiências físicas de mediação ou conciliação, comumente intensificados por barreiras geográficas ou mesmo má comunicação com a empresa com a qual se busca litigar (SIQUEIRA; ZANFERDINI, 2021), proporcionar facilidades às partes na realização de negociações necessárias à resolução do conflito é benéfico por intentar mudar o paradigma de cultura jurídica demandista hoje experimentada para uma cultura dialogal (TÁRREGA; REZENDE, 2022).

As ODR, nesse sentido, se demonstram ferramentas essenciais não só para solucionar conflitos simplificados, mas também para prevenir que seu trâmite ocorra no judiciário. Transforma-se, assim, a concepção clássica de acesso à justiça, que deve ser interpretada não só como a mera possibilidade de ingresso ao judiciário, mas também como o direito à satisfatividade e à eficiência da prestação estatal na resolução do conflito (FERREIRA, 2022). Dessa sorte, em determinados casos, a via contenciosa sequer deve ser ofertada como opção primeira, posto que, quando o litígio se afigura passível de ser resolvido por outros meios, a intervenção judicial não pode ser considerada necessária nem útil (MARQUES, 2019).

Evidentemente, as *On-line Dispute Resolution* não são uma solução para todos os problemas do Direito Processual, e ainda necessitam de maiores aprofundamentos quanto às dificuldades específicas do ambiente virtual e aos limites práticos para sua aplicação. Não obstante, tais preocupações não podem retirar a conclusão de que o atual contexto tecnológico experimentado impõe a necessidade de aprimoramento de soluções tecnológicas para melhoria no atendimento dos conflitos socialmente suscitados a título de efetiva materialização do sistema de justiça multiportas.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Mariana Dionísio De et al. **Inteligência artificial para o rastreamento de ações com repercussão geral**: o projeto Victor e a realização do princípio da razoável duração do processo. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 1, p. 312-335, 2020.
- BRASIL. **Justiça em números 2022**. Conselho Nacional de Justiça, 2022.
- FERREIRA, Gustavo Zwicker. **Desjudicialização: os métodos alternativos de resolução de conflitos e a ODR, como instrumento tecnológico**. 2022.
- MARQUES, Ricardo Dalmaso. **A resolução de disputas online (ODR): do comércio eletrônico ao seu efeito transformados sobre o conceito e a prática do acesso à justiça** [Online Dispute Resolution (Odr): From E-Commerce to Its Transformative Effect on the Concept and Practice of Access to Justice]. *Revista de Direito e as Novas Tecnologias*, v. 5, 2019.
- SIQUEIRA, Oniye Nashara; ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. **Online Dispute Resolution e Inteligência Artificial: a influência tecnológica na resolução de conflitos**. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade-REDES*, v. 9, n. 2, p. 87-104, 2021.
- TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; REZENDE, Damaris Tuzino de. **Rompimento de padrões culturais e a resolução online de conflitos: desafios e perspectivas na era digital**. *Revista Internacional Consinter de Direito*, Ano VIII, n. XIV, 2022.

Palavras-chaves: Relações de Trabalho; Madeira; Mercados Irregulares.

Autores: Giulia Profeti
Orientadora: Profa. Vanessa Rocha

Linha de Pesquisa: Relações de Trabalho e Previdência Social.



"AS RELAÇÕES DE TRABALHO NA PRÁTICA DA EXTRAÇÃO ILEGAL DE MADEIRA"

INTRODUÇÃO

A exploração de madeira é regulamentada no Brasil, no entanto, existe a sua prática irregular. 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 a 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, 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. (REDE SEMEX, 2021)

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 irregular.

PROBLEMA DE PESQUISA

Os indivíduos que prestam serviços no mercado ilegal, especificamente o de extração de madeira, possuem direitos trabalhistas resguardados?

OBJETIVO

O objetivo central da pesquisa consiste em discutir sobre a insegurança jurídica a que trabalhadores dos mercados irregulares de extração de madeira estão sujeitos.

MÉTODO

A pesquisa é do tipo teórica, com abordagem qualitativa do tema, por meio de análise bibliográfica e documental. Além disso, utiliza-se o método dedutivo para demonstrar a insegurança jurídica a que os trabalhadores inseridos no mercado irregular de extração de madeira estão submetidos.

RESULTADOS ALCANÇADOS

A principal consequência do trabalho ilegal extrativista 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. Isso se dá, pois, 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, sendo um desses a licitude do objeto do contrato, vide artigos 104, II, e 166, II do Código Civil e artigo 8º, §3º da CLT. Com isso, há ausência de relações formais de trabalho e de mecanismos de proteção ao trabalhador.

Estudos realizados por Soares (2004) mostram que a maioria dos trabalhadores submetidos a essa condição não possuem Ensino Fundamental completo, não tendo capacidade para associar a atividade à prática ilegal. Além disso, o pagamento é realizado por avião (recebendo gêneros em troca de determinado volume de madeira ao final de um período de corte anual), a contratação não é feita por meio de contratos de trabalho, e não há segurança de trabalho: são utilizadas motosserras sem o devido treinamento, não há EPI, cobertura previdenciária, equipe de socorro imediato, auxílio acidente, além de se tratar de ambiente periculoso, consistindo em riscos à vida do trabalhador.

Há o reconhecimento do vínculo empregatício, mesmo com objeto ilícito quando há comprovação de desconhecimento pelo trabalhador a respeito do fim ilícito a quem servia a prestação laboral. No entanto, em julgamento do Recurso Ordinário Trabalhista 82800, 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, não gerando efeitos e consequentes verbas trabalhistas.

Diante disso, cabe ao Ministério Público do Trabalho combater a fraude trabalhista e o cumprimento integral da legislação trabalhista, conforme Orientação da CONAFRET.

REFERÊNCIAS

- 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 abr. 2023.
- MADEIRA legal Vs. Madeira ilegal. *Infraestrutura, meio ambiente*. 2023. Disponível em: <https://www.infraestruturameioambiente.sp.gov.br/madeirallegal/madeira-legal-vs-madeira-ilegal/>. Acesso em: 26 abr. 2023.
- SOARES, Ana Paulina. A. A Madeira ilegal, trabalho ilegal: condições de trabalho na indústria madeireira no estado do Amazonas. *Revista de Geografia da Universidade do Amazonas*, Manaus, v. 3, n.1/2, p.97-125, 2004.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.
- 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/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 26 abr. 2023.
- 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: 26 abr. 2023.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA
**AS RELAÇÕES DE TRABALHO NA AMAZÔNIA E A (DES)CONSIDERAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA EXTRAÇÃO DO AÇAÍ**

AUTORES: LUCAS AMÉRICO DE SOUZA LEITE E NICOLE SALGADO SANTA BRÍGIDA

ORIENTADORA: ME. EMÍLIA DE FÁTIMA FARINHA PEREIRA

NÚCLEO TEMÁTICO: RELAÇÕES DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Palavras-chave: Amazônia. Desconsideração. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

INTRODUÇÃO

A Dignidade da Pessoa Humana é entendida como condição inerente ao ser humano, fazendo com que este seja digno de direitos indispensáveis, sendo tal princípio violado ao se tratar da precarização do trabalho humano, visto que o trabalho decente é a via de assegurar ao homem os direitos decorrentes de tal princípio (BRITO FILHO, p. 41, 2016). Sabe-se que a economia e consumo do açaí necessita da atividade do responsável por sua extração, o chamado "peconheiro", incumbido de coletar o alimento em sua árvore nascente, sendo tal indivíduo uma figura de considerável relevância para a extração e consumo do açaí em extensão regional e nacional (CASTRO, p. 47, 2022). O presente trabalho evidencia como a realidade na Amazônia tem se amoldado ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e à proteção a este trabalhador.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em que medida a realidade fática na Amazônia tem respeitado o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na extração do açaí?

OBJETIVO

Analisar de que forma o exercício principiológico tem se efetivado no âmbito da proteção do trabalhador na extração do açaí.

METODOLOGIA

Foi utilizado o método dedutivo, tratando-se de uma análise teórico-normativa, que levará como base a doutrina existente acerca do tema.

RESULTADOS ALCANÇADOS

A Constituição Federal de 1988, em seu Art. 1º, III, prevê o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como parâmetro primordial, assegurando sua proteção em âmbito de todas as relações do homem. Nesse sentido, verifica-se que a atividade do "peconheiro", na extração do açaí, apesar de sua importância, entretanto, a realidade fática demonstra a precarização em relação à esse trabalho, haja vista a carência de equipamentos de segurança (EPIs) e

vestimentas adequadas, sendo expostos a situações que terminam por colocar em risco a vida de tais trabalhadores, que ficam vulneráveis aos infortúnios ambientais (FUNDACENTRO; PEABIRU, 2016). Observa-se a disparidade entre a qualidade do objeto de consumo e a proteção do trabalhador responsável pela sua extração, decorrentes da globalização e aumento da demanda do açaí. Cite-se a operação que identificou o primeiro caso de "peconheiros" submetidos à situação de trabalho análogo à escravidão, na Ilha do Marajó, desvendada pelo Grupo Especial de Fiscalização Móvel (MPT), onde tais indivíduos são submetidos a condições opostas ao conjunto normativo fundamental à vida. Em território amazônico, é clara a falibilidade do Estado ao tratar tais trabalhadores, dada a escassez de dados registrados sobre tal atividade, dificultando sua atuação efetiva. Conclui-se pela necessidade de maior visibilidade dos "peconheiros" pelo Estado, para que possa ser assegurado, de forma efetiva, o Princípio da Dignidade Humana, e tenham garantidos seus direitos constitucionais através de políticas públicas adequadas.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 de abril de 2023.
- FUNDACENTRO; INSTITUTO PEABIRU. Relatório para o programa trabalho Seguro. Belém, Pará, 2016. Ministério do Trabalho.
- BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. **Trabalho Decente: análise jurídica e exploração do trabalho - trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno**, 4. ed. São Paulo, 2016.
- CASTRO, Laís. **O Trabalho Escravo na Amazônia: avanços e retrocessos**. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2022.
- NEIRÃO REYMÃO, Ana Elizabeth. AMARAL ESTEVES, Lorena de Fátima. CEBOLÃO, Karla Azevedo. **Globalização e Precarização do Trabalho na Economia do Açaí**. In: **O Açaí na Amazônia Brasileira: Aspectos Socioeconômicos e Jurídicos da Cadeia de Valor**. NEIRÃO REYMÃO, Ana Elizabeth. CAVALCANTE KOURY, Suzy Elizabeth. BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2020.
- BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. PEREIRA, Sarah Gabbay. **Trabalho Escravo na Amazônia: O Primeiro Caso de Resgate de Trabalhadores na Cadeia Produtiva do Açaí**. In: **O Açaí na Amazônia Brasileira: Aspectos Socioeconômicos e Jurídicos da Cadeia de Valor**. NEIRÃO REYMÃO, Ana Elizabeth. CAVALCANTE KOURY, Suzy Elizabeth. BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2020.



XXIII JORNADA JURÍDICA – BELÉM - PA
Autoras: Giovanna
Orientadora: Prof.^a Ma. Luciana Correa Souza
Local: Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) – Belém/PA
Linha de pesquisa: Direito Penal
Palavras-chave: Inimigo, superlotação e seletividade penal.

A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DO INIMIGO NO DIREITO PENAL E A POPULAÇÃO CARCERÁRIA

RESULTADOS ALCANÇADOS

O inimigo, no âmbito do direito penal, de acordo com Zaffaroni (2006), consiste na figura de um indivíduo que recebe um tratamento diferenciado, negando-se a este a condição de pessoa. Assim, o poder punitivo faz distinção entre o inimigo e os demais tutelados pelo Estado. Observa-se que, no decorrer da história do Brasil a ideia do inimigo não foi una e passou por diversas alterações durante a construção do sistema penal. Visto que, durante o período de colonização essa ideia do outro era imposta aos indígenas, posteriormente, na construção do ideário brasileiro foi delegado aos negros, durante o período da Ditadura Militar os inimigos eram aqueles contra o sistema e comunistas. E, por fim, no Brasil atual, essas pessoas as quais o sistema penal, por meio de suas agências de controle, são os traficantes de droga. (ZAFFARONI, 2006)

Destaca-se que para alguns penalistas, a superlotação carcerária pode ser vista apenas como uma questão estritamente vinculada à ausência de espaço no estabelecimento prisional. Entretanto, para Loïc Wacquant (2014, p. 41) considerar a superlotação carcerária apenas como um excesso no aprisionamento de sujeitos pode ser uma visão muito simplista e não crítica do sistema prisional. Por outro lado, examinar o tema relacionando-o com a tripla seletividade presente na atuação do sistema penal e seus agentes, pode conduzir a uma reflexão sobre o modo de atuação do Poder Público e o ideário do inimigo.

PROBLEMA DE PESQUISA

Como o problema de pesquisa eleger-se: **De que forma a construção histórica do inimigo no Direito Penal afeta a superlotação nos presídios brasileiros?**

Objetivo geral, analisar a construção do inimigo no Direito Penal como fator exponencial para a superlotação dos presídios no Brasil à luz da obra *O inimigo no Direito Penal* de Zaffaroni.

METODOLOGIA

Adotou-se uma abordagem de cunho qualitativo, por meio de análise bibliográfica de artigos científicos e livros, como o de Zaffaroni (2006). Como também, uma abordagem quantitativa através de dados disponibilizados no Anuário Brasileiro de Segurança Pública.

De acordo com Zaffaroni (2006), o direito penal foi usado como instrumento verticalizante de divisão social nas sociedades colonizadas, e a repressão foi usada para coagir os nativos, visto que, esses eram considerados biologicamente inferiores, com a premissa de que os colonizados deveriam trabalhar e submeter-se para aprender a serem livres. Ademais, o discurso do direito penal na época tratava nativos como seres imputáveis e justificava sua exclusão, tornando apenas os mais rebeldes em inimigos.

Outrossim, durante o desenvolvimento do Brasil como nação, o direito penal voltou o seu caráter punitivo da criminalização a pessoas negras. Isto pode ser observado no crescente estudo da criminologia positivista, na qual acreditava-se que existiam indivíduos biologicamente predispostos a cometerem uma infração penal, os quais eram intitulados como criminosos natos. Esta teoria foi criada por Lombroso e difundida no Brasil por Nina Rodrigues. Este último defendia que as aptidões mentais de negros e brancos, suas formas de ver o crime e seus códigos de conduta eram outros, logo, era necessário uma distinção de punições. Essa ideia de predisposição ao crime possui um reflexo na população carcerária atual, posto que, de acordo com o Anuário brasileiro de segurança pública de 2022 a proporção foi de 67,5% de presos negros e 29,0% brancos, em 2021. (Fórum Brasileiro de Segurança Pública)

Ademais, pode ser observada a mudança de definição de inimigo durante o período da ditadura militar. De acordo com Zaffaroni (2006), o inimigo não era apenas as minorias armadas, mas todos aqueles que se mantiveram contrários ao regime vigente na época. Foi criado um sistema penal subterrâneo que atuava na eliminação dos opositores sem nenhum respeito ao processo legal. Neste período, o sistema penal e seus agentes foram usados para proteger o Estado de um suposto inimigo interno comum. Este fenômeno pode ser observado na Lei de Segurança Nacional, Decreto-Lei nº 314, de 13 de Março de 1967, assim como, no Ato Institucional-5, que marcou o agravamento do período ditatorial. Da mesma forma, constata-se tal fenômeno ao observar o relatório final da Comissão Nacional da Verdade, que apontou a morte e o desaparecimento político de 434 vítimas deste modelo de sistema penal altamente punitivo.

Por fim, é necessário observar a quem o direito e o legislativo volta seu caráter punitivo nos dias atuais. Infere-se através desta pesquisa que o Brasil sempre procurou um inimigo para a punição, e isto não é diferente nos dias atuais. Com o fim da ditadura e demais conflitos oriundos da guerra fria, a guerra às drogas foi o principal enfoque das políticas penais e causa primordial do encarceramento em massa. A respeito do tráfico de drogas, Karam (2009) acredita que a guerra às drogas não se trata de guerra ordinária, para a autora o alvo específico é a população mais pobre da classe trabalhadora, negra, indígena, e periférica.

Portanto, conclui-se que a seletividade penal é uma consequência das diversas faces do inimigo do direito, e isto leva à superlotação carcerária, como já exposto, anteriormente, por Loïc Wacquant (2014). De acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, a construção de novas vagas nos presídios brasileiros não consegue acompanhar a crescente população carcerária e esta política pública não será suficiente para a mitigação da superlotação dos presídios. Destarte, o Brasil deve voltar sua política criminal em alternativas para diminuição dos delitos, como também, há de ter uma necessidade de reflexão a respeito da seletividade penal a fim de corrigir as principais vicissitudes existentes sistematicamente nos processos de criminalização primária e secundária.

COELHO, Priscila. **Um preso por vaga: estratégias políticas e judiciais de contenção da superlotação carcerária**. 2020. Tese de Doutorado.

Brasil. **Comissão Nacional da Verdade. Mortos e desaparecidos políticos / Comissão Nacional da Verdade**. Brasília: CNV, 2014. 1996 p. – (Relatório da Comissão Nacional da Verdade; v. 3)

RODRIGUES, Marcela Franzen. **Raça e criminalidade na obra de Nina Rodrigues: Uma história psicossocial dos estudos raciais no Brasil do final do século XIX. Estud. pesqui. psicol.**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 3, p. 1118-1135, nov. 2015. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-428120150003000198&lng=pt&nrm=iso>. acessos em: 28 abr. 2023

Monteiro, Filipe Pinto. **O "racialista vacilante": Nina Rodrigues e seus estudos sobre antropologia cultural e psicologia das multidões (1880-1906)**. Topoi (Rio de Janeiro) [online]. 2020, v. 21, n. 43 [Acessado 28 Abril 2023], pp. 193-215

Zaffaroni, Eugenio Raúl, 1940-. **O inimigo no direito penal/** E. Raúl Zaffaroni. Tradução de Sérgio Lamarão - Rio de Janeiro: Revan, 2007, 2ª edição junho de 2007, 3ª edição dezembro de 2011 2ª reimpressão, setembro de 2014. 224p.

