

VOLUME 2

**ESTUDOS AVANÇADOS EM
CIÊNCIAS
JURÍDICAS**

Dr. ROBSON ANTONIO TAVARES COSTA
Msc. RENATO TAVARES RANGEL
Organizadores



VOLUME 2

**ESTUDOS AVANÇADOS EM
CIÊNCIAS
JURÍDICAS**

Dr. ROBSON ANTONIO TAVARES COSTA
Msc. RENATO TAVARES RANGEL
Organizadores



EDITORA ENTERPRISING

Direção Nadiane Coutinho

Gestão de Editoração Antonio Rangel Neto

Gestão de Sistemas João Rangel Costa

Conselho Editorial

- Eloy P. Lemos Junior, Dr. – FUIT
- Luciene Dal Ri, Dra. – UNIVALI
- Jeanine Nicolazzi Philippi, Dra – UFSC
- Josiane Rose Petry Veronese, Dra. – UFSC
- José Sérgio da Silva Cristóvam, Dr. – UFSC
- Rabah Belaidi, Dr. – UFG
- Diego Nunes, Dr. – UFSC
- Wilson Alves de Souza, Dr. – UFBA
- Edilton Meireles, Dr. – UFBA
- Tagore Trajano, Dr. – UFBA
- Deilton Ribeiro Brasil, Dr. – FUIT
- Virgínia Leal, Dra. - UFPE

Copyright © 2021 da edição brasileira.

by Editora Enterprising.

Copyright © 2021 do texto.

by Autores.

Todos os direitos reservados.



Todo o conteúdo apresentado neste livro, inclusive correção ortográfica e gramatical, é de responsabilidade do(s) autor(es). Obra sob o selo Creative Commons-Atribuição 4.0 Internacional. Esta licença permite que outros remixem, adaptem e criem a partir do trabalho, para fins não comerciais, desde que lhe atribuam o devido crédito e que licenciem as novas criações sob termos idênticos.

Diagramação	João Rangel Costa
Design da capa	Nadiane Coutinho
Revisão de texto	Os autores



EDITORA ENTERPRISING

www.editoraenterprising.net

E-mail: contacto@editoraenterprising.net

Tel. BR: (96) 981146835

CNPJ: 40.035.746/0001-55

Dr. Robson Antonio Tavares Costa
Msc. Renato Tavares Rangel
(Organizadores)

Estudos Avançados em **Ciências Jurídicas**

Volume 2



Macapá - AP

E82

Estudos Avançado em Ciências Jurídicas Volume 2 / Robson Antonio Tavares Costa (Organizador), Renato Tavares Rangel (Organizador). - Macapá: Editora Enterprising, 2021.

(Estudos Avançado em Ciências Jurídicas Volume 2)

Livro em PDF

258 p., il.

ISBN: 978-65-994826-8-7

DOI: 10.29327/544878

1.Direito. 2. Pesquisas Jurídicas. 3. Práticas Jurídicas. 4. Doutrina. 5. Jurisprudência.

I. Título.

CDD: 340

Acreditamos que o conhecimento é a grande estratégia de inclusão e integração, e a escrita é a grande ferramenta do conhecimento, pois ela não apenas permanece, ela floresce e frutifica.

Equipe Editora Enterprising.

Sumário

APRESENTAÇÃO	07	
CAPÍTULO 1:	A APLICAÇÃO DOS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA JUSTIÇA DO AMAPÁ: O PROGRAMA DE MEDIAÇÃO ESCOLAR DO TJAP	08
	<i>Mario Teixeira de Mendonça Neto</i> <i>Sueli Pereira Pini</i> <i>Marucia Monteiro Mol Pimentel</i>	
CAPÍTULO 2:	AÇÃO PENAL NOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL, SOB A PERSPECTIVA DA LEI Nº 13.718/18: REFLEXOS DAS ALTERAÇÕES À PRIVACIDADE E LIBERDADE CONSTITUCIONAL DAS VITIMAS	29
	<i>Luana Barbosa da Silva</i> <i>Eujecio Coutrim Lima Filho</i>	
CAPÍTULO 3:	MULHERES NO CÁRCERE: A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DENTRO DO CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO DE ANANINDEUA NA REGIÃO METROPOLITANA DE BELÉM	49
	<i>Layana da Costa Quaresma</i>	
CAPÍTULO 4:	ENVELHECIMENTO E CÁRCERE: VULNERABILIDADE ETÁRIA E POLÍTICAS PÚBLICAS	68
	<i>Marina Portella Ghiggi</i>	
CAPÍTULO 5:	INCLUSÃO SOCIAL: O DIREITO DA CRIANÇA AUTISTA E EDUCAÇÃO MUSICAL	86
	<i>Cristiane Sanches Dias</i> <i>Luciano Carlos Veloso dos Santos</i>	
CAPÍTULO 6:	ENSINO JURÍDICO: UMA ANÁLISE DO INCENTIVO À PESQUISA, DA DISTRIBUIÇÃO DAS DISCIPLINAS INTRODUTÓRIAS E DAS METODOLOGIAS DE ENSINO UTILIZADAS NO CURSO DE DIREITO DO CENTRO UNIVERSITÁRIO FG-UNIFG	120
	<i>Danúbia Maria da Silva Gomes</i>	
CAPÍTULO 7:	RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	154
	<i>Regiane Costa Correa</i> <i>Hamilton Tavares dos Prazeres (orientador)</i>	

CAPÍTULO 8:	AUMENTO DO LIMITE MÁXIMO DO CUMPRIMENTO DA PENA DE PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 30 PARA 40 ANOS NA CONTRAMAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS _____	183
	<i>Cristian Martin Soares de Oliveira</i>	
	<i>Thiago Augusto Santos de Castro</i>	
	<i>Cristian Kiefer da Silva (orientador)</i>	
CAPÍTULO 9:	MEDIAÇÃO E CONSTELAÇÕES FAMILIARES APLICADAS AO DIREITO DE FAMÍLIA _____	201
	<i>Márcia Valéria Moraes</i>	
	<i>Maria Gessi-Leila Medeiros</i>	
CAPÍTULO 10:	A PROTEÇÃO DO DIREITO DA IMAGEM DO CIDADÃO COMUM _____	227
	<i>Marcone Albuquerque Acioli</i>	

Apresentação

Prezados(as) leitores(as),

É com muita satisfação que apresentamos o segundo volume da Coleção intitulada “ESTUDOS AVANÇADOS EM CIÊNCIAS JURÍDICAS”, que reúne em seus 10 capítulos pesquisadores de diversas instituições com discussões e temáticas que circundam a grande área do Direito a partir de uma ótica que contempla as mais vastas questões da sociedade. Tal obra visa dar publicidade a estudos e pesquisas frutos de árduos trabalhos acadêmicos que decerto contribuem, cada um a seu modo, para o aprofundamento de discussões na área do Direito Brasileiro, pois são pesquisas germinadas, frutificadas e colhidas de temas atuais que estão sendo debatidos nas principais universidades nacionais e que refletem o interesse de pesquisadores no desenvolvimento social e científico que possam impactar positivamente a qualidade de vida de homens e de mulheres.

A coletânea enfoca em seus capítulos, estudos que envolvem a prática jurídica, a doutrina jurídica e também jurisprudências atuais emitidas pelo poder judiciário sob a visão e entendimento dos autores e traz ricas contribuições para públicos diversos, entre eles, estudantes de graduação, de pós-graduação e profissionais que atuam ou pretendem atuar nos diversos âmbitos do direito bem como para a sociedade como um todo.

Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados, esperamos que os textos publicados contribuam para a formação intelectual e a reflexão crítica dos alunos, professores e demais leitores. Desejamos ressaltar, em nome de todos que compõem a Editora Enterprising, a nossa gratidão para com os pesquisadores cujos trabalhos aparecem aqui reunidos, que diante da dedicação, temos a oportunidade de nos debruçar acerca de assuntos atuais e pertinentes.

Sejam bem-vindos e tenham proveitosas leituras!

Equipe Editora Enterprising.



Capítulo 1

A APLICAÇÃO DOS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA JUSTIÇA DO AMAPÁ: O PROGRAMA DE MEDIAÇÃO ESCOLAR DO TJAP

DOI: 10.29327/544878.1-1

Mario Teixeira de Mendonça Neto
Sueli Pereira Pini
Marucia Monteiro Mol Pimentel

A APLICAÇÃO DOS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA JUSTIÇA DO AMAPÁ: O PROGRAMA DE MEDIAÇÃO ESCOLAR DO TJAP

Mario Teixeira de Mendonça Neto

Sueli Pereira Pini

Marucia Monteiro Mol Pimentel

RESUMO

O Poder Judiciário não é o único ente capaz de decidir os conflitos da sociedade. Atualmente há novas formas de resolver conflitos, com uso de mecanismos equivalentes à jurisdição, porém mais céleres e menos onerosos. São as formas não-jurisdicionalizadas de resolução de conflitos, mas que atendem às exigências do Estado, pois possibilitam ao cidadão a resolução de conflitos sem passar, necessariamente, pela égide da estrutura estatal judiciária. O presente artigo aborda esses métodos, com enfoque ao pluralismo jurídico entendido aqui como uma prática que vai de encontro com a análise antiga de que apenas o Estado - Juiz pode resolver os conflitos de interesses. Serão tratados os conceitos sobre pluralismo jurídico, acesso à justiça, crise paradigmática e monismo jurídico, além da conceituação e características de diversos equivalentes jurisdicionais, entre eles a conciliação, a mediação e a arbitragem. Utilizou-se do método de estudo de caso, analisando o Programa de Mediação Escolar do Tribunal de Justiça do Amapá – TJAP e detectou-se que a implantação deste programa tem colaborado de forma valiosa para a implantação de uma cultura de paz em nossa sociedade e possibilitando a desjudicialização de processos.

Palavras-chave: Métodos consensuais. Pluralismo jurídico. Mediação Escolar

ABSTRACT

The Judiciary is not the only entity capable of deciding society's conflicts. There are currently new ways to resolve conflicts, using mechanisms equivalent to jurisdiction, but faster and less costly. These are non-jurisdictionalized forms of conflict resolution, but which meet the requirements of the State, as they enable the citizen to resolve conflicts without necessarily passing through the aegis of the state judicial structure. This article addresses these methods, focusing on legal pluralism understood here as a practice that

goes against the old analysis that only the State - Judge can resolve conflicts of interest. The concepts of legal pluralism, access to justice, paradigmatic crisis and legal monism will be discussed, in addition to the concepts and characteristics of various jurisdictional equivalents, including conciliation, mediation and arbitration. We used the case study method, analyzing the School Mediation Program of the Court of Justice of Amapá - TJAP and it was detected that the implementation of this program has contributed in a valuable way to the implementation of a culture of peace in our society and enabling the de-judicialization of processes.

Keywords: Consensual methods. Legal pluralism. school mediation

1. INTRODUÇÃO

A sociedade mundial sempre viveu momentos de crises, muitas das quais verificadas e acentuadas na atualidade das relações comerciais, entre outros. A consequência desses fatores, especialmente no Brasil, deflagrado por uma amplitude sem igual de direitos na Constituição de 1988, foi o aumento explosivo da judicialização, uma vez que o crescimento de relações acabou por gerar controvérsias nas mais diversas áreas, com forte incidência de suas resoluções pela tutela jurisdicional prestada pelo Estado, ente que, apesar de seu gigantismo, não possui estrutura judiciária capaz de absorver e bem atender demanda existente acumulada. Instalando-se uma crise paradigmática, pois o Estado vem constatando que lhe é impossível atender sozinho as expectativas da população, urgiu criar mecanismos que facilitassem o efetivo acesso à justiça, sem ferir o império da lei.

Com uma crescente e histórica demanda jurisdicional, capaz de abarrotar e quase inviabilizar o sistema judiciário atual, fez-se emergir alternativas menos convencionais, mas amparadas pelo sistema jurídico vigente, para atendimento dos interesses das pessoas físicas e jurídicas (públicas e privadas). Isso fez com que o Poder Judiciário passasse a criar estratégias a fim de atender a esse aumento sem necessariamente fazer com que a solução para os litígios fosse dada pela via processual e pela figura do Juiz.

Diversas doutrinas trazem a possibilidade de utilização de formas não estatais de acesso à justiça, de modo mesmo a auxiliar o Poder Judiciário a vencer o acúmulo de demanda que aguarda pela tutela jurisdicional.

As formas consensuais de resolução de controvérsias, fruto da doutrina do pluralismo jurídico, mostram-se com válvulas de otimização à resolução dos conflitos.

É necessário salientar que o presente artigo pretende analisar os métodos consensuais de resolução de conflitos, observando que estes mecanismos podem ser estudados sob o enfoque pluralista do direito, de forma a alcançar o ideal maior, tanto do Poder Judiciário como destes métodos, qual seja, a garantia do acesso à justiça a todo cidadão.

2. O ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL

Na visão contemporânea, a tripartição de poderes concebida por Montesquieu, que contempla as funções legislativa, executiva e judicial, em busca da liberdade política, no contexto da experiência constitucional inglesa é ultrapassada.

Frise-se que a teoria de Montesquieu foi acolhida nos Estados atuais com duas acomodações essenciais, que a transformaram em teoria da distinção e da colaboração dos poderes e, sendo assim, o Estado, uma vez constituído, realiza seus fins através das três funções em que se reparte a sua atividade: legislação, administração e jurisdição.