COELHO, Jessica Wraime de Oliveira. **(In) eficiência do Estado na guerra às drogas: seletividade penal e racismo estrutural na sociedade brasileira**. 2022.

KARAM, Maria Lúcia. **Proibição às drogas e violação a direitos fundamentais**. 2013

WACQUANT, Loïc. **Class, Race and Hyperincarceration in Revanchista America**. In: *Socialism and Democracy*, vol. 28, no. 3, 2014, pp. 35-56.

UMA ANÁLISE CRÍTICA DOS GARIMPOS ILEGAIS COMO SISTEMA DE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS



GABRIELLA TERESINHA FERREIRA PEREIRA
KALINE GUEDES ALVES (PROUNI)

ORIENTADOR: PROF. LUCAS DO COUTO GURJÃO MACEDO LIMA

INSTITUIÇÃO: CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ | CESUPA

LINHA DE PESQUISA: DIREITOS HUMANOS, INCLUSÃO E DIVERSIDADE; MEIO AMBIENTE, MINERAÇÃO, DIREITO AGROAMBIENTAL E DESENVOLVIMENTO;

PALAVRAS-CHAVE: GARIMPO ILEGAL, VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS, REGIÃO AMAZÔNICA.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como finalidade realizar uma análise crítica à luz dos direitos humanos acerca da presença de garimpos ilegais na região Amazônica, como esse sistema opera dentro dos territórios indígenas e as consequências trazidas por ele.

Inicialmente, é de suma importância a compreensão de que a presença de garimpos na região Amazônica tem um impacto extremamente danoso ao meio ambiente, a utilização intensiva de máquinas retroscavadeiras por exemplo, possui consequências como a erosão do solo e assoreamento dos rios. Apesar disso, essa prática vem crescendo demasiadamente nos últimos anos, segundo o dossiê "Terra Rasgada: como avança o garimpo na Amazônia brasileira", elaborado pela Aliança em Defesa dos Territórios, os números relativos a essa presença quadruplicaram entre o ano de 2010 e 2020. A partir disso, é possível constatar que povos indígenas como Kayapó, Mundurucu e Yanomami são os mais prejudicados, visto que concentram 95% da atividade minerária em seus territórios, pela ausência de fiscalização e um sistema de controle eficaz que combata a invasão de garimpos ilegais a essas terras.

Além disso, diversos crimes ambientais são constantemente relatados e comprovados no território indígena, em 2022 a Polícia Federal constatou após realizar uma operação em conjunto a outros órgãos que foi despejado cerca de 7 milhões de toneladas de rejeitos no rio Tapajós por garimpeiros, o que causou a mudança de cor nas águas da região de Alter-do-Chão, em Santarém no Pará.

Logo, é observado que nos últimos anos houve um enfraquecimento das instituições públicas, o que levou os órgãos de controle a agirem precariamente, de modo que enfraquecimento do Estado favoreça o aumento desenfreado do garimpo ilegal e a atuação do tráfico de drogas, animais silvestres, armas, entre outras práticas criminosas. Sendo assim, é possível constatar a ausência de mecanismos desenvolvidos pelo Estado para combater essas práticas, uma vez que além da retirada de garimpeiros dos territórios indígenas, é necessário que o Governo promova intervenções, como o rastreamento de toda cadeia de produção de ouro, o fortalecimento dos órgãos de proteção e fiscalização como a Agência Nacional de Mineração e revisões de leis necessárias como a lei 12.844/2013, que presume a boa-fé do comprador e possibilita fraudes.

PROBLEMA DE PESQUISA

Visto que essa prática está associada a ausência de fiscalização e até mesmo a omissão das autoridades, o problema proposto a ser respondido por essa pesquisa é "Qual o papel do Estado para a manutenção dos garimpos ilegais?" a fim de entender a contribuição estatal para a manutenção dessas organizações criminosas.

OBJETIVO

A presente pesquisa tem como objetivo lançar uma luz sob a temática, evidenciando as problemáticas que gravitam em torno dela e como o direito e o Estado acabam sendo omissos em relação ao conteúdo dissertado.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada baseia-se em artigos e documentos, que relatam as situações do garimpo ilegal nas áreas indígenas. Para captar os resultados alcançados foram utilizadas pesquisas bibliográficas, dossiês pertinentes ao tema.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Para que ocorra uma análise mais abrangente é necessário apontar a negligência do Estado perante o assunto dissertado, pois mesmo havendo expertise suficiente nos órgãos públicos, a falta de fiscalização e gerenciamento acaba contribuindo para o garimpo ilegal ocorrer com mais frequência. Dada a natureza complexa, também deve ser lembrado que o combate a este tipo de atividade exige uma articulação e desdobramento mais rígido pelo poder público. O combate ao crime ambiental exigem medidas que se encaixem no *modus operandi* dos perpetradores, e seu foco é inviabilizar economicamente o crime- pois há sempre a expectativa de lucros futuros por meio dos investimentos utilizados no garimpo ilegal.

Não é difícil obter medidas que amenizam tais crimes em áreas indígenas, alguns exemplos eficazes como a instalações de bases de proteção e monitoramento nos limites territoriais das terras, mantendo tais estruturas ativas ininterruptamente. Patrulhar rios por meios de vigilâncias, com o intuito de fiscalizar tráfegos nas embarcações utilizadas no garimpo e entre outros meios que podem ser incrementados pelo poder público.

Além disso, foi possível concluir que a atuação do Estado não é suficiente para combater os garimpos ilegais, de modo que a atual configuração de suas intervenções acabam por contribuir para a manutenção dessas organizações criminosas. Visto isso, é possível constatar a desconformidade entre a atuação do governo na proteção da Amazônia e dos povos indígenas e os direitos humanos, uma vez que medidas para o combate ao garimpo, rastreamento do ciclo do ouro, alterações legislativas e a fiscalização necessária não são implementada eficazmente, consolidado assim uma rede de violações de direitos humanos na região amazônica e nos territórios indígenas.

Por fim, o trabalho tem como resultado alcançado a resolução da pergunta proposta anteriormente, além de promover a reflexão sobre a temática apresentada no que tange ao garimpo ilegal nas terras indígenas.

REFERÊNCIAS

- MOLINA, Luísa Pontes. YANOMAMI SOB ATAQUE: GARIMPO ILEGAL NA TERRA INDÍGENA. YANOMAMI E PROPOSTAS PARA COMBATÊ-LO. Aliança em Defesa dos Territórios, Brasília, 2023. DOI 03D00050. Disponível em: <https://acervo.socioambiental.org/sites/default/files/documents/prov0491.pdf>. Acesso em: 2 maio 2023.
- MATAVELI, G.; CHAVES, M.; GUERREIRO, J.; ESCOBAR-SILVA, EV; CONCEIÇÃO, K.; DE OLIVEIRA, G. A mineração é uma ameaça crescente nas terras indígenas da Amazônia brasileira. Sensor remoto 2022, 14, 4092. <https://doi.org/10.3390/rs14164092>



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA
Direito e Amazônia: reflexão, ação e transformação.
Autoras: Christine Correa Ribeiro
Orientadora: Prof.^a Dra. Rafaela Sena Daibcs Resque
Local: Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) – Belém/PA
Linha de pesquisa: Gênero, Violência e Direito
Palavras-chave: Constitucionalidade; Violência de gênero; Dignidade.



A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA ESTADUAL Nº 9.710/2022 COMO UMA AÇÃO AFIRMATIVA DE GÊNERO

INTRODUÇÃO

Desde o Brasil colonial a figura feminina era colocada subordinada ao homem, o Direito se molda, então, a partir de uma sociedade patriarcal e machista, qual observa os reflexos dessa mentalidade em seu ordenamento jurídico, resultando em consequências claras observadas atualmente. Esse cenário de mitigação de direitos é recorrente ao redor do mundo e resulta no fenômeno de Constitucionalismo Moderno, no qual as Constituições encarregam-se do papel de positividade dos direitos fundamentais, assim, dividem sua normatividade entre princípios e regras, assim, a CF/88 traz princípios como o da igualdade de gênero como direito fundamental. Entretanto, de acordo com a teoria das gerações de Karel Vasak (1979) existem outros fatores pautados na atuação dopositiva do estado necessários para que esse direito seja assegurado efetivamente. Nesse sentido, mesmo com um legislativo de maioria masculina, surge a Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022 na Assembleia Legislativa do Estado do Pará, como uma ação afirmativa, proibindo a ocupação de cargos públicos por pessoas condenadas com trânsito em julgado por violência contra a mulher. Pautada na reparação histórica da violência de gênero, a Lei foi dada entrada em 26/08/2022 por iniciativa do Poder Executivo, classificada em matéria de regime de urgência com poderes favoráveis da comissão de justiça e finanças, aprovada pelo quórum legal, e, altera a Lei Estadual nº 5.810/1994, que trata sobre o Regime Jurídico União dos Serviços Público Cíveis do Estado Pará, vale ressaltar que todo o processo legislativo se deu de acordo com a legislação vigente. Ademais, a disparidade histórica mencionada é observada na participação feminina na política, enquanto os homens moldaram a democracia brasileira de acordo com seus interesses e percepções, as mulheres apenas foram incluídas nesse processo na década de 30, a partir do Decreto Federal nº 21.076/1952 promulgado pelo Presidente Getúlio Vargas, e, efetivamente, apenas começaram a exercer o direito ao voto na década de 40. Todo esse contexto de exclusão política, não só das mulheres, mas de minorias em geral, gera uma insegurança pautada na figura do legislador, há uma falta de representatividade historicamente construída, a qual da prerrogativa para que o judiciário atue de forma contramajoritária, colocando em pauta os interesses dessas minorias distantes da política, fenômeno chamado de ativismo judicial. Essa postura torna possível questionamentos sobre a coerência dessa atuação, sob justificativa de ferir a soberania popular, uma vez que os magistrados não são eleitos pelo povo. Porém, mesmo que não eleitos, integram o ordenamento jurídico de forma a resguardar os dogmas estabelecidos na CF/88, por meio do controle de constitucionalidade, e, de modo contrário não seria possível a concretização dos princípios estabelecidos por ela. Dessa forma, a Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022 será analisada como uma política pública, visando a equidade social a partir do reconhecimento das diferenças existentes, assim como, sua constitucionalidade no caráter material e formal.

PROBLEMA DA PESQUISA

Em que medida a Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022 constitui uma ação afirmativa de gênero?

OBJETIVO

Compreender a constitucionalidade a Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022 como uma ação afirmativa de gênero, a partir de uma análise qualitativa.

METODOLOGIA

Análise qualitativa da Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022, a partir da teoria de John Rawls, sobre a justiça distributiva com base na equidade.

RESULTADOS ALCANÇADOS

O princípio constitucional da igualdade de gênero encontra-se disposto no art. 5º, I, estabelecendo que deve haver paridade de direitos entre homens e mulheres, diferente do que já foi visto no ordenamento jurídico brasileiro anteriormente. Mas, a Constituição também traz disposições que os tratam de forma diferente, como por exemplo o maior tempo de licença-gestante do que de licença paternidade (art. 7º, XVII e XIX), menor tempo necessário para aposentadoria por tempo de serviço da mulher (art. 40, III, a, b, c e d e art. 202, I, II, III e § 1º) e, em especial, o incentivo ao trabalho da mulher mediante normas protetoras (art. 7º, XX). Assim, uma vez que entende-se a função da Constituição Federal com uma carta de princípios, que objetiva, principalmente, fundar uma ordem jurídica e criar uma ordem política, diferente da legislação ordinária, qual possui aplicabilidade imediata, ela depende que regras e princípios sejam sopesados a depender do caso em análise. Ao analisar o art. 7º, XX e art. 226, § 8º, em consonância com o princípio da unidade da constituição, qual afirma que ela deve ser lida como um todo uniforme e coerente, entende-se a prerrogativa dada pela carta magna para a aplicação de ações afirmativas. Nesse sentido, a Lei Ordinária Estadual nº 9.710/2022 como ação afirmativa pode ser polêmica e gerar discussões sobre sua constitucionalidade, no sentido material e formal, pois, estipula mais um tratamento diferenciado, beneficiando o sexo feminino. Assim, ela pode apresentar controvérsia sob três argumentos: o primeiro de que não há prerrogativa para tal tipo legislativo justamente devido ao objetivo da igualdade estipulado, o segundo apresenta uma consequência prática no prejuízo ao réu em uma possível ressocialização pós cumprimento de pena, e o terceiro preza pelo seu direito fundamental a imagem, a partir de uma penalidade criada em âmbito estatal (competência privativa da união segundo o art. 22, I), o que seria inconstitucional no âmbito formal. Porém, essas premissas não podem ser usadas como justificativa para mitigar a história de sonhegação à dignidade da mulher e estimularem que o *status quo* se mantenha inerte quando o mesmo ameaça seus direitos ao livre exercício do ofício (art. 5º, XIII) em um ambiente seguro e pacífico. Logo, destaca-se o princípio da presunção de constitucionalidade e a legitimidade democrática da lei pelo simples fato de ter sido aprovada pelos parlamentares da ALPA no quórum legal, e, a única razão para questioná-la seria uma controvérsia judicial, não existente no caso em estudo. Além disso, com base no art. 5º, XII e art. 226, § 8º, há a necessidade de reparação histórica sob o dano da violência contra a mulher para alcançar materialmente a igualdade prevista na lei e impossibilitar desigualdade na obtenção dos direitos fundamentais, uma vez que a desigualdade foi anteriormente amparada pelo próprio ordenamento jurídico. Ao se tratar do ambiente de trabalho, o art. 7º, XX, reconhece a árdua batalha pela conquista do espaço, dominado pela figura masculina, como um amparo protetivo diante da necessidade apontada na garantia de direitos, e não como forma de desequilíbrio. Ainda, não cabe dizer que a Lei impõe um tipo penal devido às próprias características dela, não estabelecendo núcleo criminoso nem culminando pena. Portanto, tendo em vista que as mulheres já ocupam minoria na política, consequentemente, possuindo suas demandas mitigadas, não incentivar projetos legislativos que as protejam é ignorar a forma principiológica da constituição federal na efetivação material dos seus direitos. A ação afirmativa é legítima e pode ser até considerada imprescindível nesse caso, a partir do sopesamento de princípios leva em consideração a importância de uma reparação histórica fundamental à segurança e liberdade da figura feminina, apenas nesse contexto a igualdade prevista na constituição será efetivamente desfrutada igualmente entre os gêneros.

REFERÊNCIAS

- LIMA, Salmira Santos; LEAL, Maria Cláudia Hamm. O controle de constitucionalidade e a atuação do Supremo Tribunal Federal na proteção das minorias: análise crítica da ADC no 41 (políticas públicas em concursos públicos). *Revista de Investigação Constitucional e Cidadania*, vol. 8, n. 2, p. 597-628, novembro, 2021.
Ofício das mulheres ao voto completo 90 anos no Brasil. Assembleia Legislativa do Estado do Pará. São Paulo, 2022.
MACIEL, Eliane. A Igualdade Entre os Sexos na Constituição de 1988. *Brasília*, p. 1-11, junho, 1997.
RAWLS, John. Uma Teoria da Justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
VASAK, Karel. *As dimensões internacionais da democracia*. França: 1980.



Autoras: Débora Queiroz Barbosa, Ester Gonçalves Freitas, Jaqueline Ferreira de Oliveira.

Linha de pesquisa: Direito Ambiental e valores culturais da Amazônia

Palavras-chave: imaginário amazônico, políticas públicas, conservação ambiental.

VALORES CULTURAIS DA NATUREZA: O IMAGINÁRIO AMAZÔNICO COMO FONTE INEXPLORADA DE CRIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE CONSERVAÇÃO AMBIENTAL

INTRODUÇÃO

Quando olhamos para o cenário global, é comum observarmos a dissociação de natureza e cultura nas estratégias de conservação ambiental, as quais tendem a levar em consideração apenas o aspecto objetivo (técnico-científico) na sua feitura, menosprezando os subjetivos, relacionados a valores culturais materiais e imateriais que constroem o sentimento de pertencimento e respeito ao ambiente natural e fazem parte da formação da própria memória coletiva. Nesse sentido, nem toda relação homem-natureza é destrutiva, e esses pontos positivos de interação se constituem em ferramentas valiosas para a elaboração de políticas ambientais, estimulando a colaboração entre as entidades governamentais e a sociedade para resolver demandas relacionadas ao meio ambiente, como defende o princípio da participação comunitária, gravado no art. 225, caput, da CF/88. Como tipologia de valor cultural da natureza - termo em construção, conceituado por Érika Fernandes Pinto como aqueles que "envolvem significados simbólicos, vínculos históricos e ancestrais, bens, saberes, tradições e práticas de diferentes grupos sociais (antigos ou atuais) associados a paisagens, fenômenos ou elementos específicos da fauna, flora e geologia que contribuem direta ou indiretamente para a conservação" (FERNANDES PINTO, 2021) - temos as crenças nos seres do mundo imaginal associados às paisagens, como os personagens encantados, fantásticos e seres míticos das matas e rios, que contribuem indiretamente para a conservação, as quais são pouco exploradas e valorizadas na criação de políticas públicas de conservação ambiental, mesmo na região amazônica, onde temos tanta riqueza neste sentido.

PROBLEMA DE PESQUISA

Uma vez que tão somente aspectos objetivos são levados em consideração na formação de políticas públicas de conservação ambiental, as estratégias de preservação na Amazônia estariam sendo menos eficientes do que poderiam ser?

OBJETIVO

A pesquisa objetiva demonstrar como a valorização de aspectos subjetivos, como a crença nos seres do mundo imaginal amazônico, é uma ferramenta valiosa, mas pouco explorada, na elaboração de políticas públicas voltadas à conservação ambiental na região amazônica.

METODOLOGIA

Adotou-se uma metodologia de pesquisa desenvolvida com base na análise do disposto em artigos e leis, produções científicas, artigos e outras publicações de fontes oficiais, que versam sobre dados e estatísticas referentes aos diversos aspectos do tema.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Diante da adaptação humana à realidade urbana, o contato direto do ser humano com a natureza enfraqueceu, resultando numa crescente desvalorização cultural do meio natural, fato este que pode ser revertido com a atuação de políticas de conservação ambiental. Contudo, o Poder Público, ao preocupar-se com a preservação ambiental, peca em priorizar tão somente os critérios objetivos, se esquecendo dos subjetivos, em especial daqueles relacionados aos elementos constitutivos de um mundo imaginal (cultural) que depende da existência de um meio natural equilibrado, porque parte da ideia errônea de que para o ambiente natural ser conservado adequadamente a presença humana deve ser afastada dessas áreas. Nesse viés, conclui-se dos arts 215, 216 e 225 da CF/88 que para o pleno exercício dos direitos culturais, é dever estatal a proteção dos espaços naturais onde é formado pelos indivíduos o sentimento de pertencimento, do qual nascem e se formam vínculos culturais e memórias coletivas, que corroboram para o florescimento de um imaginário cultural originado dos elementos naturais biodiversos. Portanto, há reciprocidade: à medida que a manutenção do valor cultural da natureza depende da conservação da biodiversidade, de igual modo o interesse pela defesa da sociodiversidade amazônica, em especial do imaginário cultural, poderá trazer benefícios para a própria preservação ambiental. Logo, é relevante o uso pelas políticas públicas de conservação ambiental do critério subjetivo que diz respeito ao mundo imaginal originado da natureza. Ao avaliarmos as medidas de preservação do imaginário amazônico promovidas pelo Estado, constatamos que estas não são satisfatórias, baseando-se primariamente na manutenção de espaços de exposição, a exemplo do Museu de Folclore Edison Carneiro, no Rio de Janeiro, e da Biblioteca Amadeu Amaral, em São Paulo, entre outras poucas medidas residentes no Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular do IPHAN. Há também projetos como o da SEDUC de Sergipe, que incentivam o ensino do tema em escolas de ensino infantil. Entretanto, tratando-se de políticas públicas específicas que busquem promover o ensino sobre os seres do imaginário amazônico, como os do folclore, como forma de conscientização acerca da preservação da natureza (construção de uma cultura de respeito e encantamento pelo mundo natural), essas medidas tornam-se ainda mais escassas, sendo possível citar não mais que a oficina cultural do Projeto Arquimedes, oportunizada pelo Governo de São Paulo, que tem por objetivo instigar a ampliação do conhecimento por intermédio de técnicas de artes e contação de histórias, combinando educação ambiental, folclore brasileiro e atitudes de preservação. Dessa maneira, é possível observar que há um desencontro das esferas da Preservação Ambiental e da Preservação Cultural em âmbito nacional, visualizando-se projetos que buscam impulsionar uma ou outra separadamente. Nesse sentido, as estratégias de conservação poderiam ser mais eficientes do que o são, na hipótese da conjugação de natureza e cultura, integrando os diferentes grupos sociais em projetos focados na expansão do conhecimento sobre o imaginário amazônico, com o fim de difundir uma cultura de respeito pelo meio natural. Poderíamos sugerir, por exemplo, na área da educação, incentivo financeiro para projetos extracurriculares que, ao mesmo tempo, expandissem o conhecimento sobre os personagens do imaginário local e sua ligação direta com a preservação ambiental, e promovessem uma experiência empírica que garantisse a participação ativa dos alunos, como em peças teatrais, em grupos de dança que usassem como enredo os elementos do folclore regional - como recorrentemente ocorre nos grupos de carimbó não-tradicional - ou por que não a criação de matéria curricular com o fim de ensinar conceitos e princípios básicos de direito ambiental, incluindo na metodologia o uso lúdico do imaginário amazônico? Na área social, poderíamos citar a promoção de oficinas culturais, ou mesmo a criação de espaços públicos onde pudesse ser difundido o uso responsável dos recursos naturais com a utilização de manifestações culturais locais.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN). Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular (CNEFCP). [Brasília]. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/400/>>. Acesso em: 04 de maio de 2023.
- BRASIL. Secretaria de Estado da Educação e da Cultura. Centro de Atendimento Educacional Especializado João Cardoso Nascimento Junior. [Sergipe]. Disponível em: <<https://www.seduc.se.gov.br/projeto/escola/cidprojeto/170/>>. Acesso em: 04 maio de 2023.
- BRASIL. [Constituição (1988)] Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República. [2023]. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2023.
- MENDES, Sílvia. Folclore, Preservação Ambiental e Contação de Histórias. Projeto Arquimedes - Oficinas Culturais do Estado de São Paulo. SP, 2009. Disponível em: <<http://folclore.museuambiental.usgsp.br/>>. Acesso em: 4 de maio de 2023.
- PINTO, E. F. Valores Culturais da Natureza. Fundação Escola Nacional de Administração Pública - Enap. Brasília, p. 70, 2022. Disponível em: <<https://www.cesupa.rjn.gov.br/curso/2023/>>. Acesso em: 01 de maio de 2023.



XXIII JORNADA JURÍDICA – BELÉM - PA

Autores: Giovanna Damasceno Barros, Luís Arthur Passos Lobato,
Marcos Praia Matthews

Local: Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) – Belém/PA

Linha de pesquisa: Direito Civil

Palavras-chave: Pessoas com deficiência intelectual e múltipla, capacidade jurídica e autonomia

AS DIFICULDADES QUE AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL E MÚLTIPLA POSSUEM PARA EXERCER SUAS CAPACIDADES JURÍDICAS.

INTRODUÇÃO

A capacidade jurídica é a aptidão do indivíduo de exercer plenamente os seus direitos de forma autônoma. Porém, as pessoas com deficiência nem sempre foram consideradas pessoas com capacidade jurídica, em boa parte da historiografia brasileira elas eram consideradas pessoas absolutamente incapazes, ou seja, não detinham nenhuma autonomia, suas vontades, sonhos e anseios eram ignorados totalmente pela sociedade, e portanto, elas precisariam de alguém tomando suas decisões em toda a sua vida.

Dessa forma, é notória a importância desses direitos estarem assegurados na Constituição Federal de 1988, e além disso, que eles sejam vistos com eficácia na prática para que tais indivíduos tenham uma vida digna e seus direitos e desejos sejam respeitados. Tendo em vista isso, no ano de 2015 foi instituída a Lei nº 13.146/15, Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, onde esta, veio para mudar o paradigma da teoria de incapacidades existente no Código Civil brasileiro.

PROBLEMA DE PESQUISA

De que forma a negligência da capacidade jurídica impacta negativamente na eficácia da norma constitucional e na realidade das pessoas com deficiência intelectual e múltipla?

OBJETIVO

Analisar como a capacidade das pessoas com deficiência é cerceada, mesmo havendo normas que asseguram a mesma na Constituição.

METODOLOGIA

Adotou-se uma abordagem de cunho qualitativo, por meio da análise do texto constitucional. Além da análise bibliográfica do livro do autor Ferdinand Lassalle.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Apesar da evolução histórica envolvendo a capacidade jurídica das pessoas com deficiência, ainda é notório a omissão desses direitos por vários setores da sociedade, mesmo que estes estejam assegurados expressamente na Constituição Federal de 1988, mais especificamente na Lei nº 13.146/15 (Lei Brasileira de Inclusão), destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais da pessoa com deficiência, visando a sua inclusão social e cidadania. Essa omissão contraria o que Ferdinand Lassalle expressa em seu livro "A Essência da Constituição", onde o qual manifesta que a Constituição deve ser uma força ativa que possa influir de tal forma que todas as leis sejam de fato como são, sem a possibilidade de serem interpretadas de outro modo, para que os direitos assim, estejam assegurados pelas normas e sejam de fato efetivados. Nesse viés, é visto que diversas vezes os direitos das pessoas com deficiência são ignorados e até mesmo violados contrariando todo o progresso e a evolução de tais indivíduos, onde os mesmos estão em constante luta, para que possam ser respeitados e valorizados tanto na vida social, quanto no campo jurídico. É possível afirmar também que, a autonomia das pessoas com deficiência intelectual e múltipla ao longo da história foi, em grande parte dos casos, desconsiderada e negligenciada, em razão disso, essas pessoas são, até hoje, encaixadas no instituto da curatela, onde, o qual é um mecanismo excepcional e radical que retira a autonomia e capacidade do indivíduo, se este for utilizado de maneira equivocada, cerceia a capacidade jurídica desses indivíduos desnecessariamente. Portanto, ele deve ser utilizado somente quando necessário, visto que atinge diretamente e de maneira radical a autonomia do indivíduo. Esse mecanismo tem o objetivo de escolher uma pessoa para decidir sobre o patrimônio, bens ou negócios da pessoa com deficiência, sem que esta tenha controle ou escolha das decisões. Antes esse mecanismo era admitido para toda e qualquer pessoa com deficiência, o que é incorreto, visto que cada indivíduo possui particularidades e nem todas são igualmente comprometidas, entretanto, infelizmente, ainda há situações onde a curatela é instituída sem necessidade alguma.

Porém, a legislação brasileira prevê em seu código outro mecanismo de exceção, a chamada tomada decisão apoiada, onde o qual é mais branda e não é tão restritivo e invasivo quanto o primeiro, ele estabelece que as pessoas com deficiência, em momentos excepcionais necessitam de uma pessoa que auxilie e esclareça assuntos importantes para as suas decisões. A tomada de decisão apoiada, ao contrário da curatela, mantém a capacidade jurídica e a autonomia da pessoa com deficiência ela apenas estipula que haverá momentos em que esse indivíduo necessitará de ajuda em algumas decisões. Dito isso, esse mecanismo se torna muito importante, a partir do momento em que ele cria uma forma para que a autonomia da pessoa com deficiência seja mantida e assegurada.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 01 de maio. 2023.

BRASIL, **Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm Acesso em 01 de maio. 2023.

LASSALLE, Ferdinand, 1825-1864. **A essência da Constituição** / Ferdinand Lassalle; prefácio, e organização Aurélio Wander Bastos; epílogo Rosalina Corrêa de Araújo. - 9. ed. - Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 2016.

Conselho Nacional do Ministério Público. **Tomada de decisão apoiada e curatela: medidas de apoio previstas na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência** / Conselho Nacional do Ministério Público. - Brasília: CNMP, 2016, 27 p. il. Disponível em <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/curatela.pdf>. Acesso em 04 de maio 2023

XXIV JORNADA JURÍDICA – BELÉM - PA

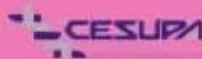
Autora: Laura Malveira Costa

Orientador: Dr: Arthur Laércio. GP- Processo, atuação do judiciário e políticas públicas.

Local: Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA) – Belém/PA

Linha de pesquisa: Processo Civil.

Palavras-chave: Inteligência Artificial, Razoável duração do processo, TJPA



A IMPLEMENTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO TJPA E A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

INTRODUÇÃO

Em Janeiro de 2023 o Tribunal de Justiça do Estado do Pará (TJPA) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) assinaram um acordo para a implementação da plataforma de Inteligência Artificial Athos.

O objetivo do sistema Athos é auxiliar no agrupamento de feitos, visando a geração de decisões iguais com base em modelos precedentes, capaz de agrupar documentos jurídicos do STJ semanticamente semelhantes. (MARTINS, 2018). Logo, observa-se que a atuação deste sistema, apesar de ser implementado nos tribunais estaduais, têm repercussão no STJ, visto que ele reúne os recursos advindos dos desembargos ou STJ.

A principal justificativa para a implementação deste sistema seria na contribuição do princípio da celeridade do processo com um custo unitário ínfimo. No Art. 4º do novo CPC é reconhecido o princípio da razoável duração do processo, sendo assim, esta norma é considerada formalmente fundamental. Além disso, a razoável duração do é tipificada no inciso LXXVIII do art. 5º da Carta Magna. Alguns critérios, estabelecidos pela jurisprudência da Corte Europeia dos Direitos do Homem, norteiam essa compreensão: (i) a complexidade da causa; (ii) o comportamento das partes; (iii) a atuação das autoridades. (BELO,2010)

PROBLEMA DE PESQUISA

Como problema de pesquisa elegeu-se: **De que forma a implementação do sistema Athos no TJPA, e nos demais tribunais, auxiliam no princípio da razoável duração do processo no STJ?**

OBJETIVO

Objetivo geral, analisar a implementação da inteligência artificial, já estabelecida em outros tribunais estaduais, e como essa ajuda proporcionou o cumprimento do princípio da razoável duração do processo.

METODOLOGIA

Adotou-se uma abordagem de cunho qualitativo, por meio de análise bibliográfica de artigos científicos. Como também, uma abordagem quantitativa através de dados disponibilizados pelo STJ e CNJ.

RESULTADOS ALCANÇADOS

O sistema Athos pode diminuir drasticamente a vazão de processos para o STJ assim que implementado em todos os tribunais estaduais



Ao analisar estatisticamente, o número de Recursos Especiais recebidos pelo STJ, entre 2016 a 2019 houve uma redução de recepção recursos em 2,87% , já entre os anos de 2019 a 2021 houve uma redução de 8,70% (CNJ). Período no qual se começou a implementar o sistema nos tribunais estaduais.

Outrossim, o sistema Athos é fundamental na criação no rito dos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, ele ajuda no apoio e na identificação de possíveis novos paradigmas para estabelecimento de um novo tema repetitivo, através de agrupamentos de processos idênticos ou semelhantes. (FIGUEIREDO)

Além disso, como já visto anteriormente, existem critérios para calcular a razoável duração do processo advindos da corte europeia. O Sistema Athos incide sobre o fator da complexidade da causa e a atuação das autoridades. Visto que, referente a complexidade da matéria julgada, a criação de recursos repetitivos diminui o número de pessoas envolvidas no feito, como também, as peculiaridades das questões fáticas ou jurídicas. Já na atuação das autoridades esta inteligência artificial incide na facilitação das decisões por meio da criação de precedentes.

Ademais, é necessário ressaltar, que a implantação do sistema não foi feita de forma isolada, diversas outras técnicas foram implementadas juntamente com a inteligência artificial corroborando com a eficiência deste projeto. Além disso, o projeto não foi implementado em todos os tribunais estaduais. Conclui-se, então, que o sistema Athos sozinho não consegue dirimir todos os problemas envolvendo a grande quantidade de processos protocolados ao STJ, pode-se apontar dois fatores principais. Sendo estes a recente implementação do programa, como também, a baixa adesão dos tribunais estaduais. Também, constata-se que esta tecnologia se apresenta apenas como ferramenta de apoio, e não uma solução imediata para a inchaço do STJ.

REFERÊNCIAS

PRIEBE, Victor Saldaña; SPENGLER, Fabiana Marion. A razoável duração do processo na jurisdição brasileira. *Revista eletrônica de direito processual*, v. 18, n. 2, 2017.
FIGUEIREDO, Guilherme Silva. Projeto Athos: um estudo de caso sobre a inserção do Superior Tribunal de Justiça na era da inteligência artificial. 2022.
TJPA - Comunicação - TJPA e STJ assinam acordo de Inovação e Inteligência Artificial. Disponível em: <<https://www.tjpa.jus.br/Portalexterno/imprensa/noticias/Informes/1498181-tjpa-e-stj-assinam-acordo-de-inovacao-e-inteligencia-artificial.shtml>>.
Sistemática dos Recursos Repetitivos. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portaltj/Precedentes/informacoes-gerais/recursos-repetitivos/sistemica-dos-recursos-repetitivos>>.
MARTINS, Amílcar Domingos Moreira. *Agrupamento Automático de Documentos Jurídicos com uso de Inteligência Artificial*. 1 Ed. Brasília: IDP, 2018
BELO, Duina Porto. A razoável duração do processo como instrumento de acesso à justiça. *Direito e Desenvolvimento*, v. 1, n. 2, p. 55-68, 2010.

Análise do Projeto de Lei 1.057/2007 a partir do pluralismo jurídico proposto pela antropóloga Rita Segatto

VITÓRIA BASTOS BALESTEROS / LUCIANA CORREA

INFANTICÍDIO. PLURALISMO JURÍDICO. AUTODETERMINAÇÃO

BELÉM/PARÁ - DIREITOS HUMANOS

INTRODUÇÃO

O Projeto de Lei (PL) n. 1057/2007 está em sede de apreciação pelo Senado Federal. A proposta aborda o combate às práticas nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas. O PL criminaliza atos que violam o direito à vida das crianças pertencentes a etnias indígenas, e reitera a necessidade de respeito às práticas e atividades desenvolvidas no interior das comunidades, em conformidade com os Direitos Fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 (CRFB/88).

No âmbito da tramitação do referido Projeto, há polos antagônicos que consideram que a prática, conhecida como o Infanticídio, tradição desenvolvida antes de 1500, é um mecanismo de autodeterminação daquelas etnias. A antropóloga Segatto (2004), ao abordar o Projeto de Lei, afirma que a proposta ultra criminaliza o infanticídio indígena, porque tipifica atos já vedados pela CRFB/88 e criminalizados no Código Penal (CP). A autora frisa a necessidade de analisar a tradição considerando que se dá em um contexto distinto dos moldes hegemônicos do Direito Estatal.

A antropologia acrescenta que o infanticídio indígena se encontra em um dilema de pluralismo jurídico (SEGATTO, 2014). A definição de pluralismo jurídico advém da observância de que, em países plurais com culturais distintas, poderá haver a coexistência de leis internas e de aplicações de sanções que não compreende a juridicidade Estatal.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em que medida o Projeto de Lei n.º 1.057/2007 constitui ofensa à autodeterminação dos povos indígenas a partir do olhar antropológico de acordo com o pensamento de Segatto?