O âmbito desta presente investigação, circunscreve-se na função administrativa judiciária, explorando os contornos da gestão pública. Claro que haverá um percurso sobre as três diferentes funções do Estado, eis que apesar do poder estatal ser uno, indivisível e indelegável, cujo seu titular é o povo que não o divide, existem distintas tarefas ou atividades, mais especificamente, diferentes funções.

Com a evolução estatal, costumou-se falar em Estado Democrático de Direito, que abrange os dois aspectos: o da participação popular (Estado Democrático) e o da justiça material (Estado de Direito) (DI PIETRO, 2012).

Na fase atual, é conveniente esclarecer que não está em causa à superação do Estado Democrático de Direito e sim o acréscimo de alguns aspectos novos, como a incorporação da lógica horizontal ou a procura de formas mais flexíveis, mais próximas, específicas e descentralizadas.

Toda esta preocupação de reforma é motivada por fatores como: a globalização, o neoliberalismo, o princípio da subsidiariedade (respeito aos direitos individuais pelo reconhecimento de que a iniciativa privada, seja dos indivíduos, seja das pessoas jurídicas, tem primazia sobre a iniciativa estatal; paralelamente a essa ideia, o Estado deve abster-se de exercer atividades que o particular tem condições de exercer por sua própria iniciativa e com seus próprios recursos).

Elenca-se ainda como fator para a promoção de reformas e mudanças nesse contexto, o alto custo de acesso à justiça, a crise financeira que assola o país que ostenta

grave déficit público, dificuldade de obtenção de novos recursos para cobrir o chamado Estado do Bem-Estar; a insuficiência e não raras vezes a ineficiência da prestação dos serviços públicos e as atividades assumidas pelo Estado na área econômica; a corrupção, o corporativismo etc. Esses são apenas alguns aspectos que estão exigindo um novo modelo de Estado.

Como explorado por Neves (2010), atualmente, o conceito de administrar na seara pública está sendo substituído pelo sistema de governança, que é uma forma de exercer o poder em nome do povo, com a dimensão de todos esses enfoques atuais, todavia, imbuída consigo uma nova cultura de administração como um novo paradigma, então assim descrito pelo autor:

“...que se tomem como ponto de partida os sistemas sociais e que se entenda o carácter complexo dos problemas e das soluções; exige o reforço da adaptação com organizações mais flexíveis, o reforço das relações, com funcionamento da rede e parceria; o reforço da inovação, procurando encontrar novas respostas para novos e velhos problemas, com recurso à inovação tecnológica e organizacional (NEVES, 2010, p. 168).”

O aumento e a concentração massiva do contingente populacional nas cidades, fruto da mecanização da zona rural, foi decisivo para o gradual aparecimento da jurisdição, em que a resolução dos conflitos passou a ser confiada a órgãos estranhos aos envolvidos, por meio da substituição da força pela razão, dando lugar a função jurisdicional do Estado e à classe dos julgadores, sendo os institutos do direito e a neutralidade do poder estatal, heranças que influenciaram o pensamento até hoje e orientam a vida moderna na superação dos interesses divergentes.

Por isso, Sousa e Monteiro (2015) explicaram que a busca da paz é a razão da existência do Poder Judiciário e a pacificação social é o resultado que se almeja quando se procura o Estado-juiz, já que ele existe para aplicar com independência a lei (a justiça), impondo sua observância para todos, inclusive ao próprio Estado, aqui entendido os três poderes em todas as suas esferas.

A evolução e a edificação do que é litígio se deu em paralelo com a formação do poder do Estado. O monopólio estatal da justiça se justificou com o fim de estancar o espírito de beligerância entre os homens, pois a sociedade primitiva se via envolvida pela instabilidade, insegurança e incerteza.

Se é certo que, durante um longo período, a heterocomposição¹ e a autocomposição² foram considerados instrumentos próprios das sociedades primitivas e tribais, enquanto o processo jurisdicional representava insuperável conquista da civilização (SPENGLER, 2016).

Na atualidade há um impulso crescente da aplicação de novos métodos na resolução dos conflitos, de uma cultura da autocomposição, da conciliação, consubstanciada nos equivalentes jurisdicionais (negociação, mediação e arbitragem, entre outros) e da Justiça Multiportas, estimulando o uso das vias alternativas ao processo, capazes de evitá-lo ou encurtá-lo.

O Poder Judiciário não é a única fonte de solução dos conflitos, existindo equivalentes jurisdicionais, conhecidos como *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Em importantes desdobramentos, estes equivalentes jurisdicionais vem institucionalizando eficientes formas de coparticipação na administração da Justiça e de gestão racional dos interesses públicos e privados, assumindo relevante papel promocional de uma coletiva conscientização de autoresponsabilidade. É nessa ótica que esta centrada esta investigação (SOUTO e DIAS, 2016).

Outro ponto de destaque é o paradigma trazido pela teoria do pluralismo jurídico cujo cerne está na identificação da existência de ordens jurídicas locais e a sua coexistência e articulação com o direito nacional oficial. Segundo o entendimento de Souto e Dias (2016), a evolução da teoria do pluralismo jurídico veio permitir identificar, sobretudo nas áreas econômicas e financeiras, outra normatividade supranacional que vem interferindo de múltiplas formas nas ordens jurídicas locais e nacionais.

Já não é o direito internacional público que, pela via dos tratados e da adesão às convenções, se aplica aos diferentes Estados, mas uma normatividade inscrita em regulamentos, contratos, e outros diplomas normativos, por poderosos atores internacionais (Estados, empresas multinacionais, agências financeiras), sobretudo, aos Estados situados na periferia ou semiperiferia do sistema mundial.

Por isso, Gomes (2011), ao defender a teoria do pluralismo jurídico, explica não ser hoje possível falar do espaço-tempo do direito, circunscrito ao direito oficial do espaço nacional. Sociologicamente o espaço-tempo do direito é um espaço complexo, constituído por três espaços-tempo, o local, o nacional e o global, cada um deles com a sua própria

¹ A heterocomposição caracteriza-se por ser baseada em um método adversarial, onde a decisão é imposta às partes pelo juiz e/ou árbitro (SPENGLER, 2016).

² A autocomposição caracteriza-se por ser baseada em um método não-adversarial, onde a decisão é tomada pelas próprias partes.

normatividade e racionalidade jurídica. Nesse sentido, os cidadãos organizam a sua procura sociojurídica segundo cada um daqueles espaços-tempo, canalizando-a para outras instâncias ou outros meios fora do sistema judicial.

Essa referência ao pluralismo jurídico e a uma concepção sociológica mais abrangente do campo jurídico, objetiva mostrar o contexto complexo em que se desenvolvem as políticas públicas do direito de acesso à Justiça. O modo como cada país organiza o seu sistema judicial e como a Justiça se articula com as demais instâncias de resolução de conflitos pode alterar significativamente o potencial de eficácia e de cidadania de determinadas políticas, em especial das políticas promotoras do acesso ao direito e à justiça.

Tudo isso decorre dos múltiplos pactos sociais firmados pelas redes de manutenção e mudança, por meio de teias de poder, que circulam por diversos sujeitos sociais. Desse modo, não é possível eliminar uma prática injusta - como, por exemplo, o acesso não democrático à justiça - através de um único ato, como uma reforma administrativa do Poder Judiciário ou uma reforma na legislação processual.

A problemática do acesso à justiça engloba e participa de diversos locais na sociedade; perpassa, tal qual o movimento que circula numa teia encadeada de relações, diversos setores. É, pois, prática social que exige integração e diálogo. Apesar das injustiças processuais exprimirem injustiça factual que existe numa sociedade baseada na desigualdade socioeconômica de seus integrantes, não é somente corrigindo-lhe ou aprimorando as técnicas no âmbito do direito que se terá sanado defeito estrutural, pois não é eliminando o reflexo de uma desigualdade que se terá eliminado o ponto nervoso de sua existência.

É possível, segundo o entendimento de Porto (2007), lutar por uma Justiça acessível e democratizada para que se tenha a integração de diversos sujeitos sociais, visando a prática social do direito, através da sua incorporação por novos movimentos sociais, novas formas menos burocráticas de resolução de litígios, novas maneiras de ensino jurídico que se baseiem na criação de soluções jurídicas e não na mera reprodução de casos já resolvidos. Por isso, o autor defende que tantas outras formas serão bem-vindas, desde que sejam inclusivas e integradoras de sujeitos, corpos, classes e locais da sociedade.

3. NOVAS FORMAS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Muitos instrumentos de gestão pública surgiram a partir de diversos processos de reorganização e reestruturação das funções do Estado e na administração dos recursos para prover à sociedade dos direitos e deveres de forma adequada.

Dessa forma, a fim de se ajustar o acesso à justiça aos tempos atuais há a necessidade de ser diferenciado, descentralizado e flexibilizado o direito e os meios de exercício do direito.

Souto e Dias (2016) explicam que o processo civil brasileiro vive um momento histórico, a partir da aprovação da Lei nº 13.105/2015 (Brasil, 2015), que instituiu o Novo Código de Processo Civil (CPC), tendo o legislador almejado à melhoria do sistema jurídico, o alcance da efetividade e o cumprimento da garantia constitucional da rápida solução dos processos. Sob esse prospecto, a primazia das técnicas de autocomposição se apresenta como um virtuoso pressuposto do novo sistema dogmático.

Fernandes (2016) entende que a mediação ganhou dinamismo e intensidade tanto com a Lei n.º 13.140/2015 – Lei da Mediação (Brasil, 2015), quanto com a Lei 13.105/2015 – Lei do Novo Código de Processo Civil (Brasil, 2015). A partir desse novo paradigma de resolução de disputas, priorizou-se a cultura do consenso em vez da cultura da litigiosidade; em outros termos, sob o comando do §2º do artigo 3º do novo CPC, “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”.

E no artigo 3º, § 3º do novo CPC, há ênfase à importância dos mecanismos de solução consensual de disputa, com destaque à mediação, determinando ser dever dos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público estimular a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
[...]

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial (BRASIL, 2015).

Desta feita, para Fernandes (2016) as mudanças procuraram apresentar uma nova abordagem para a solução dos litígios, priorizando os meios de solução consensual de litígios. Esta perspectiva traduz o papel relevante que as Instituições Públicas, tem

doravante, agora mais do que nos anteriores ordenamentos jurídicos, na disseminação dos métodos de solução de conflitos, como a conciliação e a mediação. Nesse particular, para que haja a propagação da mediação, será necessária a difusão de sua significação a todos os cidadãos. Nesse passo, mostrar os benefícios dessas práticas para a solução do conflito será uma meta a ser buscada incessantemente.

A mediação judicial, apesar de mostrar-se um avanço numa cultura essencialmente litigiosa e inquestionavelmente adequada a muitas demandas paralisadas no judiciário, há muitos desafios a romper, a exemplo da: falta de estrutura do poder judiciário para abarcá-la; dos ritos processuais rigorosos encontrados no sistema processual e, ainda, a falta de funcionários capacitados para iniciar a aplicação dos dispositivos referentes à mediação no processo civil. Mas, em uma visão otimista, logrará êxito se devidamente aplicada (FREITAS e JOBIM, 2015).

A Lei 13.105/2015 (Brasil, 2015) trouxe as formas mais comuns de resolução consensual, mas se crê que outras formas surgirão a partir dessas, desde que nos limites da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988). Sendo assim, será uma mudança normativa de imenso avanço e valor para o sistema jurídico nacional. Não é um retrocesso aos meios de autocomposição e autotutela, mas, sim, um reestabelecimento do diálogo entre os cidadãos, uma autonomia às partes, dada pelo próprio ordenamento jurídico para solucionarem suas controvérsias (BRANDÃO e TARTUCE, 2015).

Fernandes (2016) salienta o papel da Defensoria Pública na promoção da mediação de conflitos, não só por ser uma instituição criada para promover a defesa judicial e extrajudicial, mas, também, por ter o dever de promover o acesso à justiça daqueles desprovidos de recursos. A ela cumpre-se adequar aos conflitos e às múltiplas formas de resolvê-los, permitindo que seus assistidos alimentem o sentimento de cidadania. Ademais, o mais importante é compreender que o principal objetivo da mediação não é a redução da judicialização; esse resultado deve ser visto como uma das suas consequências secundárias.

Assim, a difusão dessa política pública de acesso à justiça é uma forma de ampliar os direitos do cidadão. Esse instrumento de pacificação social promove o empoderamento dos indivíduos na construção dos consensos e de uma responsabilidade compartilhada, além de sustentar a participação do cidadão na tomada de decisões, conscientizando-o não só acerca das questões individuais, mas também a respeito das questões coletivas e seus desdobramentos. Dessa forma, o incentivo da mediação traz a perspectiva de emancipação social, visto que promove a manutenção dos valores do grupo

beneficiado pela sua implementação, preservando, assim, a harmonia entre seus integrantes (FERNANDES, 2016, p. 43).

O atual Código de Processo Civil assegura objetivamente onde e quando a conciliação será aplicada, competindo aos operantes do direito se adequarem aos novos tempos e lidarem efetivamente na busca do apaziguamento social, sendo esta a maneira correta e adequada de se obter a atuação do Poder Judiciário e a efetivação da prestação jurisdicional (BRASIL, 2015).

No entendimento de Oliveira et al. (2016) ao agilizar a autocomposição dos conflitos as mudanças legais criaram a figura dos auxiliares da justiça, dentre eles os mediadores e os conciliadores, conforme dispõe o artigo 149, verbis:

Art. 149. São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador de avarias (BRASIL, 2015).