OBJETIVO

O objetivo geral é examinar em que medida o Projeto de Lei n.º 1057 de 2007 constitui ofensa à autodeterminação dos povos indígenas a partir da antropóloga Rita Segatto.

MÉTODO

Trata-se de um estudo teórico, pautado do método dedutivo, que, a partir da análise de dados, informações biografias e busca responder ao problema proposto. Quanto ao procedimento aplicado para a coleta de dados, utiliza-se a pesquisa biografia e documental, com uma abordagem qualitativa

REFERÊNCIAS

SEGATO, Rita Laura. Que cada povo teça os fios da sua história: o pluralismo jurídico em diálogo didático com legisladores. *University of Brasília Law Journal* (Direito. UnB), v. 1, n. 1, p. 701, 2016. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadobretomb/article/view/24623/21802>. Acesso em 04 de maio de 2023

GUIMARÃES, Adressa Rodrigues. Cultura indígena Yanomami: Uma breve análise penal sobre a prática de supressão da vida infantojuvenil. *Âmbito Jurídico*, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/cultura-indigena-yanomami-uma-breve-analise-penal-sobre-a-pratica-de-supressao-da-vida-infantojuvenil/>. Acesso em 04 de maio de 2023

Gonçalves, Marcus Mendonça. Infanticídio indígena no Brasil: o conflito entre o direito à vida e à liberdade cultural e religiosa dos povos indígenas. *Âmbito Jurídico*, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/infanticidio-indigena-o-conflito-entre-o-direito-a-vida-e-o-direito-de-protecao-a-cultura/>. Acesso em 04 de maio de 2023

SIELSKIS, Jaqueline Camargo Machado de Queiroz. Análise do "infanticídio" indígena a partir da hermenêutica diatópica. *Revista Pleiade*, v. 12, n. 32 p. 5-15, 2018. Disponível em: <https://pleiade.uniamericas.br/index.php/pleiade/article/view/382/364>. Acesso em 04 de maio de 2023

RESULTADOS ALCANÇADOS

Atualmente, no Brasil, o CP tipifica, no art. 123 no Código Penal, a prática de infanticídio, contudo exige, para a subsunção do fato a norma proibitiva, a comprovação psíquica de que a mulher estava em estado puerperal durante o cometimento a ação. Caso não seja possível tal prova, enquadra-se a prática, geralmente, no crime de homicídio, previsto no artigo 121, do mesmo diploma legal.

Nas comunidades indígenas, há uma tradição denominada pela sociedade ocidental de infanticídio indígena. Contudo, nesses casos específicos, Guimarães (2020) leciona que é, em muitos casos, impossível comprovar que a mulheres indígenas estava em estado puerperal. Nesses casos, o PL propõe a classificação da prática como homicídio, responsabilizando penalmente as mulheres parturientes e todos os indivíduos da etnia que contribuíram ou se mantiveram omissos ao fato. Nesse contexto, Segatto (2014) entende que a proposta busca ultra criminalizar a prática a partir da presença autoritária do Estado em comunidades indígenas.

Considerando que os indígenas são titulares do direito à autodeterminação em suas terras, a criminalização da prática de infanticídio limitaria o pleno exercício de tal direito por esses povos (DIMOULIS; MARTINS, 2009), impedindo o desenvolvimento cultural, assegurado pelo Pacto Econômico Social e Econômico ratificado pelo Brasil, que prever no art. 1 que todos os povos têm direito a autodeterminação e, em virtude desse direito, asseguram livremente o desenvolvimento cultural (SEGATTO, 2018).

Nesse sentido, a antropóloga afirma que o Projeto de Lei também é um mecanismo que inviabiliza a dignidade dos povos originários, a partir da uma perspectiva coletiva que se aplica aos indígenas, de maneira que a deverá haver uma proteção da vida desses sujeitos enquanto povos (SEGATTO, 2007). Além disso, a criminalização do infanticídio ainda reafirma a presença de um Estado autoritário em frente a tomada das decisões dentro das comunidades indígenas, evitando que a justiça própria das entidades sejam capazes de promover a gestão do território (ROSA, 2016).

Segatto (2014) leciona que se tratar de um verdadeiro dilema de pluralismo jurídico, e cita outros países da América latina que preveem o reconhecimento de jurisdições indígenas no território. Além disso, os países citados compreendem que os indígenas possuem uma justiça própria, que abrange a dignidade humana através do desenvolvimento das suas práticas culturais milenares.

Portanto, reexaminando o Projeto de Lei através da perspectiva de Segatto (2014), observa-se que a Proposta não permite a participação das jurisdições indígenas que legalizam o "infanticídio". Nesse viés, é necessário o exame da prática do infanticídio, na perspectiva indígena, de acordo com a noção do pluralismo Jurídico, que nasce da tentativa de superação da ideia unitária e centralizadora de direito diante da existente de várias realidades sociais (CORREIA, LIMEIRA, 2020).

Caso o PL seja aprovado, conclui-se que será inviabilizada a autodeterminação dos povos originários, assegurado pelo Pacto Econômico Social e Econômico ratificado pelo Brasil, no sentido em que criminaliza uma tradição milenar dos povos originários, levando tão somente em questão considerações do Direito Estatal, em detrimento as relações jurídicas internas das etnias, não promovendo a noção de dignidade reiterada por Segatto (2007).



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA
O BRASIL E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS



UMA ANÁLISE SOBRE A FALTA DE DILIGÊNCIA ESTATAL EM CUMPRIR AS MEDIDAS REPARATÓRIAS DETERMINADAS PELAS SENTENÇAS PROFERIDAS PELA CORTE

Por: Maria Cândida da Silva Meira (CESUPA) - Núcleo de Direito e Relações Internacionais

Palavras-Chave: Corte Interamericana de Derechos Humanos; medidas reparatorias; cumprimento

INTRODUÇÃO:

Atualmente, vive-se a especialização do fenômeno da Globalização, de tal forma que a direito interno atual tornaram-se, para além da sua jurisdição, o surgimento de Cortes Internacionais, órgãos autônomos que zelam pelo cumprimento das disposições de Tratados e Convenções supranacionais, dos quais os Estados possuem a faculdade de se tornarem signatários.

Isso posto, quanto à matéria tratada por tais Cortes, dispõe o jurista brasileiro Sidney Guerra (2011, p.73): "O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno da pós-guerra". Assim, percebe-se, na atualidade, a preocupação dos tribunais internacionais em tutelar os direitos reconhecidos como inerentes à pessoa humana. Neste sentido, introduz-se a Corte Interamericana de Direitos Humanos - criada em 1979 e em cuja jurisdição, desde 1988, encontra-se o Estado Brasileiro - que, dentro os Tribunais Regionais de direitos humanos, é aquele com o qual o Brasil mantém mais íntima relação, agindo segundo a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José).

Assim sendo, a presente produção, para além de meramente reconhecer o vínculo existente entre o Estado brasileiro e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), debruça-se sobre a questão da internalização das decisões deste tribunal internacional no país, trazendo à tona a problemática referente ao frequente descumprimento - ou, então, à morosidade do cumprimento - das medidas reparatorias determinadas nas sentenças condenatórias do órgão pelo Brasil.

PROBLEMA DE PESQUISA:

O problema abordado pelo pôster em questão é a forma como o Estado Brasileiro, apesar de estar incluído no escopo da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos uma vez que é signatário do Pacto de São José da Costa Rica desde 1992 e aderiu em 1988 - mediante o Decreto Legislativo n. 89 - à competência contenciosa da Corte, não demonstrar a diligência esperada no momento de cumprir com as medidas reparatorias que a Corte estabelece ao responsabilizar o país nas sentenças dos casos que analisa.

Em tal caso, "o efeito de uma sentença da Corte e o mais amplo possível no âmbito de uma ação de responsabilidade internacional do Estado" (RAMOS, 2022). Porém, no plano de realidade de fato, não é incógnita que as determinações sentenciadas sejam apenas parcialmente cumpridas, ou que seu cumprimento - quando ocorre - demande diversos anos para se concretizar, comprometendo a credibilidade do processo de responsabilização e mirando a autoridade do Tribunal Interamericano, uma vez que este não é capaz de fazer cumprir, em prazos razoáveis, as medidas que determina ao Estado Brasileiro. Além disso, o descaso do Brasil em adibir as obrigações estabelecidas pelas Sentenças da Corte também afeta diretamente as famílias dos envolvidos nos casos condenados, as quais não deixadas, não raro, com o sentimento de impunidade do Estado condenado violador dos direitos fundamentais de seus entes queridos.

OBJETIVO:

Considerado o exposto acima, o objetivo da produção acadêmica em questão veio a ser, em um único póster, dados que comprovam a falta de diligência brasileira em cumprir as determinações estabelecidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos nas sentenças de diversos casos analisados pelo Tribunal, as quais abarcam litígios do ano de 2004 até a atualidade de 2022. Apresenta-se tais informações, então, com a finalidade última de provocar o início de uma mudança de atitude do Estado brasileiro perante as determinações feitas pela Corte IDH, demonstrando a gravidade do comportamento atualmente adotado, de descaso, incitando a reflexão da comunidade acadêmica jurídica e da população geral sobre tal negligência do Estado brasileiro.

MÉTODO:

A metodologia utilizada para a elaboração deste pôster consistiu no método hipotético-dedutivo, uma vez que - partindo da página da Corte Interamericana de Direitos Humanos na internet e dos documentos nela disponibilizados - analisou-se, uma a uma, as sentenças proferidas pela Corte IDH em relação ao Brasil desde 2004, observando-se se houve ou não o efetivo cumprimento de suas medidas de reparação pelo país. Assim, analisados os fatos em seu conteúdo isolado e caso a caso, foi, posteriormente, estabelecida a hipótese indutiva geral de que o Estado Brasileiro não é diligente em cumprir as medidas reparatorias determinadas pela Corte Interamericana.

Tal hipótese, também, de análise quantitativa de dados disponibilizados na plataforma online do Conselho Nacional de Justiça, o qual disponibiliza um Painel de Monitoramento das Decisões da Corte IDH (atualizado por último em março de 2022) com estatísticas do status de cumprimento das reparações. Tais dados, então, serão usados para corroborar a hipótese elaborada de negligência do Estado.

RESULTADOS ALCANÇADOS:

Como explicitado durante a introdução deste pôster, a Corte Interamericana de Direitos Humanos é um Tribunal Regional de direitos humanos criado em 1979, o qual opera segundo a Convenção Americana de Direitos Humanos, também chamada de Pacto de São José da Costa Rica, instrumento esse ratificado pelo Estado brasileiro no ano de 1982, sendo 1998 a data desde a qual o Brasil reconhece a competência contenciosa da Corte IDH, tornando-se sujeito a ocupar o papel de parte em casos litigiosos apreciados por ela.

Isso posto, o problema de pesquisa do presente pôster levou à investigação acerca do comportamento que o Estado brasileiro vem exercendo, ao longo dos anos, perante tal Tribunal Regional. As discussões levantadas permearam, então, matérias referentes (i) à quantidade de casos analisados pela Corte nos quais o Brasil estava inserido; (ii) ao número de casos que já haviam recebido sentença e os que ainda estavam sob análise; (iii) aos mecanismos adotados pela Corte para que esta ficasse cumprir o disposto em suas sentenças (aqui, descobrimos que a Corte realiza Resoluções de acompanhamento periódico para verificar o cumprimento das sentenças, bem como exige dos países informes sobre as atualizações acerca dos esforços empregados para satisfazer as medidas reparatorias designadas aos responsáveis, quando tais responsáveis são Estados Soberanos, como é o Brasil); (iv) à quantidade de medidas reparatorias que foram cumpridas - total ou parcialmente - e descumpridas; (v) ao contingente de tempo decorrido entre a prolação das sentenças pela Corte e a entrada das Resoluções acerca de seu cumprimento;

Desta forma, obtive-se como resultado que, desde a adesão do Brasil à Convenção Americana de Direitos Humanos, foram submetidos à Corte IDH 24 (vinte e quatro) litígios nos quais o Brasil ocupa o papel de parte. Dezes casos, 12 (doze) já receberam sentença pelos membros do Tribunal - dentre tal total, por sua vez, apenas em 1 (um) caso (Noqueira de Cavalho e outro vs. Brasil) não foram designadas medidas de reparação para que o Estado Brasileiro cumprisse, por insuficiência na comprovação da ocorrência de violações cometidas pelo Brasil.

Outros 12 (doze) litígios se encontram pendentes, aguardando posicionamento posterior do Tribunal Regional. Ademais, descobriu-se que dentre os 11 (onze) casos sentenciados em que o Brasil é responsabilizado por alguma violação de direitos humanos, apenas 1 (um) deles já tivera sido arquivado por cumprimento total das medidas reparatorias proferidas na sentença, enquanto os outros 10 (dez) continuavam a ser acompanhados por relatórios de supervisão de cumprimento de sentença, periodicamente elaborados pela Corte - a depender do surgimento de atualizações sobre o adimplemento das medidas de caso.

Desse 10 (dez) litígios ainda não arquivados (ou seja, cujo cumprimento das determinações sentenciadas ainda não é tido como completo, integral), os resultados da pesquisa realizada apontaram que:

O caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, por exemplo, ainda possuía 1 - das 6 - medidas estabelecidas pendente de cumprimento, e 1 medida descumprida - aqui, é relevante citar que o último relatório de supervisão de sentença sobre o litígio foi proferido em 2022, sendo que o caso recebeu sentença em 2006, ou seja, mais de 15 anos se passaram sem que as determinações da Corte fossem integralmente atendidas pelo Estado brasileiro, o que verdadeiramente configura um absurdo.

O caso *Castellón vs. Brasil*, que recebeu sentença em 2009, teve seu último relatório de supervisão do cumprimento elaborado há mais de 10 anos (em 2012), época na qual se constatou que 25% das medidas estabelecidas permaneciam pendentes.

O caso *Jiménez Lora*, sentenciado em 2010, mesmo 4 anos após o recebimento de sentença, ainda contava com mais 50% das medidas reparatorias pendentes de cumprimento e outros 30% somente parcialmente cumpridos, sem nenhum novo relatório de acompanhamento do litígio desde 2014.

O litígio *da Fazenda Brasil Verde*, com decisão de 2016, em 2019 ainda possuía 3 de 5 medidas parcialmente cumpridas ou pendentes de cumprimento. Sem novos atualizações.

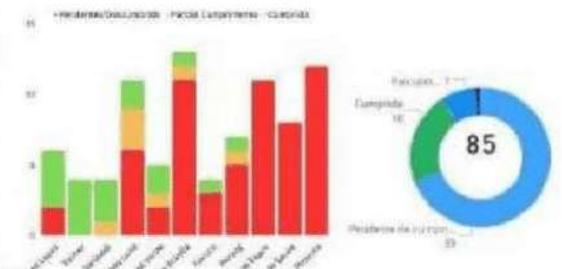
O caso *Favela Nova Brasília*, sentenciado em 2017, até o presente momento, conta com 11 de 12 medidas pendentes de cumprimento, tendo o último relatório de supervisão de cumprimento de sentença sido elaborado 4 anos após a decisão, em 2021.

A disputa *do Povo Indígena Mursi*, cuja sentença é de 2018, até então tem como cumprida apenas 1 das 6 medidas reparatorias determinadas ao Estado, com a última supervisão do caso ocorrendo em 2019.

O caso *Herzias*, com a responsabilização promulgada em 2016, três anos depois ainda possuía 5 medidas - de 7 - pendentes de cumprimento, com último dado sendo de 2021.

Os casos dos Trabalhadores da Fábrica de Fogos, de Barbosa de Souza e do Sales Pinheiro, sentenciados, respectivamente, em 2000, 2002 e 2002, por sua vez, ainda não tiveram publicadas nenhuma relatório de cumprimento de sentença e, portanto, não há como saber quais medidas foram adimplidas até o momento. Na página do CNJ, no entanto, todas as reparações constam como pendentes de cumprimento.

Além disso, o caso *Escher e Outros vs. Brasil*, litígio que já havia sido arquivado por cumprimento integral das determinações da Corte IDH, passou de 3 anos desde seu sentenciamento (em 2009) para ser considerado pelo Tribunal Regional como arquivado. Por fim, é cabível mencionar que segundo dados da plataforma do CNJ, as 85 medidas de reparação proferidas pela Corte ao Brasil até o presente momento, 50 (cinco) estão pendentes de cumprimento, 7 foram parcialmente cumpridas, 1 foi descumprida e 16 foram atendidas, o que demonstra um inadimplemento muito maior do que o adimplemento pelo Estado. A seguir, vê-se representações gráficas legendadas dos resultados obtidos pelo póster à esquerda, gráfico autoral e à direita, gráfico do CNJ.



Conclui-se, portanto, frante aos dados apresentados acima, que a diligência do Estado brasileiro em integralmente cumprir as determinações realizadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em suas sentenças de responsabilização muito deixa a desejar. É evidente a mora presente no cumprimento das medidas reparatorias incumbidas ao país, com casos como o de *Ximenes Lopes vs. Brasil*, que 15 anos depois ainda não foi 100% adimplido. Também, notase a baixíssima taxa de cumprimento efetivo (19%) das medidas atendidas das sentenças promulgadas pela Corte IDH em 12 casos sentenciados. Com frequência, são observadas determinações pendentes de cumprimento (ao todo, 50 de 85 medidas, conforme dado mencionado no CNJ), além de litígios em que pouco de fato um andamento do caso, visto que se passaram anos sem que novos relatórios de cumprimento de sentença sejam elaborados pela Corte (inclusive pelo país) e, cabível, inclusive, uma conclusão acerca do papel da própria Corte IDH em não possuir mecanismos de acompanhamento de sentenças eficientes para impedir que tais abandonos ocorram. Nesse sentido, cabível o pensamento de Ramatani: "O cumprimento das sentenças proferidas pela Corte IDH enfrenta um desafio [...] a falta de poder coercitivo (referenciando as normas internacionais)" (2014).

REFERÊNCIAS:

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/area_casos/casos.htm. Acesso em: 03 mai. 2023.

RAMATANI, Sidney. Direitos Internacionais. Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 71.

Monitoramento e Fiscalização das Decisões da Corte IDH. Conselho Nacional de Justiça. 2003. Disponível em: <https://www.cnj.br/pt-br/monitoramento-e-fiscalizacao-das-decisoes-da-corte-idh>. Acesso em: 03 mai. 2023.

RAMATANI, Sidney. Direito Internacional: "O processo e o direito" considerando os níveis de internacionalização de direitos humanos. 2014. 120f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais) - Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: https://teses.usp.br/teses/pdf/doutorado/2014_0472866.pdf. Acesso em: 10 jun. 2023.

RAMOS, André de C. Processo Internacional de Direitos Humanos. 13.ª Edição. Saraiva, 2022b.



XXIV JORNADA JURIDICA DO CESUPA – BELÉM - PA
 Autor: Tiago Furtado de Abreu
 Orientador: Prof. Dr. Adrian Barbosa e Silva
 Linha de pesquisa: Direitos Penal, Processo Penal e Criminologia
 Palavras-chave: neoliberalismo; prisão preventiva;

CRÍTICA MARXISTA ÀS PRISÕES PREVENTIVAS NA PERIFERIA DO CAPITALISMO GLOBALIZADO NEOLIBERAL

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa busca analisar como o neoliberalismo se apropriou da prisão preventiva com o fito de enclausurar antecipadamente parcela da população brasileira, para que assim possa realizar a manutenção da dominação de classes.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em que medida a prisão preventiva pode ser compreendida como um mecanismo funcional aos interesses do capital?

OBJETIVO

Observar como o neoliberalismo, enquanto guia econômico do poder, se tornou algo além, e passou a ditar a cultura hegemônica mundial, alocando no Brasil uma política criminal que se utiliza da prisão preventiva como meio de dominação de classes.

METODOLOGIA

Adota-se como metodologia o método dialético, visto que o estudo evidenciado se constrói na visão concreta do objeto estudado (MARCONI; LAKATO, 2003). Para isso, é realizado o levantamento bibliográfico com foco na teoria social, juntamente com a análise de dados estatísticos do DEPEN e da ICPR.

RESULTADOS ALCANÇADOS

O artigo 312 do Código de Processo Penal, elenca as formas a partir das quais é possível a aplicação da prisão preventiva, sendo a forma de prisão provisória mais aplicada, visto que compete com a temporária e flagrante.

Ao se analisar o período de 2000 até 2022, percebe-se uma padronização percentual do número de presos provisórios, visto que em 2000, chegava-se a ter 80.775 provisórios de 232.800 presos totais, gerando um percentual de 34,7%; em 2022, passou-se a ter 221.758 provisórios de 837.443 presos totais, totalizando 26,5% (DEPEN, 2022).

Assim, ao observar tais dados, um fator chama atenção, embora percentualmente falando tenha ocorrido um decréscimo de 8,2%, hoje há um número de presos provisórios aproximado do número de presos totais de 2000, enclausurando assim de imediato mais de duzentas mil pessoas presumidamente inocentes.

Além disso, segundo o *international center for prison studies*, em 2010, o Brasil apresentava 36,9% dos presos sendo provisórios, possuindo em números absolutos um total de 164.683 presos provisórios. Dessa forma, é nítido que, mesmo que a percentagem tenha caído, o número de presos excepcionais continua sendo altíssimo para um país que rege a prisão preventiva como exceção.

Notadamente, a prisão preventiva vem se tornando prática cotidiana, e assim, surge o questionamento de como foi que chegamos a esse ponto.

Primeiro, precisa-se entender a essência do neoliberalismo, indo além de um modelo econômico, mas sim um projeto político de poder, atuando como um revitalizador da acumulação de capital, não mais primitiva, mas como uma máquina bem elaborada, de interesses e de reestruturação de novas elites nacionais em detrimento das populações (HARVEY, 2014).

No Brasil em especial, com o fim da ditadura em 1985, o país encontrou-se em uma séria instabilidade econômica marcada pelas enormes dívidas a juros altíssimos, frutos da crise econômica global. Como forma de garantir o pagamento, o Fundo Monetário Internacional pressionava os países que faziam empréstimos a aceitar o modelo de neoliberalização de sua economia, sendo este processo diretamente responsável pela criação de uma nova elite dirigente, que começava a guiar as ações sociais através da ideologia dominante (HARVEY, 2014).

E o direito é o aporte perfeito para estabelecer seu projeto político, uma vez que permite camuflar suas ações de controle com a neutralidade que parece possuir. O Estado como suposto monopólio legítimo da força aparece com a necessidade de agir pela coletividade, como garantidor, evidenciando seu caráter neutro de que não se envolve em interesses, mas busca oferecer o melhor para a coletividade (KASHIURA JUNIOR, 2009).

Porém, é necessário compreender como o direito camuflou a dominação de fato, através da cultura hegemônica, fruto da ideologia burguesa. Dessa forma, a cultura hegemônica é um conjunto de atos intelectuais que se modificam em púicos e sentimentos imperiosos que tem força de conduzir as ações coletivas, para isso a cultura dominante utiliza da superestrutura política, moral e judicial para impor sua visão de mundo como se fosse universal, trazendo para isso, a ideia de questões naturais do ser humano, da comunidade, ou seja, um idealismo que camufla um materialismo, a história da comunidade passa a ser reescrita (GRAMSCI, 2022).

Por conseguinte, o direito tornou-se a forma mais prática de estabelecer uma nova cultura, em que há a imposição da lei pelo monopólio da força. Ocorre que para que se crie uma legislação, é necessário que se tenha o idealário de como deverá ser, assim, resta evidente que as ideias dominantes de cada época são as ideias da classe dominante, as quais são cercadas pela expressão ideal de como deveria ser (MARX; ENGELS, 2007), ou seja, o direito penal não mais se importa com a materialidade dos fatos, de que a prisão preventiva não adianta em nada para a proteção da suposta "ordem pública", mas trabalha com o ideal de que a prisão preventiva é necessária como forma de combate aos crimes que aquele indivíduo poderá algum dia vir a cometer.

Assim, é necessário entender que a prisão preventiva é funcional para o capitalismo neoliberal, por ser uma forma de controle social imediato contra aqueles que são taxados como criminosos, ou seja, os jovens negros e periféricos. A prisão, nesse caso, é a forma de agravamento das desigualdades, visto que surge para combater os supostos crimes mais graves. Entretanto, ao analisar os crimes, nota-se a sua ocorrência nas áreas periféricas, como o tráfico de drogas e roubos, de modo que a prisão preventiva se torna aplicada a um grupo específico de pessoas, as quais estão distantes do centro do grande capital.

Dessa forma, o direito como construção neutra, universal e científica permite que a violência institucional seja aplicada, a partir de uma noção formalista, de cumprimento de requisitos jurídicos elencados na lei. Portanto, ficou evidente que essa cultura punitivista não passa de um manicéismo neoliberal, com o intuito de permanecer com a característica inconciliável de classes, de exercício de um poder sobre o outro. Além de que, é um excelente plano de fundo para a perpetuação de uma economia moral, pautada na rejeição, da repulsa as faltas morais, que são expressas no crime, lembrando sempre que o crime é uma construção social, ou seja, uma forma de controle das ilegalidades populares em favor do capital.

Year	Number in pre-trial/preventive imprisonment	Percentage of total prison population	Pre-trial/preventive population rate (per 100,000 of national population)
2000	80,775	34,7%	46
2005	102,116	34,4%	55
2010	164,683	36,0%	84
2013	261,786	27,5%	128
2021	221,622	27,2%	109

Fonte: World Prison Brief

REFERÊNCIAS

- DEPEN. Presos em unidades prisionais no Brasil Período de Janeiro a Junho de 2022. Brasília, Ministério da Justiça, 2022. Acesso em: 03 mai. 2023
- GRAMSCI, Antonio. *Cadernos do Cárcere*, 14, ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022.
- HARVEY, David. *O neoliberalismo: história e implicações*. 3. ed. São Paulo: Fênix Loyola, 2014.
- MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de Metodologia Científica*, 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *A ideologia alemã*. São Paulo: Boitempo, 2009.
- KASHIURA JUNIOR, Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quattor Latin, 2009.
- World Prison Brief: Do mais alto para o mais baixo - detidos provisórios / reclusos em prisão preventiva - Brasil. Disponível em: <https://www.prisonstudies.org/country/brazil>. Acesso em: 04 mai. 2023.

INOVAÇÃO ARTIFICIAL INCREMENTAL: um mecanismo de garantia de justa jornada de teletrabalho, sob a ótica do labor decente

João Gabriel Macêdo Moraes (bolsista PDPG) e Karen Dayana Pereira Peixoto | ORIENTADOR: José Claudio Monteiro de Brito Filho

LINHA DE PESQUISA/NÚCLEO TEMÁTICO: Direito Digital, Inteligência Artificial, Inovação, Tecnologia e Proteção de Dados
Palavras-chave: Inovação Artificial Incremental; teletrabalho e trabalho decente.



INTRODUÇÃO

Com o aprofundamento digital, pode-se destacar que a Inteligência Artificial (AI), em sua forma incremental, é suporte basilar na otimização dos instrumentos computacionais utilizados pelos trabalhadores. Por outro lado, os mecanismos tecnológicos, por estarem em sua maior parte à mercê dos desejos mercadológicos, acarretam igualmente efeitos negativos no campo sócio laborativo.

De acordo com a noção de Trabalho Decente proposta por Brito Filho (2018b, p. 54-55), o obreiro necessita que um conjunto mínimo de direitos seja respeitado para que tenha respeitada sua dignidade. Contida nesse rol de garantias, tem-se a imprescindibilidade de uma jornada de labor justa, que respeite os limites físicos e psíquicos, permitindo sua vida em comunidade e que resguarde a saúde do trabalhador.

Por outro lado, na modalidade de teletrabalho, o obreiro se desprende da territorialidade e passa a atuar à distância, em local diverso da sede comercial. Nesses casos, verifica-se que, mesmo com a exigência atual de controle de jornada, a partir da Lei nº 14.442/2022, na prática, a aferição do tempo de labor não ocorre efetivamente sob a justificativa de uma suposta dificuldade de fiscalização e falta de incentivos.

A supressão do controle de jornada dos teletrabalhadores desnatura direitos básicos e adquiridos ao decorrer dos anos, como direito a uma justa remuneração, a momentos destinados ao intervalo e ao descanso, além de impedir condições justas na prestação de serviços. Sendo assim, verifica-se uma importante contrariedade no fato dessa categoria profissional fazer uso de meios digitais e algorítmicos para realizar o labor, mas não se beneficiar desses avanços para ter assegurada uma justa jornada.

Nesse contexto de completividade entre as inovações e o teletrabalho é que se justifica o presente estudo. A ideia é ressaltar a necessidade de que a inserção das novas ferramentas tecnológicas seja feita não somente para gerar benefícios para o empregador, mas, da mesma forma, para possibilitar dignidade aos empregados em regime de teletrabalho.

PROBLEMA DE PESQUISA

De que maneira a Inteligência Artificial Incremental pode ser utilizada como mecanismo de concretização justa jornada de labor ao teletrabalhador, sob a luz da noção do Trabalho Decente?

OBJETIVO

Investigar a IAI ponderando como pode ser aplicada na prática sócio laborativa para concretização de uma justa jornada de teletrabalho, à luz da noção de Trabalho Decente.

MÉTODO

Trata-se de um estudo teórico que, por meio de pesquisa qualitativa, pautada no exame bibliográfico e documental, adotará o método dedutivo para responder o problema de pesquisa proposto.

RESULTADOS ALCANÇADOS

A IAI, da mesma forma que pode ser usada pelo teletrabalhador para executar seu labor, também pode funcionar como um mecanismo de controle de jornada, com a finalidade de assegurar condições justas de trabalho, por meio de uma jornada decente. De acordo com a noção de Trabalho Decente, para que o obreiro tenha garantida a dignidade humana no campo sócio laborativo, é fundamental a garantia de um conjunto de direitos mínimos que o afaste de qualquer forma de atividade indigna, inclusive com fixação de limites que o assegurem de jornadas não extenuantes (BRITO FILHO, 2018, p. 26-30).

Por outro lado, não obstante as inúmeras vantagens do teletrabalho, há uma forte tendência de se tomar uma atividade precarizada. Isto porque, embora a lei 14.442/22 (BRASIL, 2022) tenha regulamentado o controle de jornada aos trabalhadores remotos, com exceção apenas para teletrabalhadores contratados por produção ou tarefa, na prática, ainda se consagram diversos entraves na efetiva limitação, com ênfase na dificuldade ou desconhecimento sobre mecanismos que possam atestar as horas trabalhadas e por ser uma legislação muito recente.

Dentre as consequências negativas pela ausência de limitação de jornada, tem-se o labor excessivo, remuneração divergente do total de horas trabalhadas, ausência de pagamento por horas extras, conexão desenfreada, impossibilidade de intervalos e descansos, além da dificuldade em separar a vida profissional do pessoal. Nessa conjuntura, para que o labor possa exaurir elementos precários da modalidade remota, é necessário, primeiramente, proporcionar limitação de jornada e mínimas condições na prestação de serviços do teletrabalhador, haja vista que o labor desempenhado em condições decentes é o mecanismo basilar e indispensável para que se fale em garantia de dignidade humana (ALMEIDA, 2018, s.p).

Por fim, a pesquisa apresentou, como forma de concretização de justa jornada de trabalho aos teletrabalhadores, um software, representando uma IAI, como forma de testificar o quantidade de horas trabalhadas e promover um efetivo controle de jornada (CHRISTENSEN, 1997, p. 9-15). O software proposto, por meio de sua eficiência e programação, pode atingir alto nível de precisão e de controle a jornada dos trabalhadores remotos.

O mecanismo anteposto propõe o monitoramento das horas trabalhadas; gerencia tarefas; estabelece limite de tempo para determinadas tarefas; possibilita reuniões com a empresa e equipe; viabiliza identificar quando estão trabalhando além do horário normal; intenta melhorar a produtividade e organização, além de enviar relatórios automáticos e detalhados para a empresa (SIVIDANES, 2020, p. 15-19).

Em suma, a ferramenta visa a garantia de uma justa jornada de labor, minimamente protetiva, com intuito de evitar jornadas excessivas, de contribuir com equilíbrio entre trabalho e vida privada, e de exaurir a supressão de outros direitos trabalhistas, tendo em vista que se discute, aqui, apenas condições essenciais e básicas. Selvaguardar direitos mínimos necessários ao Trabalho Decente é evitar a perpetuação de condições precárias e fortalecer a dignidade como pilar essencial para trabalhadores remotos.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Maria de Lourdes C.; ALMEIDA, Maria Cristina C. da; CARVALHO, Maria Helena de. O Meio Ambiente do Teletrabalho e as Doenças do Teletrabalhador. *Revista Internacional CONSINTER de Direito*, Publicação Oficial do Conselho Internacional de Estudos Contemporâneos em Pós-Graduação, n. VI, s.p., 2018. Disponível em: <https://revistasconsinter.com/revistas/ano-iv-insuncra-vi/direito-privado/o-meio-ambiente-do-teletrabalho-e-doenças-do-teletrabalhador/>. Acesso em: 03 mar. 23.
- BRASIL. Decreto-lei nº 5.451, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis Trabalhistas). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113457.htm. Acesso em: 07 mar. 23.
- BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Trabalho Decente: análise jurídica da exploração do trabalho – Trabalho Escravo e outras Formas de Trabalho Indigno. 5. ed. São Paulo: LTR, 2018.
- CHRISTENSEN, Clayton M. *The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail*. Harvard Business School Press, Boston, MA, p. 3-175, 1997. Disponível em: [file:///C:/Users/55925/Downloads/The_Innovators_Dilemma%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/55925/Downloads/The_Innovators_Dilemma%20(1).pdf). Acesso em: 13 mar. 23.
- SIVIDANES, Flávia de Paula. Inovação, Inteligência Artificial e Mercado de Trabalho. 2020. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). Universidade Federal de Santa Catarina, 2020. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/218381/1/110VACAO-ENPRESOCH-1-11-12-2020_assinado.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 13 mar. 23.



Grupo de pesquisa: Análise Econômica do Direito (AED)

LINHA DE PESQUISA: Direito, Políticas Públicas e Direitos Humanos

Palavras-chave: Mercado livre. Mercados ilegais. Mercados não regulados. Política da maconha. Análise econômica do direito (AED).

INTRODUÇÃO

No âmbito dos Estados Unidos, há uma questão que se desenvolve de maneira evidente e problemática: o "mercado livre" da maconha. Isto ocorre, pois, há regulação na seara dos estados, em grande parte destes, entretanto, a legislação federal criminaliza a utilização da maconha para fins recreativos, o que gera este mercado ilegal no contexto dos estados "legalizados", e possibilita a discussão de inúmeras questões extremamente relevantes.

PROBLEMA DE PESQUISA

A partir de uma perspectiva da análise econômica do direito, há necessidade de regular mercados ilegais?

OBJETIVO

- Reconhecer diversos fatores relevantes;
- Identificar externalidades negativas e positivas;
- Observar os casos americanos de Illinois e Michigan.

MÉTODO

Pesquisa de abordagem qualitativa, com natureza aplicada, com objetivo descritivo, e procedimento bibliográfico, através de análise de conteúdo, e método indutivo.