Os auxiliares da justiça podem se classificar quanto à sua prescindibilidade em imprescindíveis ou essenciais, como é o caso do escrivão e do oficial de justiça. São aqueles cuja presença se faz obrigatória sempre para que o processo aconteça. E prescindíveis ou eventuais, cuja presença se faz obrigatória apenas quando surja circunstância a justificar sua atuação, como é o caso dos peritos, intérpretes etc., já que nem todo processo necessita de perícia ou versão para o idioma oficial. O registro dos autos, porém, sempre será necessário (PINHO, 2015).

O Código de Processo Civil, a partir de 2015, revolucionou o sistema processual através da criação dos Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos – CEJUSC, órgãos responsáveis pela realização das audiências de conciliação e de mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição (OLIVEIRA et al., 2016).

Estes centros de soluções consensuais são administrados pelos tribunais, portanto, cabendo-lhes regulamentar a parte estrutural desses centros, chamando para o quadro de funcionários profissionais que atuem na área de conciliação e mediação, exercendo técnicas negociais, criando ambientes favoráveis à autocomposição, tudo conforme dispõe o parágrafo terceiro do artigo 166 do NCPC (OLIVEIRA et al., 2016).

Estabelece, ainda, o códex processual, que a capacitação destes profissionais que atuarão como conciliadores e mediadores será realizada através de entidades credenciadas, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça –CNJ, em conjunto com o Ministério da Justiça. Após a devida capacitação, os conciliadores e mediadores poderão requerer a inscrição no cadastro nacional e no cadastro dos tribunais de justiça e tribunais regionais federais (OLIVEIRA et al., 2016).

A competência de cada um destes institutos de autocomposição também vem bem definida pelo NCPC. A rigor, o conciliador atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes. Já o mediador, atuará nas controvérsias em que há vínculo anterior entre as partes, auxiliando os interessados a compreender as questões e os interesses em conflitos, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. Toda a estrutura criada pelo novo Código de Processo Civil para facilitar a autocomposição, continua sendo regida pela livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais (OLIVEIRA et al., 2016).

O artigo 334 do CPC exprime de forma clara os passos a serem seguidos para que a audiência ocorra de fato; no mesmo artigo, no caput e nos parágrafos 1º, 2º e 3º, tem-se primeiramente que a audiência de conciliação e mediação é designada pelo juiz com antecedência de 30 dias, sendo a parte requerida citada com pelo menos 20 dias antes da realização da sessão, então a ser presidida por um conciliador ou mediador, havendo a possibilidade de na falta de um dos dois, ser presidida por servidor com outras funções. O Código traz a possibilidade de haver mais de uma sessão, não podendo exceder de 02 meses, contados da realização da última sessão.

Prevê ainda a lei, especificamente nos parágrafos 4º, 5º e 6º do citado art.334, sobre a exceção da obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação e mediação. A audiência não será realizada quando todas as partes envolvidas no processo, inclusive litisconsortes ativos e passivos, manifestarem expressamente desinteresse na composição consensual, ou, ainda, quando a lide não admitir autocomposição. O autor que não desejar a realização de audiência deverá indicar na petição inicial. Já o réu, deverá fazê-lo através de uma petição autônoma, com antecedência de 10 dias da data da audiência (DIDIER JÚNIOR, 2014).

Para Araújo et al. (2015), atendendo aos avanços do meio eletrônico nos Tribunais, o novo CPC admitiu a sua utilização para a realização da audiência de

conciliação e mediação, com previsão no artigo 334, parágrafo 7º. O parágrafo 8º do mesmo artigo, ressalta a obrigatoriedade da realização da audiência, não admitindo, assim, o não comparecimento de uma das partes com a mera justificativa do desinteresse em conciliar.

Prevê, também, que a parte não poderá comparecer desacompanhada de um advogado, e que o representante deverá estar com procuração específica. Finalmente os parágrafos 11º e 12º expressam que a autocomposição será reduzida a termo e homologada por sentença e que as audiências terão intervalo mínimo de 20 minutos entre o início de uma e o início da outra, a fim de não gerar insatisfação aos advogados que enfrentam atrasos em sua agenda.

Uma novidade que o novo CPC trouxe, é que o réu não é mais citado para responder, mas somente para comparecer à audiência de conciliação e mediação. Sendo assim, o prazo para contestar só começa a fluir da realização da audiência ou do dia em que o réu se manifesta pelo desinteresse em sua realização (ARAÚJO et al., 2015).

Neste novo cenário legislativo, é louvável o esforço de munir o Judiciário para atender as suas novas demandas e combinar-se harmoniosamente com as forças produtivas privadas e assim obter o melhor resultado na gestão dos conflitos.

Essa quebra de paradigmas na forma do tratamento dos litígios, certamente poderá ser um fator de promoção e facilitação na gestão dos conflitos e do desenvolvimento de uma sociedade cada vez mais articulada, forte e ativa, onde ela própria passa a administrar seus conflitos com a utilização de diversos métodos autocompositivos, utilizando a mediação, a conciliação, a arbitragem, entre outros. Nunca foi tão oportuno e estratégico falar de capacidade de inovação no acesso à justiça, imperativo que merece, finalmente, a consciência e a mobilização do país.

4. O ACESSO À JUSTIÇA NO AMAPÁ

Com a transformação do Território Federal do Amapá em Estado e a consequente constituição dos poderes, em 1991 instalou-se a Justiça do Estado do Amapá com a criação do Tribunal de Justiça do Amapá – TJAP, com sede na capital do estado, Macapá, e que se constituiu dos seguintes órgãos: Plenário; Secção Única; Câmara Única; Conselho da Magistratura e, mais tarde, o Conselho Superior dos Juizados Especiais.

Para o acesso à justiça no estado do Amapá tem-se em sua estrutura organizacional: Desembargadores (09), Juízes de Direito Titulares - Entrância Final (44)

- Entrância Inicial (14), Juízes de Direito Substitutos (12) e constituído por 12 Comarcas (Amapá, Calçoene, Ferreira Gomes, Laranjal do Jari, Macapá, Mazagão, Oiapoque, Porto Grande, Santana, Tartarugalzinho, Vitória do Jari e Pedra Branca do Amapari) e 05 Postos Avançados (Serra do Navio, Pracuúba, Itauba do Pírim, Lourenço e Cutias). A Comarca de Macapá é composta de 32 (trinta e duas) Varas e 1(uma) Turma Recursal, composta de 4(quatro) Juízes, distribuídas na forma a seguir: 06(seis) Varas Cíveis e de Fazenda; 05 (cinco) Varas Criminais; 04 (quatro) Varas de Família, Órfãos e Sucessões; 01 (uma) Vara de Execução Penal; 01 (uma) Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas; 01 (uma) Vara de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher; 07 (sete) Varas de Juizados Especiais Cíveis; 01 (uma) Vara do Juizado Especial Criminal; 02 (duas) Varas de Juizado Especial de Fazenda Pública; 01 (uma) Vara de Tribunal do Júri; 03 Varas de Infância e Juventude; 01 (uma) Turma Recursal, destinada a julgar recursos no âmbito dos Juizados Especiais de todo o Estado. A Comarca de Santana é composta de 8 (oito) Varas, distribuídas da seguinte forma: 03 (três) Varas Cíveis de Competência Geral; 03 (três) Varas Cíveis de Competência Geral; 02 (duas) Varas Criminais de Competência Geral; 01 (uma) Vara de Infância e Juventude; 01 (uma) Vara de Juizado Especial Cível e Criminal; 01 (uma) Vara de Violência Doméstica por instalar; A Comarca de Laranjal do Jari é composta de 4(quatro) Varas, distribuídas na forma a seguir: 01 (uma) Vara de Competência Geral e Tribunal do Juri; 01 (uma) Vara de Competência Geral, Violência Doméstica e Execuções Penais; 01 (uma) Vara de Competência Geral e Infância e Juventude; 01 (uma) Vara de Juizado Especial Cível, Criminal e de Fazenda Pública; A Comarca de Oiapoque se constitui de: 01 (uma) Vara de Competência Geral e Tribunal do Júri; 01 (uma) Vara de Competência Geral e Infância e Juventude;

As demais Comarcas do Estado possuem Vara Única, ou seja, sua competência é geral para julgar todas as lides que não digam respeito à questão trabalhista, eleitoral, ou militar não estadual, bem como, naquelas em que não haja interesse da União, Autarquias Federais ou Empresas Públicas Federais.

A Justiça Estadual julga as matérias de natureza cível, de família, do consumidor, de sucessões, de falências e concordatas, da infância e juventude, criminais, dentre outras. A maior parte das ações judiciais dão entrada no chamado primeiro grau de jurisdição, que é exercido por Juiz de Direito, ou um Juiz de Direito Substituto (magistrado recém ingressado na Magistratura por concurso). Em caso de recursos, são julgados pelo órgão

de segundo grau da Justiça do Amapá, que é o Tribunal de Justiça. No segundo grau de jurisdição, as decisões são colegiadas, ou seja, proferidas através de votos de, no mínimo, três magistrados que integram o Tribunal, ocupantes do cargo de Desembargador.

Considerando que, conforme previsto na Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, estabeleceu-se os objetivos estratégicos do Poder Judiciário, nos termos da Resolução/CNJ nº 70, de 18 de março de 2009, fomentando o direito de acesso ao sistema de Justiça, o acesso à ordem jurídica justa, a eficiência operacional e a responsabilidade social, coube ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, organizando, em âmbito nacional não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como, também, os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial os consensuais, como a mediação e a conciliação.

Com este direcionamento na reformulação das políticas de tratamento dos conflitos, foi instituído no âmbito do TJAP o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos - NUPEMEC, através da Resolução nº 759/2013-TJAP, implantando o programas e políticas de fomento ao uso dos métodos consensuais de resolução de conflitos na esfera estadual.

Diante do posicionamento do CNJ de “disseminar em todo o país a cultura da paz e do diálogo, desestimular condutas que tendem a gerar conflitos e proporcionar às partes uma experiência exitosa de conciliação”, o sistema judiciário local e a Universidade Federal do Amapá - UNIFAP, através da criação do Núcleo de Mediação Universitária – NUMED (projeto de Extensão do curso de administração que tem o objetivo de realizar cursos de Mediação de conflitos e palestras educativas para uma cultura de paz e gestão dos conflitos), se mobilizaram na busca de novas possibilidades de resolução dos conflitos, diferentes da formal (processual) sempre apresentada até então.

Para o fomento e desenvolvimento dessas novas práticas, foi realizado o Termo do Acordo de Cooperação Técnica nº 002/2014 - TJAP/UNIFAP, com ações sócio-educativas de mediação e conciliação escolar, entre a Universidade Federal do Amapá – UNIFAP, através do Núcleo de Mediação Universitária – NUMED e o Tribunal de Justiça do Estado do Amapá-TJAP, através do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos - NUPEMEC, promovendo e realizando cursos de mediação e conciliação de conflitos e palestras educativas nas escolas do Estado e do

Município, aproximando o Judiciário e as instituições de ensino do Estado capacitando professores, técnicos, discentes, pais de alunos e comunidade no uso das técnicas de mediação de conflitos no ambiente escolar.

O convênio proposto contribuiu com a propagação dos métodos consensuais de resolução de conflitos no estado do Amapá, principalmente a mediação e o resgate da cidadania. O que gerou frutos altamente positivos, fazendo com que o Tribunal de Justiça do Amapá implantasse o Programa de Mediação Escolar através do Ato Conjunto 383/2016-TJAP, visando propiciar a formação de agentes multiplicadores para a resolução de conflitos nos estabelecimentos de ensino, como um virtuoso canal de disseminação da cultura da paz e do diálogo construtivo.

5. O PROGRAMA DE MEDIAÇÃO ESCOLAR DO TJAP

Com o advento desta nova política de tratamento e acesso à justiça, incentivados pelo Conselho Nacional de Justiça CNJ, o judiciário do Amapá implantou, através do desenvolvimento das atividades com o NUMED, um pioneiro programa de Mediação Escolar. O Ato Conjunto 383/2016-TJAP fomentou a formação de agentes multiplicadores, fazendo com que os servidores, docentes, discentes e a comunidade mediem seus problemas e conflitos internos, construindo por si a solução mais responsável e implantando Núcleos de Mediação de Conflitos nas escolas.

Com este intuito o TJAP e o NUMED instituíram ações de práticas de mediação e justiça restaurativas nas Escolas, implantado **Núcleos de Mediação Escolar** em inúmeros educandários, capacitando e formando Mediadores Escolares para atuar nos conflitos surgidos no ambiente escolar, propiciando a implantação de novos métodos na resolução dos conflitos educacionais. Os objetivos específicos do programa são:

- ✓ Capacitar acadêmicos, docentes, servidores e comunidade como mediadores de conflitos, aperfeiçoando-os no uso da técnica da mediação e conciliação, estabelecendo a cultura da paz no ambiente escolar;
- ✓ Prevenir atitudes violentas e o Bullying.
- ✓ Criar Base de Mediação de Conflitos na Escola;
- ✓ Fomentar a postura alternativa de soluções de conflitos, na escola e na Comunidade;
- ✓ Identificar, selecionar e capacitar mediadores escolares para atuarem como multiplicadores na mediação de conflitos, contribuindo para a defesa dos direitos fundamentais da pessoa, sobretudo na melhoria das relações no ambiente escolar,

familiar e social;

- ✓ Promover ações sócio-comunitárias a fim de fomentar a dignidade e a soberania popular.

Este Programa, essencialmente, divide-se em quatro etapas, a saber:

- **Primeira:** Realizar no TJAP, Workshop de sensibilização em Métodos Consensuais de Resolução de Conflitos à comunidade Escolar.