RESULTADOS ALCANÇADOS

De modo preliminar, o entendimento do reconhecimento; na seara em que são observados aspectos como:

Personalidade Jurídica e responsabilidade dos gestores; Teoria do contrato; Acesso à infraestrutura de crédito e seguro; Acesso à falência e recuperação; Contrato de trabalho; Propriedade intelectual; Assistência Jurídica.

Do mesmo modo em que as externalidades negativas e positivas são observadas, como na questão que envolve a minimização das externalidades negativas, através da a) Descriminalização com regulação; b) Taxação; e c) Substituição. Ou por uma tendência regulatória por meio da a) Cautela e subsidiariedade; b) Dados e supervisão; e c) Liberdade.

Além de apresentar a exposição dos casos americanos de Illinois e Michigan, o que se vislumbra é uma necessidade de regulação ou não deste mercado ilegal.

Ocorre que, a descriminalização e regulação seria interessante no viés da análise econômica do Direito? Como se daria essa descriminalização e como regular, ou o melhor caminho é manter a criminalização?

Todas estas questões se mostram de extrema relevância no âmbito das discussões dos Estados Unidos e conseqüentemente de todos os países, e aguardam uma resposta que seja suficientemente satisfatória.



REFERÊNCIAS

PACE, Justin H. The "Free Market" For Marijuana: A Sober, Clear-Eyed Analysis Of Marijuana Policy. Lewis & Clark Law Review, Western Carolina University, vol. 24, 2020. Disponível em: HeinOnline.org. Acesso em: 20/fev/2023.



XXIII Jornada Jurídica do CESUPA

Autoras: Lucianna Mendes Lauzid, Maria Fernanda Maranhão de Almeida

Orientadora: Prof^a Luciana Correa Souza

Linha de pesquisa: Gênero, Sexualidade e Direito

Palavras-chaves: Violência de gênero, Sistema patriarcal, Dignidade humana

PORNOGRAFIA DA VINGANÇA COMO VIOLÊNCIA DE GÊNERO

Introdução

Com o avanço da tecnologia, as relações sociais estão se tornando cada vez mais frágeis, e, com a lógica da modernidade líquida definida pelo sociólogo polonês Zygmunt Bauman (1960), o qual afirma que as relações sociais estão cada vez mais intensas e com uma durabilidade menor. Diante desse cenário, as relações estão se desenvolvendo em ambiente mais propício para o aumento dos casos de pornografia de vingança. A priori, pornografia é definida como "tudo o que se relaciona à devassidão sexual; obscenidade, licenciosidade; indecência" (Dicionário Online de Português, 2020) e já o ato de vingar é caracterizado como "causar dano físico, moral ou prejuízo a alguém para reparar uma ofensa, um dano ou uma afronta causada por essa pessoa" (Dicionário Online de Português, 2020). Posto isso, a pornografia de vingança nada mais é do que a espécie do gênero exposição pornográfica não consentida, tendo como finalidade punitiva a vítima, devendo investigar-se, para sua configuração, a motivação que leva à divulgação não autorizada, por conta disso a vítima acaba por ser sujeita a linchamento moral. Causando, assim, danos emocionais, como, por exemplo, baixa autoestima, ansiedade, distúrbios de sono, depressão e entre outros que se não forem tratados de forma adequada podem chegar a um estágio mais grave e ocasionar até mesmo o suicídio. Apesar do ato ilícito poder atingir qualquer cidadão, é notório que em sua grande maioria das suas vítimas são mulheres, visto que "[...] nossa sociedade ainda segue normas rígidas e tradicionais de conduta, que associam a sexualidade das mulheres a ideias de recato, privacidade e falta de direito ao prazer". (BATISTA, 2015).

Problema de Pesquisa

A pornografia de vingança, enquanto violência de gênero, constitui ofensa à dignidade da mulher?

Objetivo

Examinar em que medida a pornografia de vingança, enquanto violência de gênero, constitui ofensa à dignidade da mulher.

Metodologia

No âmbito dos aspectos metodológicos, far-se-á uma revisão bibliográfica, bem como, utilizar-se-á uma abordagem de cunho qualitativo e quantitativa por meio de análises bibliográficas de artigos científicos e documental a partir meio da Lei nº 13.718/2018 que criou o tipo penal do art. 218-C do Código Penal.

Resultados Alcançados

Observando dados oriundos da ONG (<https://helpline.org.br/indicadores/>) que auxilia vítimas e monitora violações dos Direitos Humanos na internet, juntamente com a Polícia Federal e com o Ministério Público Federal, aponta que, em 2018, a maior quantidade de pedidos de ajuda se relacionou à exposição não consentida de imagens íntimas, que foram no total de 669. Desse total, 440 eram mulheres, enquanto 229 eram homens. No ano de 2017, o total de atendimentos acerca do tema foi de 289, sendo 204 provenientes de mulheres e 85 oriundos de homens. Em 2016, do total de solicitações (n=300), 202 eram mulheres, sendo 98 homens, logo, após analisar esses dados notamos que a pornografia de vingança acaba tendo uma forma de violência direcionada às mulheres, isso ocorre devido ao sistema patriarcal, que estabelece o homem como figura principal e a mulher acaba se tornando a figura secundária. Definindo-se o patriarcado: "um sistema social no qual a diferença sexual serve como base da opressão e da subordinação da mulher pelo homem. [...] Em termos mais amplos, o poder patriarcal diz respeito à capacidade de controlar o corpo da mulher para fins reprodutivos ou sexuais." (PISCITELLI, 2009, p.132). Com isso, quando a mulher viola os papéis de gênero impostos à ela, ou até mesmo quando não mais deseja se manter em uma relação afetiva, o seu parceiro, como forma de punição pela não continuidade desse sistema, expõem vídeos ou imagens íntimas dessa mulher, com o principal objetivo de atingir a sua dignidade perante a sociedade. Desse modo, a vítima acaba sofrendo danos psicológicos, e, assim, mexendo com a sua autoestima; além disso, após a publicação dessas imagens, a mulher começa a perder espaço no mercado de trabalho e é excluída das relações sociais. Outrossim, o homem quando é submetido a esse tipo de violência, as suas consequências são diferentes, pois ao serem expostos, tem o seu caráter viril reforçado. Portanto, a partir de toda essa observação é notório que a pornografia de vingança, constitui uma violência de gênero contra a mulher. Apesar do Brasil possuir as Leis nº 13.718 e nº 13.772 de 2018, que configuram a prática da pornografia de vingança como tipo penal de difamação ou injúria, os crimes contra a honra, para se provar qualquer ato libidinoso de cunho sexual, ainda é uma tarefa árdua, vai depender de várias peculiaridades do caso concreto, tendo que ser utilizado meios que proporcionem uma vasta divulgação à população que fica suscetível a um agravo de pena. Diante disso, é notório que o mecanismo punitivo não é a melhor solução para essa infração penal. A criação de políticas públicas específicas para tratar dessa matéria proporcionaria uma maior eficácia contra esse tipo de crime, ou seja, com a criação de canais específicos para auxílio, educação e orientação às vítimas. Concluímos que isso não ocorre no Brasil, pois é gritante a carência de políticas públicas voltadas para a pornografia de vingança, tendo apenas um canal unificado do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, que acaba recebendo várias denúncias de violência contra mulheres, idosos, crianças e outros grupos vulneráveis, incluindo crimes virtuais.

Referências

- BARBOSA, Maria Bueno; SANTOS, Priscilla Menezes. A pornografia de vingança como instrumento de violência de gênero.v.5, virtuales, Belo Horizonte, 1º sem. 2020
- ROCHA, Renata de Lima Machado; PEDRINHA, Roberta Duboc; OLIVEIRA, Maria Helena Barros de. O tratamento da pornografia de vingança pelo ordenamento jurídico brasileiro. v43, Saúde Debate ,Rio de Janeiro, Dez 2019. <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/pornografia-de-vinganca/1687564304>
- PISCITELLI, Adriana. Gênero: a história de um conceito. In ALMEIDA, Heloisa B. de e SZWAKO, José E. (orgs.) Diferenças, Igualdade. São Paulo: Berletis & Vertecchia, 2009, p. 116- 149.



Boto Cor-de-rosa: Uma narrativa que perpassa o folclore brasileiro e enreda o silenciamento de altos índices de estupro de vulnerável e seus impactos psicológicos na Amazônia

Autoras: Ana Gabriela Damasceno Faria; Luiza Bulhões Franco da Silva
Orientador: José de Arimateia Rodrigues Reis

Palavras-chave: Boto Cor-de-rosa. Estupro de Vulnerável. Traumas psicológicos. Amazônia.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata-se da temática de casos de estupro de vulnerável na Amazônia, cotidianamente vivenciados e muitas vezes não percebidos, já que há elementos simbólicos culturais presentes na vida amazônica que justificam e camuflam tais práticas através da romantização de suas narrativas. Essas histórias, ditas folclóricas, impactam não apenas na banalização da violação dos corpos de crianças e adolescentes, mas também geram inúmeros traumas psicológicos ao longo da vida das vítimas.

Entre as diversas lendas que ultrapassam a muralha da realidade, o Boto Cor-de-Rosa é um conto que reproduz a imagem do boto que se transforma em um homem belo e sedutor, o qual na sua forma humana, seduz mulheres para engravidá-las, e logo após as abandona. Fora das tradicionais histórias do folclore brasileiro, a realidade é brutal. Conforme dados atualizados, nos estados da Amazônia Legal houve 7650 casos confirmados de estupro de vulnerável em 2020, aumentando expressivamente para 8923 casos em 2021 (Revista Cenário Amazônia, 2022).

Relacionando os dados supracitados, é inquestionável que a realidade violenta e o conto mitológico estão em oposição. O Boto Cor-de-Rosa é uma lenda frequentemente transmitida de geração em geração numa diversidade de narrativas, com o objetivo de justificar abuso, gravidez precoce e estupro, principalmente o de vulnerável, levando em consideração que, na maioria dos casos, o crime é cometido por parentes das vítimas. Sendo assim, cabe afirmar que tal narrativa permite uma atmosfera favorável para as relações de estupro de vulnerável na região amazônica, uma vez que estimula a normalização desses casos, deixando de lado a gravidade da violação dos corpos das crianças/adolescentes e as consequências psicológicas que irão acompanhá-las ao longo da vida.

PROBLEMA DE PESQUISA

Abordamos a perspectiva relacional da lenda do Boto Cor-de-Rosa no contexto de estupro de crianças e adolescentes vulneráveis na Amazônia, e os impactos psicológicos causados nas vítimas.

OBJETIVO

Relacionar a realidade social vista nos dados de estupros de vulneráveis na Amazônia com a lenda do Boto Cor-de-Rosa, e verificar os traumas psicológicos presentes na vida das vítimas.

METODOLOGIA

Trata-se de um estudo de caráter descritivo, pautado na análise de dados criminais e utilização de 05 artigos científicos, que abordam assuntos voltados aos impactos psicológicos em vítimas de estupro de vulnerável ou que relacionam a lenda do Boto Cor-de-Rosa com casos de crimes sexuais contra crianças e adolescentes na Amazônia. Descartando artigos anteriores a 2018 e notícias anteriores a 2020, com a intenção de evidenciar os elementos mais recentes sobre a temática.

RESULTADOS ALCANÇADOS

De acordo com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 76,5% dos estupros contra vulneráveis acontecem dentro de casa, sendo 82,5% por homens conhecidos da vítima. Nessa perspectiva, é evidente que em um construto de apelo mitológico, o Boto Cor-de-Rosa é idealizado moralmente para assegurar a impunidade de um estupro, o qual geralmente é um familiar da vítima. Ilustrando, assim, uma narrativa que naturaliza o estupro de vulneráveis e explica a realidade estabelecida por valores e regras de conduta moral rígida acompanhada de uma cultura de silenciamento na sociedade amazônica.

Esses casos, muitas vezes, perpassam por argumentos que acobertam o violador com a justificativa de que o boto também pode se transformar em pessoas conhecidas, impondo-se o conformismo e a perpetuação da impunidade (CORDEIRO, 2021). Ou seja, não foi o boto, foi um homem que cometeu o estupro, mas na cultura amazônica, segue-se camuflando isso. Nesse sentido, cabe afirmar que o estupro de vulnerável é uma violação silenciosa, acompanhada de sofrimento e até mesmo do surgimento de transtornos mentais, dada a compreensão de uma experiência de violência ao longo de uma trajetória de vida.

Os casos de violência sexual na infância/adolescência podem causar danos severos, contudo os danos psicológicos mais graves decorrem em casos onde o abusador possui algum grau de parentesco (PFEIFFER;SALVAGNI, 2005). Quando há exposição à violência, mudanças comportamentais, isolamento, angústia e silêncio são alguns dos indícios demonstrados pelas vítimas. Além disso, nota-se dificuldade de aprendizagem na escola, agressividade e irritação (AMBROSIO, 2022). Por fim, vale ressaltar que a violência agrava ainda mais o desenvolvimento da vítima quando o estupro acontece na faixa etária da primeira infância, pois sabe-se o quanto as experiências vividas nas primeiras fases da vida são fundamentais para o desenvolvimento adequado de uma criança, o que aponta a importância da formação de uma consciência coletiva sobre a temática.

REFERÊNCIAS
BESSELA, R. N. (2022). A lenda do boto cor-de-rosa e seu significado no Brasil: um símbolo de violência sexual de crianças e adolescentes. *COBENHO: Marlene COBENHO M. E. S. Tólvio e Rivaldo Róger e Miralinda na Representação do Crime Sexual Contra Crianças e Adolescentes no Brasil*. Editora da UNESP, 2021.
Fórum Brasileiro de Segurança Pública. 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/seguranca/estupro-vulneravel-2022>.
GARCER, L. Lenda do Boto Cor-de-Rosa: um conto de sedução de vulneráveis. *Para Além do Crime*. Revista Coorim, 3(202).
PFEIFFER, L.; SALVAGNI, E. P. Violência sexual na infância e adolescência. *Arquivos Brasileiros de Psicologia*, v. 61, n. 1, p. 197-204, nov. 2009.



CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PARÁ (CESUPA) | XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA
**A TRANSMISSÃO SUCESSÓRIA DOS BENS DIGITAIS: UMA ANÁLISE
DO PROJETO DE LEI 3050/2020**

AUTORAS: JULIANA OLIVEIRA EIRÓ DO NASCIMENTO E MARIA EDUARDA COSTA BARBOSA

NÚCLEO TEMÁTICO: Relações Privadas: Direito Privado, Relações Empresariais e de Consumo.

Palavras-chave: Herança digital; Projeto de Lei 3050/2020; direito à privacidade; herança.

INTRODUÇÃO

Com as constantes evoluções tecnológicas, torna-se fundamental refletir sobre os bens digitais adquiridos pelo de cujus durante a sua vida. Tais bens são aqueles armazenados em ambiente virtual, podendo possuir ou não valoração econômica. Como exemplo, tem-se arquivos, e-mails, blogs, músicas, jogos, redes sociais contidas em acervo digital (FELIX, 2017, p. 10).

O Código Civil (CC) -, no art. 1.784, dispõe que a herança do falecido, após a sua morte, é transmitida para seus herdeiros legítimos e testamentário, depois de aberta a sua sucessão (BRASIL, 2002, s.p.).

Nesse contexto, deve-se debater sobre o destino dos bens digitais do de cujus, visto que a CRFB/88, no seu artigo 5º, dispõe que o direito à privacidade é inviolável, visto que a transmissão patrimonial irrestrita de bens digitais aos herdeiros do falecido poderia violar esse direito fundamental (BRASIL, 1988, s.p.).

Diante da ausência de legislação específica para resolver tal embate, foi proposto o PL n.º 3050/2020 que segue em tramitação, sem prazo para sua votação.

O PL propõe, dentre outras coisas, o acréscimo do parágrafo único no art. 1788 do CC, para determinar que aos herdeiros serão transmitidos todos os conteúdos que possuem valor patrimonial, contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em que medida o PL 3050/2020 buscar garantir o direito à privacidade do de cujus e de terceiros envolvidos ao determinar a transferência legítima dos bens digitais patrimoniais como herança?

OBJETIVO

Analisar em que medida o PL 3050/2020 assegura o direito à privacidade do de cujus e de terceiros envolvidos ao determinar a transferência legítima dos bens digitais patrimoniais aos herdeiros.

MÉTODO

Trata-se de pesquisa básica, com objetivo exploratório e abordagem qualitativa. Utiliza-se análise biográfica e documental, e metodologia hipotético-dedutivo.

RESULTADOS ALCANÇADOS

A possibilidade da transmissão sucessória dos bens digitais do usuário, de acordo com Teixeira e Pomjé (2021, p. 634), somente deveria ocorrer quando houvesse consentimento em vida, e, desde que, a transmissão não gere prejuízo à personalidade de terceiros ou até mesmo do falecido.

Contudo, o PL 3050/2020 que pretende acrescentar o parágrafo único, no artigo 1788, do CC, dispõe sobre a possibilidade de uma transmissão aparentemente irrestrita de todos os conteúdos de qualidade patrimonial contas ou arquivos digitais de titularidade do autor da herança.

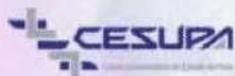
Diante do exposto, verifica-se que o PL 3050/2020 aparentemente não previne a violação do direito à privacidade do de cujus e dos terceiros envolvidos, no que tange a transmissão de bens digitais como herança.

Em prol da garantia do direito fundamental a privacidade, é imprescindível que a transmissão sucessória dos bens digitais do de cujus que possuam ou não expressão econômica, deve ocorrer com respeito sobre “As Disposições de sua Última Vontade”, e desde que não acarrete prejuízos à direito de terceiros e do de cujus.