- **Segunda:** Capacitação e formação dos Mediadores de Conflitos na própria escola, no uso das técnicas da mediação. Tem público-alvo os: discentes, docentes, servidores/colaboradores, pais de alunos e Comunidade indicada. Após a conclusão do curso, é inaugurada a base do Núcleo de Mediação de Conflitos na Escola. Sendo feito portaria pela diretora instituindo o referido núcleo com a devida composição de um coordenador (geralmente o coordenador pedagógico da escola), professores e alunos que tenham o perfil adequado para a condução das atividades.

- **Terceira:** Início e realização dos atendimentos na base do **Núcleo de Mediação Escolar** instalado a partir da formação da primeira turma de Mediadores, realizados através de agendamentos ou da necessidade que o caso requeira.

O procedimento e a metodologia desenvolvida estabeleciam que: o Interessado I, expõe o problema ao Mediador, então capacitado e credenciado em formação específica, que preencherá Ficha de Atendimento. Será encaminhado convite marcando dia e hora ao Interessado II, para a realização da Mediação. Ao final, havendo acordo, será elaborado Termo de Mediação que terá validade de título Extra-executivo Judicial, se for o caso.

- **Quarta:** Há supervisão periódica dos participantes do Curso de Mediação e monitoramento das mediações com encontros e reuniões de avaliação com a equipe escolar do programa.

Ressalta-se que, em momento algum, defendeu-se um posicionamento administrativo/jurídico que venha substituir o cerne pedagógico dos procedimentos que rotineiramente devem presidir as unidades escolares em suas decisões, quando transgredidas as normas de convivência. Ao contrário, é mediando as relações conflitantes com intervenções pedagógicas que as estratégias saneadoras poderão ser legitimadas, confirmando o verdadeiro contexto educativo que deve caracterizar a instituição escolar.

Abaixo, os dados do quadro resumo do programa MEDIAÇÃO ESCOLAR no ano de 2016:

Workshop Realizados	
<i>Escola</i>	<i>Quant. de Participantes</i>
<i>Escola Estadual Raimundo Virgolino</i>	67
<i>Escola Estadual M^a de Nazaré P. Vasconcelos</i>	93
<i>Escola Estadual Prof^o Raimundo dos Passos</i>	115
<i>Escola Estadual Carmelita do Carmo</i>	94
<i>Escola Estadual General Azevedo Costa</i>	46
<i>Governo do Estado e Ministério Público</i>	43
<i>Escola Estadual Colégio Amapaense</i>	42
<i>Fórum da Comarca de Oiapoque</i>	62
<i>Centro de Convenções João B. de A. Picanço</i>	69
Total de Escolas: 10	Total de Participantes: 631

Quadro 01- Workshops Realizados no TJAP/2016

Curso de Mediação Realizados	
<i>Escola</i>	<i>Quant. de Participantes</i>
<i>Escola Estadual Azevedo Costa</i>	46
<i>Escola Estadual M^a de Nazaré P. Vasconcelos</i>	52
<i>Vara de Execução Penal – VEP/Apenados</i>	35
<i>Escola Estadual Raimunda Virgolino</i>	58
<i>Governo do Estado do Amapá</i>	50
<i>Tribunal de Justiça do Amapá- Bolsistas</i>	45
<i>Escola Estadual Joaquim Nabuco - Oiapoque</i>	48
<i>Escola Estadual Dom Pedro I - Mazagão</i>	81
<i>Campus Binacional da Unifap - Oiapoque</i>	68
<i>Escola Estadual Josefa Jucicleide Amoras Colares</i>	110
<i>Tribunal de Justiça do Amapá - Bolsistas</i>	45
<i>Escola Estadual São José – IAPEN</i>	42
<i>Escola Estadual Gonçalves Dias</i>	142
SEED/SEMED/DEFENAP	91
<i>Curso de Formação de Instrutores Multiplicadores</i>	70
<i>Curso de Mediação - UNIFAP</i>	65
<i>Centro de Ensino Superior o do Amapá - CEAP</i>	156
Total:	1.204

Quadro 02- Cursos de Mediação de Conflitos realizados/2016

<i>Núcleo de Mediação de Conflitos Instalados</i>	
<i>Escola Estadual General Azevedo Costa</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Maria de Nazaré Pereira Vasconcelos</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Joaquim Nabuco- Oiapoque</i>	<i>01</i>
<i>Campus Binacional da Unifap – Oiapoque</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Dom Pedro I – Mazagão</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Professora Josefa Jucileide Amoras Colares</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual São José – IAPEN</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Gonçalves Dias</i>	<i>01</i>
<i>Escola Estadual Dr. Murilo Braga – Mazagão</i>	<i>01</i>
<i>Defensoria Pública do Estado do Amapá – DEFENAP</i>	<i>01</i>
Total:	10

Quadro 03 – Núcleos de Mediação de Conflitos Instalados

As ações desenvolvidas pelo Programa de Mediação Escolar do TJAP, ocasionaram mudanças altamente positivas e promoveram grandes transformações no cotidiano da comunidade escolar, que resultou em um amplo acordo de Cooperação Técnica nº 011/2016, de **Ações Socioeducativas de Mediação Escolar**, com a Secretaria Estadual de Educação do Estado do Amapá - SEED, a Defensoria Pública do Estado e a Prefeitura Municipal de Macapá através da Secretaria Municipal de Educação - SEMED, visando instituir e instalar Núcleo de Mediação de Conflitos na SEED, SEMED e Defensoria Pública do Estado, para realizarem atendimentos extrajudiciais, além de promover e realizar cursos de formação de instrutores multiplicadores em Mediação de Conflitos para atuarem como agentes multiplicadores e facilitadores de cursos nas escolas, aplicando os métodos consensuais de resolução de conflitos nas escolas do estado e do município de Macapá.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Todas as pessoas tem, de regra, enfrentamento de conflitos no curso de sua breve ou longa existência. Muitas delas geralmente sequer conseguem algum diálogo sensato com outra parte. Assim, quando agora com essa nova abordagem, lastreada em um sério trabalho realizado por um mediador ou conciliador, o qual por sua vez está alinhado com os procedimentos de uma sessão de mediação, as técnicas de comunicação e, principalmente, possuem disposição para proporcionar uma nova possibilidade, então

mais construtiva para o problema enfrentado. As pessoas, muito frequentemente, tendem também a mudar seu comportamento e se abrirem para uma solução pacífica, efetivamente mais benéfica, construída em consenso, com e a um menor custo para todos e de forma mais célere.

Esta cooperação para a implantação do programa de Mediação Escolar tornou-se relevante e importante, pois propiciou técnicas de mediação e de conciliação de conflitos, estabelecendo uma responsável pacificação social aonde antes reinava contrariedades e muita irracionalidade.

Observou-se que a instalação dos Núcleos de Mediação de Conflitos gerou um impacto altamente positivo na solução dos conflitos existentes e até mesmo uma desjudicialização de novas lides na escola e na comunidade. Observa-se também uma melhoria no clima e nas relações interpessoais, pois o Núcleo de Mediação passou a ser referência de atendimento para a comunidade escolar e um instrumento importantíssimo de apoio para as demandas de crises dentro do sistema educacional.

Vislumbra-se com isso uma necessária e desejada expansão das atividades, com ampliação de cooperações, ações e programas de Mediação de Conflitos objetivando ampliar a aplicação dos métodos extrajudiciais e fomentar uma cultura de desjudicialização de processos.

O diálogo respeitoso, consciente e responsável é ainda a melhor forma de estabelecer a paz e a harmonia entre as pessoas e as instituições, ainda mais no mundo atual com a massiva concentração das pessoas em cidades. Vive-se um momento de um novo comunitarismo em que o diálogo nos espaços privados ou públicos é o instrumento ideal para que ocorra a efetivação dos direitos individuais (humanos fundamentais) pelo próprio interessado e pela gestão pública como um todo.

7. REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Jéssica Paula R. da S. et al. Mediação e conciliação no novo Código De Processo Civil: Novos paradigmas. R. Farociência, Porto Velho, v. 2, n. 2., jul./dez. 2015.

BRANDÃO, Débora e TARTUCE, Fernanda Silva. Reflexões sobre a aplicação das previsões consensuais do Novo CPC em demandas familiares. Revista Brasileira de Direito Processual - RBDPro Belo Horizonte, ano 23, n. 91, jul./set. 2015.

BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.

BRASIL. Lei 13.140 de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2o do art. 6o da Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Discricionariade Administrativa na Constituição de 1988. 3.ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DIDIER JÚNIOR, Fridie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil e processo do conhecimento. 16. ed. Bahia: Jus Podivm, 2014.

FERNANDES Juliana Mendes. A mediação como política pública de acesso à justiça e sua importância no âmbito da defensoria pública. Monografia (Pós-graduação Lato Sensu em Direito Processual Civil). Brasília: Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, 2016.

FREITAS, Juarez e JOBIM, Marco Félix. Resolução alternativa de disputas: cláusula inovadora do CPC. Revista Brasileira de Direito Processual - RBDPro Belo Horizonte, ano 23, n. 91, jul./set. 2015.

GOMES, Conceição. Os atrasos da Justiça. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2011.

NEVES, A. Governação Pública em Rede: Uma aplicação a Portugal. Lisboa: Sílabo, 2010.

PINHO Guilherme Rosa. Os auxiliares da justiça no novo cpc: do escrivão, do chefe de secretaria e do oficial de justiça. Edição Especial Revista Pensar Direito, v.7, n. 1, Jul./2015.

PORTO, J. P. F. O acesso à ordem jurídica justa em sua perspectiva sociológica. Revista Sociologia Jurídica, nº 05, jul/ dez, 2007.

SOUSA, F. C.; MONTEIRO, I. P. Colaborar Para Inovar: A inovação organizacional e social como resultado do processo de decisão. Lisboa: Edições Sílabo, 2015.

SOUTO, Thiara Viana Coelho e DIAS, Luciano Souto. Audiência de conciliação ou de mediação no novo código de processo civil: questões controvertidas. Anais III Semana Científica, v. 3, n. 3, 2016, p. 1-4.

SPENGLER, Fabiana Marion. O tempo do processo e o tempo da mediação. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Vol. VIII, 2016, p. 307-325.

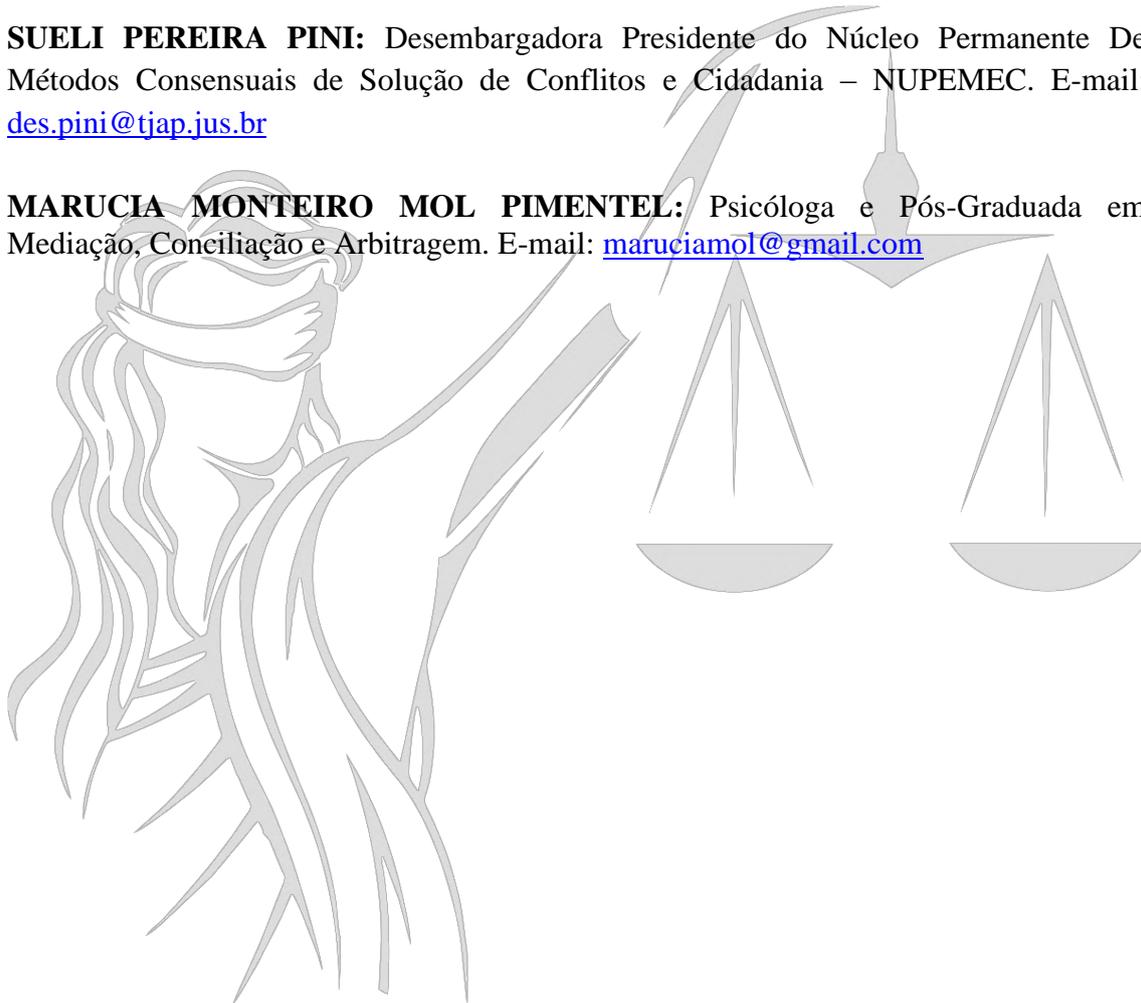
<http://www.tjap.jus.br/portal/home/conheca-o-tribunal.html> acessado em 08/04/2019 as 12:18

AUTORES

MARIO TEIXEIRA DE MENDONÇA NETO: Professor Adjunto da Universidade Federal do Amapá - UNIFAP, Coordenador do Núcleo de Mediação Universitária - NUMED. E-mail: mariomacneto@gmail.com

SUELI PEREIRA PINI: Desembargadora Presidente do Núcleo Permanente De Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e Cidadania – NUPEMEC. E-mail: des.pini@tjap.jus.br

MARUCIA MONTEIRO MOL PIMENTEL: Psicóloga e Pós-Graduada em Mediação, Conciliação e Arbitragem. E-mail: maruciamol@gmail.com



Capítulo 2

AÇÃO PENAL NOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL, SOB A PERSPECTIVA DA LEI Nº 13.718/18: REFLEXOS DAS ALTERAÇÕES À PRIVACIDADE E LIBERDADE CONSTITUCIONAL DAS VITIMAS

DOI: 10.29327/544878.1-2

Luana Barbosa da Silva
Eujecio Coutrim Lima Filho

AÇÃO PENAL NOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL, SOB A PERSPECTIVA DA LEI Nº 13.718/18: REFLEXOS DAS ALTERAÇÕES À PRIVACIDADE E LIBERDADE CONSTITUCIONAL DAS VITIMAS

Luana Barbosa da Silva

Eujecio Coutrim Lima Filho

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo analisar a nova redação dos art. 225 e art. 225-A do Código Penal dada pela Lei 13.718/18, que alterou a titularidade da ação penal nos casos dos crimes que atentam contra a dignidade sexual, dentre outras alterações. A modificação nos crimes contra liberdade sexual proporcionou uma alteração da ação penal, que passou a ser pública incondicionada, isto significa, que iniciará sem qualquer manifestação da vontade da vítima, retirando da mesma o poder de decisão sobre a persecução penal. Destarte, nota-se o entrave entre princípios constitucionais (privacidade e liberdade) e a inafastabilidade da jurisdição, constituindo como objeto do presente trabalho analisar quais as possíveis implicações e reflexos destas mudanças para as vítimas desses delitos.

Palavras-chave: Ação penal; Dignidade sexual; Vítima.

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the new wording of art. 225 and art. 225-A of the Penal Code given by Law 13.718 / 18, which changed the ownership of criminal action in cases of crimes that attempt against sexual dignity, among other changes. The modification in crimes against sexual freedom provided an alteration in the criminal action, which started to be through unconditional public criminal action, that is to say, it will start without any manifestation of the victim's will, removing from it the power to decide on criminal prosecution. Thus, it is possible to notice the obstacle between constitutional principles (privacy and freedom) and the inexhaustibility of the jurisdiction, constituting the object of this work to analyze the possible implications and reflexes of these changes for the victims of these crimes.

Keywords: Sexual dignity. Criminal action. Victim.

1. INTRODUÇÃO

O Estado utiliza da imposição de sanções às condutas tidas como crimes, que por sua vez, descumprem o ordenamento jurídico e violam os bens jurídicos tutelados, como o patrimônio, a vida, dignidade sexual, integridade física, dentre outros. Diante disso, o Direito Penal é tido como ferramenta para controle social de repressão e precaução da violação dos bens juridicamente protegidos.

A dignidade sexual é o bem jurídico tutelado tipificado nos Capítulos I e II do Título IV do Código Penal Brasileiro¹, que está profundamente ligado à liberdade do próprio corpo e à manifestação da sexualidade, decorrentes do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, na medida em que visa proteger e salvaguardar o indivíduo de qualquer ato sexual praticado mediante violência ou sem consentimento.

O bem jurídico tutelado referente à dignidade sexual passou por grandes mudanças ao longo dos anos, as quais impactaram diretamente no ordenamento jurídico brasileiro. Diante deste cenário, o presente trabalho analisará as mudanças promovidas pela Lei 13.718/2018², que entrou em vigor em 24 de setembro de 2018, no que tange aos crimes contra a dignidade sexual.

Neste contexto, far-se-á necessário analisar a recente alteração legislativa promovida pela lei supramencionada, que modificou o art. 225 do Código Penal que dispôs que os crimes contra dignidade sexual previstos nos Capítulos I e II do Código Penal não mais serão processados mediante ação penal pública condicionada, mas transpassando-a para ação penal pública incondicionada, cuja competência é privativa do Ministério Público (conforme determinação constitucional), e, portanto, o *parquet* atuará de ofício, sem a necessário representação ou requisição da vítima, sem que haja exceções.

Adiante, analisar-se-á, de maneira crítica, a possível relativização do direito fundamental da privacidade no momento de aplicabilidade do novo texto do art. 225 do Código Penal, mais especificamente uma análise da conveniência dessa alteração legislativa, examinando os prós e contras. Analisaremos se a mutação ocasionada pela Lei nº13.718/18 preocupou-se apenas em satisfazer um clamor social.

¹ Brasil. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020.

² _____. Lei nº. 13.718 de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020.

Por derradeiro, será analisada a figura da vítima quanto as alterações ocasionadas pelo advento da Lei nº13.718/18 no contexto da vitimologia, discutindo sobre o direito da vítima de escolher sobre a instauração do processo, em virtude das consequências sofridas pela mesma durante todo o procedimento de investigação e na fase processual, trata-se, portanto, da análise do chamado “*processo de retivimização*”.

Destarte, é importante analisar as alterações que integram o direito penal, e, por ser corolário do direito processual penal, deve observar os direitos fundamentais, quais sejam, os direitos de natureza individual, social, política e jurídica, que são estabelecidos pela Constituição Federal.³

A metodologia a ser aplicada será lógico dedutiva, partiremos da análise da legislação pertinente, mais especificamente a Constituição Federal de 1988, Código de Processo Penal e Código Penal. Utilizaremos a metodologia documental, de caráter bibliográfico.

Nas considerações finais, serão apontados os possíveis efeitos das alterações mencionadas quanto aos crimes contra dignidade sexual e o resultado da ponderação entre os preceitos fundamentais, visando uma solução para a resolução da colisão. Desta forma, este projeto analisará o embate acerca das características punitivas da norma em relação à liberdade e à privacidade da vítima, memorando que a vítima deve ser percebida como sujeito de direitos e não apenas como meio de produção de provas.

2. A MUTAÇÃO DOS CRIMES SEXUAIS EM UMA PERSPECTIVA HISTÓRICO-EVOLUTIVA

O Código Penal Brasileiro, criado em 1940, tipificava anteriormente os crimes sexuais como “Dos crimes contra os costumes”, com enfoque nas mulheres e eram processados mediante ação penal privada. Entretanto, far-se-á necessário esclarecer que não se tratava de uma tutela à mulher, mas calcado nas ideias patriarcais e machistas, visando o controle da sexualidade feminina. Este aspecto é observado no momento que o texto legal anterior distinguia o estupro contra a mulher virgem e contra a mulher prostituta⁴.

³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 1ª ed. São Paulo: RT. 2007. p. 53

⁴ TORRES, José Henrique Rodrigues. DIGNIDADE SEXUAL E PROTEÇÃO NO SISTEMA PENAL. Rev. Bras. Cresc. e Desenv.hum, v. 21, n. 2, p.185-188, ago. 2011. Disponível em: . Acesso em: 02 out. 2020. p. 185.

Observa-se então, que os valores da década de 40 baseava-se na concepção de castidade e virgindade visando a base moral familiar. É necessário entender os conceitos da época, onde os preceitos morais influenciavam na atuação dos legisladores, bem como na tipificação delitiva das condutas, onde os crimes de estupro, por exemplo, só poderiam ser praticados por homens (sexo masculino), enquanto a vítima seria apenas mulheres (sexo feminino).

Entretanto, a sociedade brasileira passou por grandes transformações, tornando necessária a alteração da legislação, passando então a administrar e criminalizar não os padrões sociais, mas condutas que contraditam preceitos fundamentais⁵. Desta forma, a legislação deixou disposições ultrapassadas, e, a sexualidade passou a ser analisada como elemento constituinte da dignidade da pessoa humana. Foi necessária uma mudança independentemente do sexo e visando a proteção de todos.

Essa transição supramencionada se deu com o advento da Lei nº 12.015/09⁶, passando a regulamentar, de maneira geral, sobre a tutela da dignidade sexual, sem distinção de gênero, ou seja, a sexualidade a partir de 2009 passou a ser tratada como um direito à liberdade. A partir de então, houve uma mudança de nomenclatura passando a ser titularizado como “Dos crimes contra dignidade sexual”. A mudança do título dos crimes mencionados, segundo o autor Júlio Fabrinni Mirabete, corresponde a importante mudança do objeto central da proteção jurídica da esfera da moralidade pública e familiar para o indivíduo⁷.

Assim sendo, a mudança de nomenclatura passa a ter relação conceitual com a dignidade da pessoa humana consagrada na Carta Magna de 1988. O autor César Roberto Bitencourt, elucida sobre os efeitos da Lei nº 12.015/09:

O bem jurídico protegido, a partir da redação determinada pela Lei n. 12.015/2009, é a liberdade sexual da mulher e do homem, ou seja, a faculdade que ambos têm de escolher livremente seus parceiros sexuais, podendo recusar inclusive o próprio cônjuge, se assim desejarem. Na realidade, também nos crimes sexuais, especialmente os praticados sem o consentimento da vítima, o bem jurídico protegido continua sendo a liberdade individual, mas na sua expressão mais elementar: a intimidade e a privacidade, que são aspectos da liberdade individual; assumem dimensão superior quando se trata de liberdade sexual, atingindo sua plenitude ao tratar da inviolabilidade carnal, que deve ser

⁵ JAKOBS, Gumther. A imputação objetiva no direito penal. Tradução de André Luís Callegari. - São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2000.p. 45

⁶ _____. Lei nº 12.015 de 7 de agosto de 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12015.htm. Acessado em 16 de setembro. de 2020.

⁷ MIRABETE, Julio Fabrini e FABRINI, Renato N. Manual de Direito Penal.v.1, São Paulo: Atlas, 2012.

respeitada inclusive pelo próprio cônjuge que, a nosso juízo, também pode ser sujeito ativo do crimes de estupro⁸.

Após a edição da Lei 12.015/19, houve mudança não apenas na terminologia, mas nos procedimentos penais envolvendo delitos sexuais, as ações passaram então a serem públicas condicionadas à representação, isto é, a titularidade pertencia ao Ministério Público, mas o órgão só seria competente a atuar após a expressa vontade da vítima em ver o acusado processo por aquele falo.

Entretanto, havia uma exceção à regra nos casos em que as vítimas fossem menores de 18 (dezoito) anos, pessoa vulnerável e nos casos que o estupro fosse praticado mediante violência ou grave ameaça, onde a ação tornava-se a ser pública incondicionada.

Notadamente, a Lei 12.015/09 trouxe significativas mudanças, contudo, a reforma gerou grandes polêmicas, e, principalmente, no que concerne ao estupro, tendo em vista que as alterações não foram suficientes para abarcar as inúmeras situações que se tornaram cotidianas. Mesmo contendo diversos tipos penais que disciplinavam sobre os crimes sexuais, o Código Penal, até então, era omissivo quanto aos crimes de menor potencial ofensivo que era menor que estupro e maior que a contravenção penal (a revogada importunação pública ao pudor). Neste sentido o autor Renato Martins explica:

Isso se deve ao fato de a redação imposta pela Lei nº 12.015/09 ter alargado as condutas subsumíveis ao delito de estupro, de maneira a equiparar a reprovabilidade penal imputada à conjunção carnal a qualquer outro ato libidinoso, este, inclusive, por vezes, podendo ostentar reprovabilidade social sensivelmente inferior ao da conjunção carnal, irracionalidade legislativa que, além de ferir o princípio penal constitucional da legalidade (particularmente, na sua vertente da taxatividade ou determinação taxativa), ofende também o princípio da proporcionalidade⁹

Desta maneira, a solução viável foi uma nova tipificação de uma infração penal intermediária, entre a contravenção penal e o estupro, que garanta uma proporcionalidade entre conduta e pena¹⁰. Essa necessidade ganhou repercussão nacional acarretando

⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Especial: 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017

⁹ MARTINS, José Renato. **O delito de estupro no código penal brasileiro: questões controvertidas em face dos princípios constitucionais e a proposta desse delito no novo código penal.** Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142. Faculdade de Direita de Franca.

¹⁰ OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. **O crime de estupro: evolução histórica e distinção em relação à contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor.** Boletim Informativo

clamores populares, a partir de um fato de grande impacto social, quando o homem ejaculou na mulher dentro de um transporte coletivo¹¹.

A partir deste cenário, o legislador teve por necessário atender aos clamores sociais endurecendo a legislação dos crimes sexuais, a partir de então despontou a Lei 13.718 de 2018¹² que tipificou novos tipos penais e promoveu relevantes alterações em nosso ordenamento jurídico-penal.

Dentre as inovações trazidas pelo advento da Lei em 2018, uma delas foi a introdução do art. 215-A, que disciplina acerca do crime de importunação sexual:

Art. 215-A. Praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro:
Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o ato não constitui crime mais grave¹³.