Dessa forma, a via mais adequada é o planejamento sucessório, para que os bens digitais sejam transmitidos de forma segura e dentro dos limites legais. Portanto, defende-se que o consentimento do titular é relevante para que os bens digitais sejam herdados e que na ausência de manifestação de vontade do de cujus, os herdeiros não poderão obter acesso às contas digitais.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <https://bit.ly/3QKWkzO>. Acesso em: 1/03/2023
- BRASIL. Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada. Acesso em: 24/03/2023.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n.º 3050/2020, altera o art. 1.788 da Lei n.º 10.405, de 10 de Janeiro de 2002, que Institui o Código Civil, para dispor sobre o direito à herança digital. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2254247>. Acesso em: 20/04/2023.
- FELIX, Bruno de Carvalho. A sucessão dos bens e contas digitais do autor da herança: análise do projeto de lei 75/2013. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Rio Grande do Norte.
- TEIXEIRA, Daniele, C.; POMJÉ, Caroline. Caminhos para a Tutela dos Bens Digitais no Planejamento Sucessório. Herança Digital - Controvérsias e Alternativas. Indaia: Editora Foco, 2021.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA

PASSOS ESTRATÉGICOS: A DANÇA COMO INSTRUMENTO DO *SOFT POWER* ESTADUNIDENSE DURANTE A GUERRA FRIA

Autora: Ariane Trajano (discente do CESUPA)

Orientadora: Rafaela Sena

Núcleo temático: Direito e Relações Internacionais

Palavras chave: *soft power*, *dance diplomacy*, Guerra Fria

INTRODUÇÃO

De acordo com Joseph Nye (1990), o *soft power* é a habilidade de uma nação de influenciar o pensamento ou ação de indivíduos, sem o uso de instrumentos militares ou econômicos. Ao contrário, é a partir do uso de ideologias e cultura que se desenvolvem projetos atrativos ao alvo do controle. É dentro dessa estratégia que tanto os EUA quanto a URSS se utilizam da *dance diplomacy*, uma vertente do *soft power* que enfatiza a arte da dança, durante a Guerra Fria. Em especial, os EUA possuíam o objetivo de propagar uma boa imagem em países potencialmente comunistas (além de exaltar o patriotismo dentro de seu próprio território), ao mesmo tempo que desprestigiava as iniciativas soviéticas (MEHTA, 2014).

Logo, a batalha estava travada entre os principais motores da Guerra Fria. De um lado, a soviética Companhia de Dança Moiseyev fazia seu tour passando por Nova Iorque, Detroit, Chicago; o Bolshoi levava o balé tradicional, intrínseco à nação; a Companhia Kirov hipnotizava os estadunidenses com narrativas e espetáculos (DAVIS, 2018).

Concomitantemente, os EUA respondiam às silenciosas provocações, convocando bailarinos para se juntar aos planos de persuasão em busca de apoio político. O foco, portanto, era a apresentação, não a interação (DAVIS, 2018), edificando um ambiente propício ao fortalecimento dos valores americanos no mundo.

PROBLEMA DE PESQUISA

Em que medida os Estados Unidos usaram a dança como instrumento de *soft power* durante a Guerra Fria?

OBJETIVO

Este trabalho tem como objetivo analisar a atuação dos Estados Unidos durante a Guerra Fria, a partir da teoria do *soft power*, no que diz respeito a exportação da dança. Uma vez que o uso da arte era um dos principais canais de influência no período, convém o destaque a arte do movimento, que teve momentos inclusive no Brasil, mas que é pouco explorada em pesquisas nacionais.

METODOLOGIA

A seguinte pesquisa é de caráter teórico, realizada a partir da revisão bibliográfica, ou seja, pela utilização de livros e artigos na língua inglesa, anteriormente disponíveis em plataformas online de busca acadêmica. O método empregado é o hipotético-dedutivo.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Como resultado à urgência de atitude por parte do estadunidenses, o então presidente Eisenhower declarou a pertinência da prática da cultura diplomática como estratégia na Guerra Fria, incluindo os tours dos artistas no orçamento do Fundo de Emergência do Presidente para os Assuntos Internacionais (NAUMANN, 2022). Assim, as apresentações de dançarinos dos EUA mundo a fora eram subsidiadas pelo fundo e planejadas pelo *International Cultural Exchange Program*.

Por conseguinte, bailarinos, além de artistas visuais, coreógrafos e músicos, viajavam sob recomendação do Estado, a localidades cuja presença da cultura americana era latente. Porém, não bastava a apresentação do novo modelo de balé, mais contemporâneo e sem muitos enredos intrincados como o estilo tradicional soviético.

O dançarino moderno José Limón foi escolhido pelo então presidente dos EUA para se apresentar na América Latina em 1960, principalmente dado o fato de ser mexicano e falar espanhol. Ou seja, foi capaz de atrair o público por onde passou, como Montevidéu, Rio de Janeiro e São Paulo, além de poder explicar a modernidade da dança americana (DAVIS, 2018).

Outro exemplo da empreitada estadunidense de conquistar o apoio global por meio da dança foi a tática empregada na África Ocidental. Em 1959, a URSS enviou à região a Companhia de Balé Kirov, para um tour que começava em Gana e seguia para outros 11 países, com o espetáculo *O Lago dos Cisnes*. Por sua vez, os EUA enviaram o sapateador Georgie Tapps, para o realizar o mesmo trajeto de apresentações, entre 1961 e 1962.

Após seu retorno, foi a vez da dançarina de jazz Pearl Primus performar por, inicialmente 4, estendidos por mais 10 meses, em Gana, Libéria, Togo, Camarões e Guiné (MEHTA, 2014).

Dessa forma, é possível compreender a aplicação da dança como instrumento eficiente para os EUA durante a Guerra Fria, por meio do uso do *soft power* para evitar conflitos físicos, mas ainda assim, propagar mensagens políticas.

REFERÊNCIAS

- DAVIS, Rachel Lowy. **In and Out of Step: Dance Diplomacy in the United States**. 2018.
- MEHTA, Anjali. **The Dance Dilemma: The Importance of Dance for Diplomacy During the Cold War**. 2014.
- NAUMANN, Remy LaRay. **Weaponizing Ballet: An Episode in American Cold War Diplomacy**. 2022.
- NYE, Joseph S. **Bound to Lead: The Changing Nature of American Power**. New York: Basic Books, 1990.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA COMO A RELAÇÃO DE TRABALHO INFANTIL DE NATUREZA ANÁLOGA A ESCRAVIDÃO SUSTENTA A COLHEITA DO AÇAÍ

Larissa Helena Fernandes da Rocha Luz (CESUPA) e Maria Luíza Lana Bretas Côrtes (CESUPA)

Orientadora: M^{te}. Emília de Fátima da Silva Farinha Pereira

Núcleo temático: Direitos Humanos, Inclusão e Diversidade

Palavra-chave: criança, trabalho, açaí

INTRODUÇÃO

Esse pôster tem o intuito de não apenas entender os conceitos de trabalho análogo a escravidão ou o de trabalho infantil de forma isolada, mas, sim, analisar como tais práticas criminosas - de forma combinada - vem sustentando o beco da colheita de açaí na Amazônia ao longo de gerações. Além disso, de apontar como a legislação e as autoridades brasileiras se portam diante deste problema enraizado nos mais diversos polos de colheita do fruto.

PROBLEMA DE PESQUISA

Entender como, em um mundo globalizado, direitos fundamentais como condições básicas de trabalho e o direito da criança em estudar, brincar e ser dependente de seus genitores são quebradas diariamente sem receber sanções, indo contra o que está previsto no ordenamento jurídico.

OBJETIVO

Analisar histórica e socialmente a realidade de como a colheita do açaí quanto a falta de condições mínimas de trabalho e como tal labor utiliza a mão de obra infantil nesse processo

MÉTODO

Para a realização do estudo, foi utilizada a pesquisa qualitativa, em que, a partir do estudo por meio de livros, artigos e jurisprudência, fmdou-se uma análise crítica sobre a relação abusiva de trabalho e condições precárias de vida que uma grande parcela das crianças amazonenses são submetidas

RESULTADOS ALCANÇADOS

Segundo Thomas Hobbes, o homem é o lobo do próprio homem, em suma, a referida frase trata da natureza má do homem, pois o mesmo está disposto a praticar as maiores barbáries, como subjugar outro indivíduo, por poder. Sob esse viés, a frase de Hobbes se mostra clara ao analisar, historicamente, o corpo social, já que uma das práticas humanas mais antigas é a dominação de outrem, seja por classe social, por ser prisioneiro de guerra ou pelo preconceito étnico e cultural. Em contrapartida, era esperado que, com os avanços sociais e com as conquistas dos direitos humanos advindos com a Constituição de 1988, tal brutalidade seria extinta, no entanto, essa não é a realidade de muitas crianças brasileira, a exemplo disso, no primeiro trimestre de 2023, mais de 918 crianças foram resgatadas pelo MET (Ministério do Trabalho e Emprego) do trabalho infantil análogo a escravidão no País, outrossim, segundo a Unicef, no mundo pré-pandêmico 700 mil já viviam nessa realidade. Tais fatos são uma dura realidade no país, principalmente, ao analisar os interiores dos açaizeiros da Amazônia, uma vez que o estado é responsável por 12,8% da produção total de açaí no país (IBGE, 2018). Dito isso, o trabalho que outrora era familiar, passado de pai para filho, atualmente, visa exclusivamente a obtenção de lucro. Sem prejuízo, a colheita do açaí é um ato perigoso e, por vezes, desumano, visto que o indivíduo tem que subir nos caules do açaí por horas a fio, sem pausas, descansos e sujeito aos fatores climáticos, indo contra os arts. 157 e 166, CLT.

Sob esse viés, as crianças acabam sendo os principais alvos de captação de trabalho análogo a escravidão nos açaizeiros por serem pequenas e leves facilitando a escalada nos caules da planta. Segundo o ECA (estatuto da criança e adolescente) é assegurado, no seu art. 3º, o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade, logo, diante do que fora apresentado, é inegável que tal direito é descumprido.

Fato é que a legislação brasileira discorre acerca do combate ao trabalho forçado, como determinado pela Organização Internacional do Trabalho na Convenção de nº 105/1957, entretanto, não há o efetivo compromisso de, na prática, conseguir reverter essa situação, já que o açaí detém um papel importante na economia da região amazônica. Outrossim, a colheita do fruto é mantida através de crianças vulneráveis, em más condições de exercício, geram um grande número de fatalidades, como o óbito, devido as exaustivas horas de trabalho e a falta de utilização dos equipamentos de proteção individual.

Assim, a relação muito presente entre trabalho infantil e as condições análogas a escravidão ainda se perpetuam fortemente nos dias atuais, já que mesmo com a existência de medidas jurídicas ao combate desses crimes, ainda há muito no que se falar quanto sua não efetivação. Ademais, a sociedade contemporânea continua a frisar comportamentos e opiniões antepassadas e que vão contra os direitos humanos, corroborando com a temática da continuidade dessas práticas de colheita antiquadas e criminosas e no aumento perceptível de pessoas sujeitadas a essa degradante relação de trabalho, como muito bem exposto pela Comissão Pastoral da Terra e da organização Internacional do Trabalho.

Por fim, destaca-se que mesmo o ordenamento jurídico brasileiro tendo um vasto arcabouço de normas e leis que asseguram condições de trabalho justa e a proteção da criança - que é um indivíduo vulnerável -, elas não são efetivadas na prática, pois, muitas vezes, falta a devida fiscalização e aplicação de sanções para tal barbárie, uma vez que a corrupção e a negligência ditam as regras do país, fazendo com que a necessidade de mudanças seja cada vez mais requerida.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Decreto lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho
- BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente
- FILHO, José Claudio M. Brito. Trabalho Decente: Análise Jurídica do trabalho, trabalho escravo e outras formas de trabalho indigno. São Paulo, Editora LTr, 2023.
- G1. Brasil resgatou 918 vítimas de trabalho escravo em 2023, recorde para um 1º trimestre em 15 anos. Disponível em: [Brasil resgatou 918 vítimas de trabalho escravo em 2023, recorde para um 1º trimestre em 15 anos | Trabalho e Carreira - G1 \(globo.com\)](#).
- Unicef Brasil. Trabalho infantil aumenta pela primeira vez em duas décadas e atinge um total de 160 milhões de crianças e adolescentes no mundo. Disponível em: [Trabalho infantil aumenta pela primeira vez em duas décadas e atinge um total de 160 milhões de crianças e adolescentes no mundo \(unicef.org\)](#).



XXIV Jornada Jurídica do CESUPA – BELÉM - PA

Autoras : Ana Victória da Silva Mesquita

Luma Beatriz Aguiar dos Santos

Orientadora: Prof.ª Ma. Luciana Correa Souza

Núcleo temático: Direitos humanos

Palavras chave: Direito à moradia. vulnerabilidade social. Estado.

O DIREITO À MORADIA E A VULNERABILIDADE SOCIAL: RESPONSABILIZAÇÃO DAS EROSÕES NO MUNICÍPIO DE ABAETETUBA-PA

1 Introdução

Segundo a Comissão da ONU para Direitos econômicos, sociais e culturais, o Direito à moradia tem como elementos básicos: a disponibilidade de infraestrutura para garantir saúde, segurança e conforto; e a garantia de condições efetivas de habitabilidade, assegurando segurança física aos seus ocupantes. Nessa perspectiva, compete destacar que o Município de Abaetetuba-PA foi alvo de dois deslizamentos de terras em bairros localizados às margens do rio Maratauíra, em um intervalo de tempo inferior a dez anos, fato que lesionou o Direito à moradia das famílias residentes nessas áreas, uma vez que elas encontravam-se em situações de vulnerabilidade social, desde a construção de suas casas nas margens dos cursos d'água naturais da região, em Áreas de Preservação Permanente, deixando, assim, o solo mais frágil. Nesse ínterim, ressalta-se que a população afetada com o fenômeno erosivo era majoritariamente de classe social desfavorecida, logo, ao terem o direito à moradia violados por causas naturais, essas pessoas ficaram à mercê do Estado para que pudessem ser restituídas.

2 Problema de Pesquisa

Nesse contexto, de acordo com o jurista Felipe Braga Neto, quantificar o dano ambiental é quase que impossível, pois há duas formas de lesões: o macrobem e o microbem. Com isso, verifica-se um questionamento acerca da responsabilidade civil do estado perante a erosão, visto que esse fenômeno foi causado de forma natural com a influência antrópica. Dessa forma, observa-se a desconformidade a legislação ambiental, Lei nº12.651/2012 que resguarda a vegetação brasileira uma área de preservação permanente (APP), além da previsão constitucional no seu Art.182, visando o desenvolvimento urbano e a Lei Federal 10.257/2001 sobre o estatuto da cidade, em que o município de Abaetetuba foi omissivo.

3 Objetivo

Examinar a responsabilidade do Estado, tanto no âmbito federal, como estadual, em áreas protegidas de APP em torno de cursos hídricos, acerca da vulnerabilidade social e direito à moradia frente a habitação indevida da população em áreas que deveriam ser preservadas e acabam sendo alvo de desastres naturais pela ação antropológica, de maneira recorrente, na região do município de Abaetetuba.

4 Método

Adotou-se uma abordagem de cunho qualitativo, por meio de análise bibliográfica de artigos científicos como o de Ribeiro (2018) que versam sobre a gestão ambiental em áreas urbanas de riscos e documental por meio da Lei nº 12.651/2012 a qual assegura a preservação da vegetação, seja em áreas urbanas e rurais.

5 Resultados Alcançados

Após o estudo do caso exposto, observa-se que a população que vivia nas áreas de risco afetadas encontravam-se em estado de vulnerabilidade social, não tendo, portanto, uma vida digna. Além disso, ao serem vítimas do desastre ambiental, essas pessoas tiveram, o seu direito à moradia desrespeitados, pois até hoje, aqueles que foram atingidos pela erosão em 2014 ainda estão lutando para serem ressarcidos dos danos que sofreram, embora não seja possível reparar todos, é necessário que a Defesa Civil busque propiciar uma recompensa mínima. Desse modo, infere-se que com o desastre de 2023, a camada social que sofreu tais danos demore pelo menos 10 anos para serem reparados e possam voltar normalmente para a sua rotina.

6 Referências

Netto, Felipe Braga. **Manual da Responsabilidade Civil do Estado**. 5ª edição. Revista, atualizada e ampliada. Salvador, JusPODIVM, 2018.

Abi-Eçab, Pedro; kurkowski, Rafael Schewz. **Direito Ambiental**. 2ª edição. Revista, atualizada e reformulada.

Ribeiro, Erika. et al. **Contribuições à gestão ambiental e planejamento urbano em áreas de risco da cidade de Abaetetuba-Amazônia (Brasil)**. 2018. 18p. Dissertação Mestrado. Disponível em: <https://www.periodicos.ufpa.br/index.php/pnaea/article/view/11116/0>



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA

BACHARELISMO E IMPRENSA NO INÍCIO DO SÉCULO XX: O USO DE REGISTROS PERIÓDICOS COMO FONTE PRIVILEGIADA PARA A HISTÓRIA DO DIREITO

AUTOR: Daniel Lima Alves (Discente e Bolsista de Iniciação Científica e Tecnológica – PIBICT do Centro Universitário do Estado do Pará).

ORIENTADOR: Victor Russo Fróes Rodrigues.

NUCLEO TEMÁTICO: Teoria do Direito, História do Direito, Teorias da Justiça e Educação Jurídica:

PALAVRAS-CHAVE: Imprensa; Bacharelismo; Habitus

1. INTRODUÇÃO:

A pesquisa histórica no Direito tem como uma de suas grandes preocupações a questão das fontes; afinal, ainda que por vezes pouco se ensine na graduação a esse respeito, somente é possível interpretar cientificamente o passado através de vestígios históricos, avaliados à luz de uma pesquisa metodologicamente respaldada. Pensando nisso, uma das fontes que por vezes passa despercebida são os periódicos. Contudo, a imprensa brasileira no início do Século XX produziu registros ricamente aproveitáveis pela História do Direito, tendo em vista o habitus bacharelesco dos juristas e a tendência jornalística política-opinativa.