A Lei ainda criou um novo crime que condena a prática de divulgar cenas de pornografia ou estupro, disciplinado no art. 218-C do Código Penal, com aumento de pena em casos que ocorra motivo de vingança ou humilhação à vítima. Ademais, a Lei tratou da hipótese de exclusão de ilicitude, quando a divulgação de tais cenas ocorrer para fins jornalísticos, acadêmicos, científicos ou culturais. Outrossim, a supracitada lei trouxe causas de aumento de pena, nas situações de estupro coletivo e corretivo.

A alteração com maior relevância, tema principal deste trabalho, corresponde à modificação da ação penal, pois altera a ação penal dos crimes contra dignidade sexual para pública incondicionada. Ou seja, o Estado, possuidor do *jus puniendi*, passa a ter posse sobre o interesse da vítima.

Cumprido frisar que o *jus puniendi* estatal não é uma faculdade, mas um dever de punir àqueles que descumprem norma penal estabelecida em nosso ordenamento¹⁴. Ocorre que este poder é limitado aos ditames e preceitos estabelecidos na Constituição

Criminológico, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37. 2017. Disponível em:

<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/article/view/184>. Acesso em: 04 out. 2020.P. 28

¹¹ _____. Homem é preso em flagrante após ejacular em mulher dentro de ônibus em Sorocaba. 2017. Disponível em: <https://spdiario.com.br/homem-e-preso-em-flagrante-apos-ejacular-em-mulher-dentro-de-onibus-em-sorocaba/>. Acesso em: 04 out. 2020.

¹² _____. Lei nº. 13.718 de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020

¹³ Brasil. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.1940. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020.

¹⁴ SOUZA, Daniella Araújo Portifirio de. **Da violação ao direito à privacidade e a intimidade das vítimas de delitos sexuais**. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Estadual da Paraíba. Guarabira, 2019. Disponível em: [dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/19664](https://space.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/19664). Acesso em 18 de out. 2020

Federal de 1988. A hierarquia observada entre Constituição e Direito Penal não é apenas formal, conforme elucida o autor Queiroz:

De sorte que a hierarquia entre a Constituição e o Direito Penal não é apenas formal, mas funcional e axiológica (valorativa) na medida em que suas disposições somente valem e obrigam quando se prestem à realização dos fins constitucionais prestigiem os valores mais caros, aferidos, naturalmente, segundo cada contexto¹⁵.

Assim, entende-se que as regras jurídicas penais serão determinadas pela definição das funções do Estado, pelo seu caráter instrumental, objetivando possibilitar a convivência social por meio de repressão¹⁶. Convém pontuar que, a análise do âmbito penal, vislumbrando-se apenas a acusação/condenação do réu, inviabiliza a aplicação dos preceitos constitucionais voltados à vítima, é o que se discute na adoção do art.225-A do Código Penal Brasileiro.

Posto isso, mostra-se necessário a discussão sobre o direito que a vítima possui em escolher sobre a instauração do processo, em razão das consequências causadas a ela durante todo trâmite investigatório e processual, refere-se ao *processo de revitimização*. Nesse seguimento é primordial passar a discussão sobre a violação dos direitos fundamentais da vítima.

3. ANÁLISE DO ART. 225-A DO CÓDIGO PENAL E A SUPOSTA RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

Com a tipificação dos crimes contra a dignidade sexual, o legislador visou proteger a liberdade sexual da pessoa humana, considerando o preceito que todos têm o direito de escolher sobre dispor ou não do seu próprio corpo. Assim, o Estado através do seu poder/dever deverá aplicar o direito nos casos concretos, exercendo sua função através da ação penal.

A ação penal pode ser pública ou privada, ao passo que a pública se subdivide em condicionada ou incondicionada, essa divisão decorre do fato que em alguns casos a lesão à esfera privada da vítima sobrepõe-se ao interesse coletivo. A ação penal pública é tida como regra, ao passo que a ação privada é utilizada de forma subsidiária, nos casos expressamente previstos em lei.

¹⁵ QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito penal: introdução crítica**. - São Paulo: Saraiva, 2001. P. 19

¹⁶ QUEIROZ, Paulo de Souza. Op. Cit.p.09

O ponto para diferenciação da ação penal pública condicionada para a ação penal pública incondicionada é a proteção ao *strepitus iudicii*, com intuito de evitar danos no campo íntimo da vítima. Por longo tempo, a ação cabível nos casos de violação da dignidade sexual era a ação penal pública condicionada, ou seja, o início da ação condiciona-se à representação do ofendido, visto que, em tipos penais, como ocorre nos casos de delitos contra a dignidade sexual, a exposição em que a vítima está submetida é considerada mais gravosa que o próprio crime em si¹⁷.

Desta forma, observa-se que quando adotava-se a ação penal pública condicionada nos casos de delitos sexuais, o intuito era manter e preservar os princípios constitucionais, aos quais o Código Penal deve se submeter, visando a preservação da intimidade das vítimas. Neste ínterim, expõe Fernando Capez:

O Ministério Público, titular da ação, só pode a ela dar início se a vítima ou seu representante legal o autorizarem, por meio de uma manifestação de vontade. Neste caso, o crime afeta tão profundamente a esfera íntima do indivíduo que a lei, a despeito de sua gravidade, respeita a vontade daquele, evitando, assim que os *strepitus iudicii* (escândalo do processo) se torne um mal maior para o ofendido do que a impunidade dos responsáveis¹⁸.

A partir da Lei 13.718/18, que alterou o art. 225 do Código Penal, a ação nos casos de crimes contra a dignidade sexual se torna pública incondicionada, assim sendo, é evidente o caráter punitista da lei, ou seja, objetiva a punição do agente nos crimes sexuais, visando, tão somente, a punição, nada dispondo sobre a vítima e seu direito fundamental que, em tese, deveria ser protegido pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, no momento que o legislador determina que os crimes sexuais deverão ser processados mediante ação penal pública incondicionada, é retirado da vítima o direito de escolher sobre a representação (ou não) em desfavor do agressor. Tal fenômeno pode ser analisado como a manifestação de um efeito deletério para a vida íntima das vítimas destes delitos.

A diferenciação para a ação ser pública condicionada ou incondicionada está voltada a proteção frente ao dano, esse dano está diretamente ligado ao direito fundamental à privacidade, disposto no art. 5º, inciso X, da CF/88: “são invioláveis a

¹⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Pena, volume 1, parte geral: arts. 1º ao 125.** 23 ed. São Paulo, Saraiva Educação, 2019.

¹⁸ CAPEZ, Fernando. Op. Cit. p. 09.

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”¹⁹.

O princípio constitucional que deve ser resguardado (privacidade) tem o seu nascedouro na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. No Brasil, o processo de incorporação do Direito Internacional dos Direitos Humanos se deu com o início da democratização em 1985, se confirmando com a promulgação da Constituição Federal de 1988, possibilitando a reinserção do país na arena internacional de proteção aos direitos humanos fundamentais²⁰.

Assim, considerando as argumentações, podemos afirmar que o direito à privacidade é um direito fundamental, atinente a toda pessoa humana, vertente da própria dignidade da pessoa humana e tem por objetivo controlar as informações sobre si mesmo.

O referido princípio engloba, inicialmente, a liberdade e segurança da pessoa frente às intromissões indevidas, bem como abrange o direito de o sujeito guardar ou compartilhar situações que não deseja que tenha notoriedade. Por fim, o princípio da privacidade está estritamente ligado à sua intimidade²¹.

Desse modo, a privacidade, enquanto direito fundamental, integra uma vertente da dignidade da pessoa humana. A partir da temática principiológica constitucional, se questiona sobre o limite do Estado de, inevitavelmente, expor o íntimo da vítima sem que essa possa opor seu constrangimento.

Todavia, todo direito fundamental, sob a perspectiva constitucionalista, o direito à privacidade da vítima encontra limitação com o interesse estatal de punição, ocorrendo então um embate de princípios, onde, um deve ceder espaço para o outro²².

Entretanto, discute-se se a lei 13.718/18 ao alterar o art. 225 do CP apenas atendeu aos discursos da população, refletindo um anseio social por punição e endurecimento do tratamento aos agentes ativos. Tal reflexo levaria a desconsideração de um direito fundamental.

O que deve ser observado é a ponderação do valor relacionado à dignidade da pessoa humana com o próprio Estado Democrático de Direito, que busca efetivar seu

¹⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

²⁰ PIOVERSAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 3. ed.- São Paulo: Saraiva, 2009. P. 36

²¹ ONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 10.

²² ESPÍNDIOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. 1ªed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.1999.

papel enquanto Estado de penalizar aqueles que ferem direitos fundamentais, como exemplo, a dignidade sexual.

3.1 Liberdade e privacidade da vítima em relação ao interesse público da ação penal

Como observado ao decorrer do trabalho, a legislação busca suprir o anseio da sociedade acerca da efetiva punição dos infratores com alto grau de reprovação, ou seja, o embate que se suscita está relacionado ao interesse público e a privacidade da vítima.

É notório que os crimes contra liberdade sexual geram na população uma grande repulsa, o que acarreta reflexos na lei. Presume, portanto, que o ordenamento vive um novo panorama, no qual o crime de estupro é considerado hediondo. Partindo desse pressuposto, entendia-se que era incompatível o crime de estupro com a ação penal pública incondicionada²³. Assim dizendo, o crime seria tão bárbaro e repulsivo que transcende o âmbito íntimo da vítima. É compreensível a busca do legislador por punição, entretanto, é necessário enfatizar que os crimes contra liberdade sexual não estão adstritos ao estupro, existem outros tipos penais menos gravosos.

Neste ínterim, observa-se que o crime considerado hediondo reputa a ofensa ao corpo, bem como leva em consideração os traumas psicológicos sofridos. Justificando, portanto, a desconsideração do direito à privacidade.

Quando se afirma que o direito à privacidade está sendo violado, refere-se ao momento que se apura a prática do delito contra liberdade sexual, devendo restar cabalmente comprovada a autoria e materialidade através das provas carreadas no curso do processo, a fim de que o juiz condene ou absolva o réu, com a devida aplicação do direito ao caso concreto²⁴. Neste momento, sabe-se que as provas colhidas aos autos no processo penal são: testemunhal, consistente na oitiva das testemunhas; oral, na colheita dos depoimentos das partes envolvidas; e de corpo de delito²⁵.

Nestes casos, o depoimento da vítima deverá ser analisado de forma mais significativa, para devida análise da materialidade e autoria do crime praticado. Nessa perspectiva, elucida o autor Tourinho Filho:

²³ TORRES, José Henrique Rodrigues. DIGNIDADE SEXUAL E PROTEÇÃO NO SISTEMA PENAL. Rev. Bras. Cresc. e Desenv.hum, v. 21, n. 2, p.185-188, ago. 2011. Disponível em: Acesso em: 02 out. 2020. p. 185.

²⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. p. 336

²⁵ GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 228

Nos crimes contra a liberdade sexual, a palavra do ofendido constitui vértice de todas as provas. Na verdade, se assim não fosse, dificilmente alguém seria condenado como corruptor, estuprador etc., uma vez que a natureza mesma dessas infrações está a indicar não poderem ser praticadas à vista de outrem²⁶.

Assim sendo, nos crimes contra a liberdade sexual, oferecida e aceita a denúncia, o juiz mandará citar o réu, e, após a oposição da contestação, designará audiência de instrução, onde na maior parte dos casos, o depoimento da vítima será a maior prova a se considerar²⁷.

Portanto, a declaração da vítima em uma ação penal deve deixar esclarecido os mínimos detalhes, a fim de comprovar o crime, e, conseqüentemente, gerando na vítima uma (re)vitimização, uma vez que faz reviver a dor e o trauma sofrido, atingindo diretamente a intimidade da ofendida.

Como já foi afirmado anteriormente, em muitos momentos o processo penal se mostra desgastante, envolvendo aspectos psicoemocionais, tanto no que concerne a vítima, como em relação ao acusado. Destarte, essa ideia robustece a constatação que a alteração promovida pela Lei 13.718/18²⁸, no que tange à ação penal pública incondicionada, gerou dano ao direito fundamental da privacidade das vítimas, que deixaram de dispor da prerrogativa de condicionar sua vontade perante a autoridade policial.

Partindo dessa premissa, é necessário considerar, porém, que uma das características dos direitos fundamentais está ligada à relatividade, resumidamente, quer dizer que não há direito fundamental absoluto, haja vista a ocorrência de conflitos, tornando impossível prevê qual prevalecerá²⁹.

Esse entendimento exposto demonstra que, far-se-á necessária a proporcionalidade e razoabilidade com relação aos direitos fundamentais. Ou seja, deverá obedecer a um parâmetro de controle das restrições impostas pelo estado com relação aos direitos fundamentais do indivíduo. Para tanto, vejamos entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal – STF:

OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de

²⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Op. Citado.

²⁷ GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 236

²⁸ _____. Lei nº. 13.718 de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020.

²⁹ PIOVERSAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 3. ed.- São Paulo: Saraiva, 2009. P. 369

relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. Jurisprudência: STF, Pleno, RMS 23.452/RJ, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 12.05.2000, p. 20

Assim, estamos diante de um conflito que deverá ser ponderado, de um lado a inovação do art. 225 do Código Penal que é a consolidação do princípio da inafastabilidade da jurisdição, com previsão no art. 5º XXXV da Constituição federal, frente o princípio fundamental da privacidade, conforme já mencionado.