Dito isso, pretende-se analisar a conexão entre dois campos, o jurídico e a imprensa, visto que embora separados, é a tese ora explorada que ambos compartilham parte de seus membros, e se relacionam por conta das percepções condicionantes do modo de pensar e fazer suas atividades durante o início do Século XX. Melhor dizendo, quanto a tais percepções, refiro-me ao habitus enquanto conceito que expressa às disposições psicossociais e esquemas interpretativos da realidade internalizados pelos processos de socialização (BOURDIEU, 2011). Com isto, doravante pretendo utilizar tal conceito para apontar características da sociabilidade jurídica e jornalística do período que mudaram um formato particular de imprensa periódica.

Primeiramente, quanto ao habitus jurídico, ocorre que este, no período, era profundamente marcado por um modelo bacharelesco. Isto é, por bacharelismo, entende-se a presença do bacharel no meio social enquanto uma figura detentora de um poder efetivo decorrente das posições que estes ocupavam na burocracia estatal, na política e nos meios de cultura. Somado a isso, é característico do bacharel um poder simbólico exercido através de erudição, ainda que por vezes apenas pretensa. Assim, é traço distintivo do bacharelismo a tentativa de demonstrar erudição além de engajamento político e social, como forma de marcar seu pertencimento a uma elite letrada, de forma que a intervenção do bacharel no debate público através dos periódicos era entendida por esses sujeitos enquanto parte de um dever cívico e de uma responsabilidade profissional (VENÂNCIO, 1977). Quanto ao jornalismo, este no Brasil até meados da 1930 é marcado por uma tendência que enfatiza a subjetividade do jornalista em detrimento de uma preocupação majoritariamente objetiva, dando, assim, mais espaço para a expressão intelectual dos emissores. Isto é, o periodismo, via de regra, tendia para uma produção artesanal e familiar, inclusive nos centros urbanos; e, mesmo os grandes jornais que já detinham um corpo editorial mais robusto, operaram em uma lógica menos comercial e mais focada na subjetividade do jornalista, ligando-se a uma tradição francesa político-opinativa em oposição a uma tradição empresarial norte-americana posteriormente assimilada, esta última preocupada com promover uma aparente imparcialidade e objetividade além de deter uma maior preocupação comercial (SODRÉ, 2013).

2. PROBLEMA DE PESQUISA:

Em que medida é pertinente utilizar fontes periódicas do início do Século XX para pesquisa histórica no direito.

3. OBJETIVO:

Analisar a pertinência de fontes periódicas do início do século xx para a pesquisa histórica no direito.

4. METODOLOGIA:

Primeiramente, a pesquisa qualifica-se enquanto uma abordagem histórica da temática, empregando-a de maneira interdisciplinar no passo que propõe uma integração entre as partes constituintes de mais de uma disciplina, a saber a História e o Direito.

Dito isso, destaca-se a natureza exploratória do estudo que busca a construção de hipóteses e interpretações acerca da pertinência em utilizar periódicos do início do Século XX como fontes de pesquisa. Para tanto, no presente poster, utiliza-se fontes secundárias como livros e pesquisas anteriores referentes à temática (FARIAS; FILHO, 2013).

Ainda sobre as fontes, adota-se o método qualitativo, abdicando de uma amostragem extensa e quantificável em prol da qualidade das fontes em um universo reduzido (SIQUEIRA, 2021). Ademais, destaca-se que os resultados não serão apreciados em vista de uma aplicação prática imediata, tratando-se, portanto, de uma pesquisa classificada como básica ou fundamental (FARIAS; FILHO, 2013).

5. RESULTADOS ALCANÇADOS:

Mediante o exposto, retomamos o conceito de bacharelismo apontando-o enquanto um habitus construído nos marcos do campo jurídico em diálogo com os demais campos sociais, em especial o da imprensa. Nesse sentido, uma primeira conclusão é que grande parte dos integrantes do campo jornalístico eram juristas de formação, tanto pelo interesse dos egressos do curso de direito em projetarem-se como intelectuais engajados quanto pelo fato de não haver faculdades de jornalismo à época. Além disso, aquelas que não integravam efetivamente os corpos editoriais ainda podiam escrever cartas públicas, respostas e outras formas de comunicação que comumente eram publicadas pelos jornais.

Posto isso, essa grande presença de juristas na imprensa é especialmente interessante pela forma de jornalismo professada à época ser político-opinativa. Isto é, por conta de o enfoque jornalístico evidenciar a perspectiva do emissor, suas ideias e opiniões, é possível formular problemas de pesquisa interessantes a partir dessas fontes. Por exemplo, em pesquisas anteriores encontrou-se nos registros hemerográficos da Biblioteca Pública Arhur Vianna, em Belém, uma publicação feita no Jornal Folha do Norte, durante os anos de 1931 e 1932; trata-se de um inquérito público que convidava juristas a se manifestarem acerca da questão do divórcio. Com efeito, tendo por base algumas perguntas formuladas pela redação do jornal, juristas relevantes do período, tais como Samuel Mac-Dowell e Avertano Rocha responderam o periódico, marcando suas posições intelectuais acerca da possibilidade do divórcio e da efetividade do instituto do divórcio (ALVES; RUSSO, 2023). A partir dessa fonte é possível formular inúmeros questionamentos, tais quais "por que é relevante discutir o instituto do divórcio no Pará menos de duas décadas depois do Código Civil, que em tese teria pacificado a questão?" ou "quais fundamentos jurídicos predominaram nas respostas apresentadas pelos intelectuais paraenses?".

A partir do exemplo dado, em consonância com a argumentação exposta, a contribuição do presente pôster para pesquisas futuras é apontar os periódicos do séc XX enquanto fonte privilegiada para a pesquisa histórica no Direito, visto que estes tinham grande presença de juristas, os quais utilizavam esse espaço de maneira opinativa.

6. REFERÊNCIAS:

- ALVES, Daniel; RUSSO, Victor. Intervenção pública de intelectuais juristas na imprensa paraense e o debate sobre o divórcio em meados da década de 1930. In: XII Congresso Brasileiro de História do Direito, 2023, Rio de Janeiro. Caderno de Resumos. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de História do Direito, 2023. p. 207-210.
- BOURDIEU, Pierre. A economia das trocas simbólicas. 6.ed. São Paulo: Perspectiva, 2011.
- FARIAS FILHO M. C, ARRUDA FILHO, E. J. Planejamento da pesquisa científica. São Paulo: Atlas, 2013.
- SODRÉ, Nelson Wemeck. História da imprensa no Brasil. 4. ed. Rio de Janeiro: Mauad X, 2013.
- SIQUEIRA, Gustavo. Pequeno Manual de Metodologia da História: ou roteiro de pesquisa para estudantes de Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Instituto Fazes, 2021.
- VENÂNCIO, Alberto. Das arcades ao bacharelismo: 150 anos de ensino jurídico no Brasil. 2.ed. São Paulo: Perspectiva, 1977.



Autoras: Anna Luiza Padinha de Carvalho, Carolina dos Santos Barrós
Orientador: Lucas do Couto Gurgão Macedo Lima

XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA

**QUANDO A NAÇÃO DO FOGO ATACOU:
UMA ANÁLISE DO AUTORITARISMO E DE REGIMES
ANTIDEMOCRÁTICOS A PARTIR DE AVATAR: A
LENDA DE AANG**

Teoria do Direito, História do Direito, Teorias da Justiça e Educação Jurídica
Palavras-Chave: autoritarismo; imperialismo; colonialismo.

Introdução

O colonialismo teve profundos impactos na organização política e social mundial no século XIV, criando todas as condições e estruturas necessárias para que o capitalismo e, posteriormente, o imperialismo emergissem. A promessa expansionista do Exército Imperial Japonês pela Ásia, com a expectativa de levar um modelo mais avançado e tecnológico de produção para os países do continente, é retratada de forma análoga nas três temporadas do desenho animado "Avatar: A Lenda de Aang", por meio da Nação do Fogo. Apesar de voltada para o público infanto-juvenil, a série traz um discurso anti-imperialista ao abordar temas como alienação e apagamento cultural, os refugiados de guerra, os efeitos da propaganda ideológica nacionalista e a tortura, aprisionamento e genocídio de grupos opositores para a manutenção e ampliação do domínio da Nação do Fogo, apresentando de forma compreensível a gravidade da violência exercida pelas sociedades autoritárias e antidemocráticas.

Problema de Pesquisa

A partir da análise da trama de "Avatar: A Lenda de Aang", de que forma podem ser observados os padrões sutis de progressão da dominação de governos autoritários e anti-democráticos? Quais são as consequências da propaganda ideológica de um regime autoritário em sua população, e de que forma estes governos mantêm seu poder sobre aqueles que domina?

Objetivo

Pretendemos, por meio do presente pôster, identificar como a lógica do Estado de direito facista e autoritário corrói as estruturas democráticas, complementando uma lógica antidemocrática de governo em sociedade, como o próprio Direito participa desse processo, e as estratégias de dominação empregadas por estes, utilizando a representação desses sistemas em "Avatar: A Lenda de Aang" como exemplos.

Metodologia

Por meio da pesquisa bibliográfica qualitativa, analisando o enredo da série animada e pesquisando sobre o desenvolvimento de regimes autoritários, pudemos traçar diversos paralelos com os governos introduzido ao longo da série, e observar a fidelidade com a qual a animação se empenhou em retratar as consequências das ações destes sistemas políticos.

Resultados

A Nação do Fogo faz um paralelo a diversos governos imperialistas, colonialistas e autoritários da História mundial. Devido à geografia do mundo de Avatar, sua tecnologia avançada, potência naval e militarização da sociedade os permitiu dominar as rotas comerciais e se consolidarem como a nação mais rica e influente. As ambições de seus governantes os levaram a buscar a expansão de seus domínios, em busca de recursos escassos em seu território. Um aspecto do sistema imperialista retratado pela série é a propaganda disseminada pelo governo aos seus cidadãos para justificar suas ações e promover o sentimento nacionalista. O monopólio dos poucos meios de comunicação do país e dos arquivos históricos pela Nação do Fogo permitiu-lhes controlar completamente a narrativa, ensinando uma História revisionista dentro de suas escolas, e retratando os eventos de forma adulterada, enfraquecendo as imagens de seus inimigos e os reduzindo a meras inconveniências, incapazes de ameaçar a glória do império. Os povos de outras nações eram descritos como não civilizados e miseráveis, e a Nação do Fogo como um interventor benevolente que levaria a prosperidade a eles. É possível ver as consequências desse doutrinação dos cidadãos ao acompanhar a história dos personagens Zuko e Iroh, que faziam parte da realeza, e, após eventos que os afastaram da bolha ideológica do centro do império e os forçaram a encarar a realidade violenta e destruidora que a Guerra havia trazido aos seus "inimigos", renunciaram completamente aos seus cargos e se juntaram ao movimento de resistência contra o Império.

Outra estratégia imperialista autoritária empregada pela Nação do Fogo foi a subjugação de seus inimigos por meio do genocídio e etnocídio. As duas principais vítimas na série são o povo dos Nômades do Ar e da Tribo da Água do Sul: os Nômades do Ar foram completamente assassinados, por medo do Império que sua crescente influência gerasse uma oposição ao seu domínio. A Tribo da Água do Sul, lar dos protagonistas Katara e Sokka, teve sua prática cultural, a dobra da água, proibida pelo imperador, e quaisquer infratores deste decreto eram assassinados. Ao longo dos anos, a tribo viu seus soldados, líderes políticos e espirituais mortos ou aprisionados, deixando uma pequena comunidade de órfãos e idosos, incapazes de qualquer forma de retaliação; os ataques da Nação dizimaram sua cultura, que, sendo de uma tradição oral, passada de geração em geração, foi enterrada junto com seus pais. Esses dois acontecimentos têm seus paralelos na História mundial, com o extermínio da tribo nativo-americana Pequot pelas forças britânicas, por planejar expulsar os colonizadores do continente, e o domínio do Japão sobre a Coreia no início do século XX, onde todas as formas de manifestação cultural coreanas eram proibidas e punidas cruelmente, levando à perda de significativa parte de seus rituais, tradições e canções ancestrais.

Referências

CHRISTIAN, Jared M., "When the Fire Nation Attacked: A View of the Colonialism and Imperialism Within Avatar: The Last Airbender" (2021), Honors Theses. 863. Disponível em: <https://encompass.eku.edu/honors_theses/863> Acesso em 29 abr. 2023.
VERA, Paolo, "Avatar: The Last Airbender": A critique of colonialism. *Stanford Daily*, 2020. Disponível em: <https://stanforddaily.com/2020/06/16/avatar-the-last-airbender-a-critique-of-colonialism/>, Acesso em: 29 abr. 2023.
FERREIRA, A. C., Colonialismo, capitalismo e segmentaridade: nacionalismo e internacionalismo na teoria e política anticolonial e pós-colonial. *Sociedade e Estado*, v. 29, n. 1, p. 255-288, jan. 2014.



XXIV JORNADA JURÍDICA DO CESUPA
O PRINCÍPIO ADMINISTRATIVO DA PUBLICIDADE E OS INCENTIVOS
FISCAIS À MINERAÇÃO NO PARÁ

Discente: Gabriel Souza Silveira

Orientação: Prof.^a Dr.^a Ana Elizabeth Reymão

Núcleo Temático: Meio Ambiente, Mineração, Direito Agroambiental e
Desenvolvimento

Palavras-chaves: Publicidade, Incentivos Fiscais, Mineração

Introdução:

Essa pesquisa, ainda em desenvolvimento, destaca a importância do princípio da publicidade da renúncia tributária advinda da concessão de incentivos fiscais à mineração na Amazônia paraense pela Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia (SUDAM). Esses benefícios são considerados normas tributárias indutoras que atuam sobre o domínio econômico, podendo estimular ou desestimular o desenvolvimento de determinada atividade produtiva (GRAU, 2012). Já a publicidade constitui-se princípio constitucional, responsável por orientar toda a atividade administrativa (CRFB, art. 37, caput), de maneira que o agente público deve praticar ativamente a ampla divulgação dos atos da Administração entre os administrados (CARVALHO FILHO, 2017). Será analisada, especificamente, a publicidade dos incentivos fiscais concedidos pela Superintendência, entidade da administração pública indireta, a qual, com o objetivo de estimular atividades que promovam o desenvolvimento regional, como a mineração, propõe a renúncia de arrecadação de até 75% do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica.

Problema de Pesquisa:

A identificação dos valores da renúncia tributária advinda da concessão de incentivos fiscais para a mineração na Amazônia paraense, no âmbito da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia (SUDAM), corresponde às delimitações previstas pelo princípio administrativo da publicidade? Tal questionamento advém da noção de que a transparência constitui-se como fundamento do princípio da publicidade, de modo a propiciar aos cidadãos a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos (CARVALHO FILHO, 2017).

Resultados Alcançados:

Identificou-se que a SUDAM, por meio da Resolução Nº 47, de 12 de setembro de 2019, determinou a instituição do Calendário Anual de Envio de Informações das empresas beneficiadas pelos Incentivos Fiscais (CAEI) e a criação do Sistema de Avaliação dos Incentivos Fiscais (SIAV Incentivos), instrumentos que preveem que a empresa beneficiária deve informar anualmente os dados pertinentes ao incentivo de redução do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica. Contudo, verificou-se que as informações referentes à quantificação dos valores correspondentes à renúncia fiscal apresentadas pela empresa beneficiada à SUDAM, por meio do SIAV, não são disponibilizadas para a análise pública, de maneira que apenas a autarquia federal pode acessar tais informações por meio da plataforma. Destaca-se, ainda, que, apesar das barreiras ao acesso à informação apresentadas pela Administração Pública, foi possível identificar os valores cuja renúncia foi gerada pela concessão de tais benefícios à Mineradora Vale S.A., a qual divulga essas informações em seus registros fiscais. As análises mostraram que a empresa Vale S.A., segundo os três Relatórios de Transparência Fiscal disponíveis no portal de transparência da organização, recebeu, nos anos de 2019, 2020 e 2021, valores equivalentes a US\$ 189 milhões, US\$ 211 milhões e US\$ 2,826 bilhões, respectivamente, como incentivos fiscais concedidos pela SUDAM (VALE, 2019; VALE, 2020; VALE, 2021). Conclui-se, assim, que a identificação dos valores da renúncia tributária advinda da concessão de incentivos fiscais para a mineração na Amazônia paraense não é possibilitada pelas delimitações advindas do princípio da publicidade, visto que as informações repassadas pelas empresas à autarquia federal não são publicizadas nos canais oficiais da Administração Pública, de modo a exigir que esses dados sejam verificados nas prestações de contas divulgadas pela iniciativa privada, o que dificulta a fiscalização.

Metodologia:

A pesquisa aqui proposta é exploratória, de abordagem qualitativa e quantitativa, tendo como principais fontes de informação a bibliografia especializada no tema, como as teorias de Direito Administrativo e do Direito Econômico, e documentos, especialmente os da SUDAM, além das delimitações previstas pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR).

Objetivos:

Identificar como ocorre a publicização das informações referentes aos incentivos fiscais à mineração na Amazônia paraense concedidos pela SUDAM, de modo a atender o princípio constitucional da publicidade. Busca-se, especificamente, verificar se é possível quantificar o montante de renúncia tributária gerada pela concessão desses benefícios às empresas mineradoras e, assim, inferir se a fiscalização dos atos da autarquia é possibilitada de forma concreta.

Referências:

- CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 31. ed. São Paulo, SP: Atlas, 2017.
- GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. 15. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.
- VALE. Relatório de Transparência Fiscal 2019. Brasília: VALE, 2019.
- VALE. Relatório de Transparência Fiscal 2020. Brasília: VALE, 2020.
- VALE. Relatório de Transparência Fiscal 2021. Brasília: VALE, 2021.