Nessa circunstância, far-se-á necessário mencionar a teoria de Robert Alexy, quanto ao uso da técnica da ponderação e do princípio da proporcionalidade como solução para conflitos entre direitos fundamentais. Essa teoria é totalmente aceita e utilizada pelo Poder Judiciário, vejamos o que o jurista alemão explica:

As colisões entre princípios devem ser solucionadas de forma completamente diversa. Se dois princípios colidem – o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com outro, permitido –, um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com maior peso têm precedência [...] ³⁰

Sobre o conflito em questão, ao ponderar os princípios fundamentais em conflito, deverá levar em consideração se os interesses da vítima que se opõe a intervenção imediata do estado têm um peso mais do que os interesses em que se baseiam na alteração da titularidade da ação penal nos crimes contra a dignidade sexual.

Pois bem, não se pode visar apenas a punição do acusado e repressão aos delitos de natureza sexual como único fato preponderante para a alteração da ação penal. Não cabe ao estado sobrepor o seu encargo de punição, ao ponto de ocasionar à vítima danos e traumas irreparáveis.

³⁰ ALEXY, Robert. El concepto y la validez Del derecho. Barcelona: Gedisa, 1994.

Embora admita-se a relativização dos preceitos fundamentais, o legislador, ao optar pela alteração da ação penal, atropelou o íntimo da vítima, ou seja, concentrou-se apenas no enrijecimento das punições, endurecendo a norma, sem ponderar a escolha da vítima, como sendo àquele/àquela que vivenciou todas as consequências do crime.

Nesse viés, tem-se que no Estado Democrático de Direito, devemos verificar o direito à representação como direito fundamental inerente à vítima que sopesará as consequências passadas e vindouras e tomará decisão quanto a instigação do judiciário.

4. A VÍTIMA NO CONTEXTO CONTEMPORÂNEO DO ART. 225-A DO CÓDIGO PENAL: FUNÇÃO DA VITIMOLOGIA NAS DISCUSSÕES PENAIAS

A vítima é entendida como àquelas pessoas que sofreram, de maneira individual ou coletiva, um prejuízo de qualquer natureza, incluindo o dano físico ou mental, o sofrimento emocional, a perda, ou ainda, um prejuízo substancial dos direitos fundamentais, decorrente da prática de infração penal, e da infringência às leis penais vigentes, por ação ou omissão³¹. O autor Paulo Sumarina leciona:

Vítima é quem sofreu ou foi agredido de alguma forma em virtude de uma ação delituosa, praticada por um agente. As vítimas podem ser não somente homens, considerando de modo individual, mas entidades coletivas com o Estado, corporações, comunidades e grupos familiares³².

Neste interim, é necessário analisar o trajeto seguido pelo indivíduo para ser convertido em vítima, denominado *iter victimae*, o qual ocorre mediante fases, quais sejam, intuição, atos preparatórios, início da execução, execução e consumação³³. Acerca desse processo de vitimização, diz respeito às relações humanas, que podem ser compreendidas como relações de poder³⁴. A doutrina elenca o processo de vitimização em três fases, vitimização primária, secundária e terciária.

³¹ ORGANIZAÇÕES DAS AÇÕES UNIDAS (ONU). “Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power”. Disponível em: <https://www.unisantos.br/wp-content/uploads/2018/12/direitos-humanos-e-vulnerabilidade-e-a-declara%C3%87%C3%83o-universal-dos-direitos-humanos.pdf>. Acesso em 27 de outubro de 2020.

³² SUMARINA, Paulo. **Criminologia**: teoria e prática. E.ed.rev., ampl e atual. Nitério, Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

³³ MAZZUTI, Vanessa de Biassio. **Vitimologia e Direitos Humanos**: o processo penal sob a perspectiva da vítima. Curitiba: Juruá, 2012.p.77

³⁴ SUMARINA, Paulo. Op. Citado.

A vitimização primária é entendida como aquela provocada pelo cometimento do crime, pela própria conduta violadora dos direitos da vítima, causando variáveis danos, sendo eles físicos, materiais, de acordo com a natureza da infração, personalidade da vítima, bem como a relação com o agente³⁵.

Quanto à vitimização secundária ou sobre vitimização, entende-se àquela causada pelas instâncias formais de controle social, em razão do tratamento que é dado à vítima no decorrer do processo de registro e apuração do crime³⁶.

No que tange à vitimização terciária, trata-se da do isolamento da vítima, mediante seu grupo familiar ou em seu meio social. A vitimização terciária decorre da falta de amparo conferido à vítima.

Passado as considerações iniciais, é necessário afirmar o valor da vítima no âmbito do direito Penal. Porém, com o Estado responsável pela aplicação da sanção penal e detentor do *animus* da ação penal, a importância da vítima no conflito social acabou sendo diminuída. O Estado substitui a vítima, sem pôr em pauta as expectativas que anseia, bem como suas necessidades perante o conflito.

Observando as novas dogmáticas jurídicas, tomando como base as finalidades da pena das novas alterações penais, tem-se que, a perspectiva preventiva e retributiva, em acreditar que punir os atos sexuais tem se mostrado insuficientes, preocupando-se apenas com a punição do agente, não se importando de forma plena com a liberdade sexual do indivíduo, incorre em um fenômeno em que vítima fica desprotegida. Neste cenário, construído à margem da vítima concreta, as diversas ofensas a ela dirigida perde a importância.

Muito se questiona, após traçar a evolução do bem jurídico tutelado nos casos do crime contra liberdade sexual, é que a vítima sempre esteve em segundo plano. Protege-se a vítima não observando a proteção do indivíduo, mas objetiva-se a preservar a própria sociedade, ou seja, protege-se o patrimônio³⁷.

Neste sentido, o autor Heitor Piedade Junior explana acerca da função da vitimologia nas discussões sobre a vítima, como sendo uma possível protagonista nas questões criminais: “A vitimologia vem advertir sobre não se poder fazer um juízo de

³⁵ PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Manual Esquemático de Criminologia**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.91

³⁶ PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. Op. Citado

³⁷ SCHMIDT, Ana Sofia de Oliveira. **A vítima e o direito penal: uma abordagem do movimento vitimológico e de seu impacto no direito penal**. São Paulo: revista dos Tribunais, 1999, p.128.

valor sobre o fenômeno criminal sem o cuidadoso estudo sobre a vítima, não apenas como sujeito passivo de uma relação, mas como possível protagonista no drama criminal³⁸.

Com o advento da Lei nº 13.718³⁹ de 2018, principalmente no que concerne ao art.225-A, é notório o distanciamento do Direito Penal com a pessoa da vítima. Essa busca de o Direito Penal saciar os anseios da sociedade, muitas vezes é prejudicial à vítima e acaba por desprotegê-la.

O papel da vitimologia e dos questionamentos acerca das alterações quanto à ação penal, é tornar a reparação à vítima mais abrangente, reparar não apenas os danos materiais e morais pelo mal suportado, busca ainda, a devida assistência médica e principalmente psicológica. O que se observa quando destaca a reparação do dano, é que a preocupação persegue muito mais a restrição do infrator, que a própria proteção da vítima.

Não há que se falar em flexibilização ao princípio da legalidade, ou seja, não é deixar de punir o agente ou flexibilizar a dogmática penal, o que se busca é evidenciar até que ponto as mudanças acarretam vantagens que deliberadamente desprestigiam as vítimas.

Ademais, é importante frisar que a submissão do início da ação penal à representação da vítima não descarta a possibilidade de punição, apenas submete o crime a uma análise da figura atingida em todo tramite processual, trata-se de uma questão de procedibilidade.

Portanto, em virtude dos fatos acima mencionados, verifica-se que a mutação ocasionada pela Lei nº13.718/18 possui um caráter rígido que, em que pese a figura da vítima, foi totalmente esquecido e colocado em segundo plano.

O novo texto legal veio para melhor proteger a liberdade sexual, mas deixou por desproteger a vítima em determinados pontos, bem como questionou-se a liberdade de escolha e privacidade da vítima. Entende-se, portanto, que o direito penal não pode pensar apenas no binômio réu e estado, é necessário analisar a perspectiva da vítima.

³⁸ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. **Vitimologia**: evolução no tempo e no espaço. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1993, p.11-12.

³⁹ _____. Lei nº. 13.718 de 2018. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em 10 de setembro de 2020.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo, de caráter bibliográfico, se ofertou a tecer considerações sobre a sistemática processual empregue nas ações penais que envolvem delitos contra dignidade sexual, trazendo em seu bojo uma abordagem jurídica de forma crítica acerca da significativa mudança no âmbito dos crimes sexuais, principalmente no que concerne a ação penal a partir da aprovação da Lei nº. 13.718 de 2018, com intuito de averiguar eventual incorreção na nova redação do art. 225 do Código Penal brasileiro.

Sabe-se que as temáticas jurídicas devem ser analisadas com criticidade, analisando a forma de aplicação. Diante disso, o presente trabalho objetivou-se a atingir exatamente esse aspecto crítico sobre o caráter punitivista da norma.

Para mais, fora realizada uma análise quanto a alteração da titularidade da ação penal nos crimes contra dignidade sexual, compreendendo que embora o legislador brasileiro quisesse coibir a prática desses crimes, foi observado que o art. 225 e art. 225-A do Código Penal asseverou seu caráter extremamente punitivista ao não considerar a vontade da vítima em manifestar sua autorização para que seja iniciada a ação penal, o que fomenta uma violação ao direito à privacidade, intimidade e liberdade do ofendido.

É inegável que a persecução penal é imprescindível para que haja a efetiva punição e repressão dos crimes. No entanto, quando se trata dos delitos cometidos contra a dignidade sexual em que ocorre uma grande violação à esfera privada da vítima e uma ampla gama de efeitos resultantes da ação penal, é preciso sobrepor o direito de escolha da vítima a preservação da sua intimidade. Nota-se, portanto um embate de princípios, quais sejam privacidade versus a inafastabilidade da jurisdição.

Desse modo, entendemos que a nova redação do art. 225 do Código Penal, dada pela Lei 13.718/2018, ofende o direito fundamental da privacidade e intimidade da vítima prevista no art. 5º, inciso X, pois nos crimes sexuais não existem interesses significativos apenas do Estado, mas, acima de tudo prevalecem os interesses privados das vítimas.

A Dignidade da Pessoa Humana, um dos principais fundamentos do Estado Democrático de Direito, disciplinado no art.1º, inciso III da Constituição Federal, direcionada para a humanização do processo penal e da relação quanto à vítima mediante amparo mais efetivo, em detrimento a uma trivial resposta jurídico-formal abstrata à sociedade, razão pela qual, é imprescindível o reconhecimento de que a vítima deve ter sua dignidade reconhecido em nosso ordenamento, oportunizando-a a escolha de representação, em especial quando se tratando se delitos sexuais.

6. REFERÊNCIAS

- ALEXYY, Robert. El concepto y la validez Del derecho. Barcelona: Gedisa, 1994.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Especial. – 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.
- BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.1940.
Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.
Acesso em: 10 set. 2020.
- BRASIL. Decreto-Lei nº. 13.718 de 2018. Disponível em:
www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em: 10 set. 2020.
- BRASIL. Decreto- Lei nº 12.015 de 7 de agosto de 2009. Disponível em:
www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12015.htm. Acesso em: 16 set. 2020.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**, volume 1, parte geral: arts. 1º ao 125. 23 ed. São Paulo, Saraiva Educação, 2019.
- CUNHA, Rogério Sanches e BATISTA, Ronaldo. **Processo Penal: Doutrina e Prática**. 7. ed. Salvador: JusPODVM, 2008.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 1ª ed. São Paulo: RT. 2007. p. 53
- ESPÍNDIOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. 1ªed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.1999.
- GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**.4.ed.São Paulo: Atlas, 2008.
- GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 228
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial, volume III**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.
- JAKOBS, Gumther. A imputação objetiva no direito penal. Tradução de André Luís Callegari.- São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2000.p. 45
- MARTINS, José Renato. O delito de estupro no código penal brasileiro: questões controvertidas em face dos princípios constitucionais e a proposta desse delito no novo

código penal. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142. Faculdade de Direita de Franca.

MAZZUTI, Vanessa de Biassio. **Vitimologia e Direitos Humanos: o processo penal sob a perspectiva da vítima**. Cutitida: Juruá, 2012.p.77

MIRABETE, Julio Fabrini e FABRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal.v.1**, São Paulo: Atlas, 2012

MOURA JÚNIOR, Sebastião Raul. O tempo subjetivo e as emoções negativas na duração do processo penal. **Revista Jus**, ano 17, n. 3462, 23 dez. 2012, Teresina. Disponível em: jus.com.br/artigos/23107. Acesso em: 3 out. 2020.

OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. O crime de estupro: evolução histórica e distinção em relação à contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor. **Boletim Informativo Criminológico**, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37. 2017. Disponível em: revistas.unifenas.br/index.php/BIC/article/view/184 . Acesso em: 04 out. 2020

ONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 10.

ORGANIZAÇÕES DAS AÇÕES UNIDAS (ONU). **“Declaration of basic principles of justice for victimus of crime and abuse of power”**. Disponível em: www.unisantos.br/wp-content/uploads/2018/12/direitos-humanos-e-vulnerabilidade-e-a-declara%c3%87%c3%83o-universal-dos-direitos-humanos.pdf. Acesso em: 27 out. 2020.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Manual Esquematizado de Criminologia**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 91

PIEIDADE JÚNIOR, Heitor. **Vitimologia: evolução no tempo e no espaço**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1993, p.11-12.

PIOVERSAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**.3. ed.- São Paulo: Saraiva, 2009. P. 36

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito penal: introdução crítica**. - São Paulo: Saraiva, 2001. P. 19

SCHMIDT, Ana Sofia de Oliveira. **A vítima e o direito penal: uma abordagem do movimento vitimológico e de seu impacto no direito penal**. São Paulo: revista dos Tribunais, 1999, p.128.

SOUZA, Janielly Araújo Portifirio de. Da violação ao direito à privacidade e a intimidade das vítimas de delitos sexuais. **Trabalho de Conclusão de Curso**. Universidade Estadual da Paraíba. Guarabira, 2019. Disponível em: dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/19664. Acesso em: 18 out. 2020

SUMARINA, Paulo. **Criminologia**: teoria e prática. E.ed.rev., ampl e atual. Nitério, Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Osmar. R. **Curso de Direito Processual Penal**. 8. ed. Salvador: JusPODVM, 2013.

TORRES, José Henrique Rodrigues. Dignidade sexual e proteção no sistema penal. **Rev. Bras. Cresc. e Desen. Hum**, v. 21, n. 2, p.185-188, ago. 2011. Disponível em: www.revistas.usp.br/jhgd/article/view/20006/22092. Acesso em: 02 out. 2020.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. p. 336

_____. **Homem é preso em flagrante após ejacular em mulher dentro de ônibus em Sorocaba**. 2017. Disponível em: spdiario.com.br/homem-e-preso-em-flagrante-apos-ejacular-em-mulher-dentro-de-onibus-em-sorocaba/. Acesso em: 04 out. 2020.

AUTORES

LUANA BARBOSA DA SILVA: Graduada em Direito (UNIFG, BA).

EUJECIO COUTRIM LIMA FILHO: Delegado de Polícia (PCMG). Pós-doutorando (Universidad Las Palmas, Esp). Doutor (UNESA, RJ). Mestre (UNESA, RJ).

Capítulo 3

MULHERES NO CÁRCERE: A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DENTRO DO CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO DE ANANINDEUA NA REGIÃO METROPOLITANA DE BELÉM

DOI: 10.29327/544878.1-3

Layana da Costa Quaresma

MULHERES NO CÁRCERE: A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DENTRO DO CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO DE ANANINDEUA NA REGIÃO METROPOLITANA DE BELÉM

Layana da Costa Quaresma

RESUMO

O presente artigo se tece dentro da perspectiva de estudo que nos permite *problematizar* sobre os modos de efetivação dos direitos humanos no Centro de Reeducação Feminino em Ananindeua-Pa, que nos permitem versar sobre as mulheres que se encontram encarceradas. Para tanto, *objetivamos*: Entender acerca da evolução histórica no que tange o direito da mulher; perceber as medidas legais que permeiam o processo de seguridade de direitos no Brasil; problematizar a situação das mulheres no cárcere em nosso país; explicitar a realidade de mulheres presidiárias dentro do Centro de reeducação Feminino em Ananindeua-Pa. Nesse sentido, utilizaremos como ferramenta de cunho metodológico, a análise bibliográfica que nos permite adentrar a problemática e imergir em sua densidade teórica, utilizando autores como: Beauvoir (2009), Bastos (1995), Bobbio (2002), Greco (2011), Queiroz (2015), entre outros que nos permitem versar sobre a temática, como as Constituições Brasileiras instituídas ao longo da história, e as leis em que se baseiam os direitos da mulher. A construção do texto se subdivide em cinco seções, tendo as após delas o referencial teórico, iniciamos com a introdução que nos apresenta o percurso desta escrita, após isso iniciamos nossas aproximações no que tange os direitos das mulheres, dentro de uma perspectiva histórica. No terceiro momento falaremos sobre a aproximação com a realidade carcerária das mulheres em nosso país. Na quarta seção, nos aproximamos com a realidade das mulheres no cárcere do Centro de reabilitação feminino de Ananindeua-Pa e finalizamos com as considerações finais que nos apontam uma discrepância no que tange as questões legais e o que está sendo executado na prática, ambientes superlotados, insalubres e queixas de maus tratos, sendo primordial que os órgãos de fiscalização consolidem suas atuações, em especial nos ambientes de encarceramento feminino.

Palavras-chave: Direito das mulheres; Legislação; Mulheres no cárcere.

ABSTRACT

The present article is woven within the perspective of a study that allows us to problematize the ways in which human rights are put into effect in the Women's Re-education Center in Ananindeua-Pa, which allows us to focus on the women who are incarcerated. To do so, we aim to Understand about the historical evolution regarding women's rights; realize the legal measures that permeate the process of rights security in Brazil; problematize the situation of women in prison in our country; make explicit the reality of women prisoners within the Female Re-education Center in Ananindeua-Pa. In this sense, we will use as a methodological tool, the bibliographic analysis that allows us to enter the problematic and immerse ourselves in its theoretical density, using authors such as: Beauvoir (2009), Bastos (1995), Bobbio (2002), Greco (2011), Queiroz (2015), among others who allow us to talk about the theme, as the Brazilian Constitutions instituted throughout history, and the laws on which are based the rights of women. The construction of the text is subdivided into five sections, with the theoretical reference after them, beginning with the introduction that presents us with the path of this writing, after that we begin our approaches regarding women's rights, within a historical perspective. In the third section, we will talk about the approximation to the reality of women's prisons in our country. In the fourth section, we approach the reality of women in prison at the Ananindeua-Pa Women's Rehabilitation Center. We end with the final considerations that point out a discrepancy between the legal issues and what is being executed in practice, overcrowded and unhealthy environments, and complaints of mistreatment.

Keywords: Women's Rights; Legislation; Women in Prison.

1. INTRODUÇÃO

A presente construção, versa dentro da perspectiva legal, sobre os direitos femininos, nos remetendo a *problemática* de que modos, tem se dado a efetivação dos direitos humanos no Centro de Reeducação Feminino em Ananindeua-Pa, *objetivando* entender dos processos de evolução histórica no que tange o direito da mulher; perceber as medidas legais que permeiam o processo de seguridade de direitos no Brasil, problematizar a situação das mulheres no cárcere em nosso país, bem como, explicitar a realidade de mulheres presidiárias dentro do Centro de Reeducação Feminino em Ananindeua-Pa.

Nessa perspectiva, dentro da abordagem metodológica utilizamos a pesquisa de cunho bibliográfico, por entender o período pandêmico vivido, bem como, a possibilidade a partir do método de um maior aprofundamento e imersão teórica, por meio da temática, para tanto, utilizamos autores como: Beauvoir (2009), Bastos (1995), Bobbio (2002), Greco (2011), Queiroz (2015), bem como, as Constituições Federais Brasileiras instituídas ao longo da história, e as leis em que se baseiam os direitos da mulher, entre outros.

Subdivimos a analítica em três capítulos que precedem esta parte introdutória, o primeiro nos fala sobre os direitos conquistados ao longo da história, diante de muitas lutas enfrentadas pelas mulheres, o segundo nos aponta de que modos o sistema carcerário feminino no Brasil se configura com o passar dos anos até a contemporaneidade, por fim, no terceiro e último capítulo adentraremos nas análises quanto a realidade das mulheres encarceradas no Centro de reabilitação feminino em Ananindeua-Pa, por fim seguiremos para as considerações finais, que nos permitem observar um desnível quanto ao que está previsto em lei, e o que temos na práticas nos ambientes de encarceramento feminino, especialmente no que competem as queixas de maus tratos, ambiente superlotados e insalubres.

2. DIREITOS FEMININOS: EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Antes de adentrar à realidade das mulheres no cárcere, se faz necessário realizar uma análise objetiva da evolução dos direitos femininos em sua totalidade, perpassando de maneira sucinta pelas revoluções e conquistas alcançadas, até a atualidade, com enfoque em três searas, civil, penal e o contexto internacional, respectivamente.

Ao longo da História, de modo geral, sempre foi possível observar a disparidade de direitos entre homens e mulheres, conforme pontua Simone de Beauvoir (2009, p.17), quando nos diz que “A dualidade entre o Essencial e o Outro está presente nas mais antigas mitologias, distinguindo o universal da alteridade. [...] o sujeito só se põe opondo-se; ele pretende afirmar-se como essencial e fazer do outro o inessencial, o objeto”. Esta análise recai sobre a perspectiva de que, a mulher por muitos anos se viu obrigada a se calar, precisando permanecer confinada à esfera doméstica, ajudando a construir um estereótipo feminino submisso e inferior. De acordo com art. 5º, caput da Constituição Federal de 1988, “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”.

Mas no que tange a evolução da condição jurídica das mulheres, esse processo de igualdade se deu de forma lenta.

Os direitos femininos ganharam força e respeito somente quando as próprias mulheres passaram a exigí-los. No Brasil, a partir da metade do século XIX, grupos femininos começaram a denunciar as desigualdades e exigir emancipação da autoridade patriarcal, buscando cada vez mais a efetivação do princípio da igualdade e equidade, o que conforme preceitua Bastos (1995, p.164) “É o princípio da igualdade um dos de mais difícil tratamento jurídico. Isto em razão do entrelaçamento existente no seu bojo de ingredientes de direitos e elementos metajurídicos”. Sendo um dos mais complexos a ser convencionado.

Desse modo, elucidando uma abordagem cronológica dos direitos femininos, destacam-se algumas conquistas no decorrer das Constituições. A saber, em que pese seja louvável tratar do modo como as Constituições Federais concebiam as mulheres e seus direitos, que elencaremos a seguir. Desse modo, é importante salientar que durante a Constituição de 1824 "Cidadão" era somente o homem, a mulher não podia votar, nem ser eleita, podia trabalhar em empresas privadas, mas não podia ser funcionária pública.

Somente com o advento da Constituição de 1934, pela primeira vez, as questões de gênero passaram a ser pautadas de forma normativa. Ao inserir o princípio da igualdade entre os sexos, ao proibir as diferenças de salários para um mesmo trabalho por motivo de sexo, com a proibição do trabalho de mulheres em indústrias insalubres, ao garantir assistência médica e sanitária à gestante e o descanso antes e depois do parto, através da Previdência Social. Frisa-se também que, na era Vargas com a Constituição de 1937, conquistou-se o direito ao voto, assim como na Constituição de 1946, que fora estabelecido direito a aposentadoria às mulheres com 35 anos de serviço ou aos 70 anos de idade.

Neste ponto de análise do contexto histórico, se delineava gradualmente o cenário político civil das mulheres. Nos anos de 1962 e 1977, destaca-se duas grandes alterações constantes no Código Civil, o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/1962), que retirou dos maridos a necessidade de autorizar o trabalho, as suas esposas, e ainda possibilitou que as mulheres pudessem requerer a guarda dos filhos e dos bens que adquiriram pelo trabalho. Por fim, a segunda alteração foi a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/1977) que preservou o direito sobre os filhos, dos bens, de uma nova união e concedeu a possibilidade de voltar a usar o nome de solteira.

Mais tarde, o Novo Código Civil de 2002, passou a vislumbrar conquistas fundamentais de direitos e deveres entre homens e mulheres, de modo a possibilitar a efetivação do poder familiar e a capacidade plena feminina, até então inexistentes no ordenamento jurídico.

Com a Constituição Federal de 1988, viu-se acolhida a ampla maioria das demandas dos movimentos de mulheres, sendo considerada uma das Constituições mais avançadas no mundo, na qual damos destaque para as mudanças impostas à área trabalhista, com a proibição na diferença de salário, admissão e função, por motivo de sexo. Concedeu-se ainda a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 dias, a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivo específicos e assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento, até 6 anos de idade em creches e pré-escolas.

No mais, no âmbito familiar, novidades também foram vistas no que tange os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal que passam a ser exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. Demonstrou ainda, reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, assim como a família passou a poder ser formada por qualquer dos pais e seus filhos. Por fim, o Estado cria mecanismos para coibir a violência familiar.

No âmbito penal, com as Leis nº 8.072 e nº 8.930 observou-se a alteração no rol dos crimes hediondos, sendo incluído o estupro e o atentado ao pudor. Importante destacar a Lei de nº 11.340, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, sancionada em 2006, que criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra mulher. Outrossim, no ano de 2015, o Código Penal tornou o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, através da Lei 13.104 e em 2018 com a Lei 13.718, tipificou os crimes de importunação sexual.

Ademais, em 2017, a Lei nº 13.505, incluiu dispositivos que garantiu as mulheres o direito a atendimento policial e pericial realizado por servidores do sexo feminino. E em 2018 a Lei nº 13.772 reconheceu que a violação da intimidade também é violência doméstica, além de criminalizar o registro não autorizado de atos em caráter íntimo e privado.

Considerando esse contexto de conquistas, se faz vultoso salientar o que preceitua Norberto Bobbio (2002, p. 9) sobre os direitos “...por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em

defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.”

Do ponto de vista normativo internacional, é recente a discussão dos direitos de gênero. Importa abordar, portanto, um dos mais importantes documentos internacionais, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, datada de 1948, adotado pela Organização das Nações Unidas (ONU). Esta organização, através de sua atuação em fóruns de debate, fonte de dados e informações sobre a situação da mulher, reforçou e deu ainda mais força na luta pelo empoderamento das mulheres.

É sabido que, as discussões normativas internacionais que tratam sobre as questões femininas, passaram a ganhar ainda mais espaço, culminando em importantes documentos que ajudaram a sedimentar a paulatina aproximação da igualdade de gênero. Tal como a Convenção sobre os Direitos Políticos das Mulheres em 1952, e mais tarde em 1975 foi proclamado o Ano Internacional da Mulher, onde se oficializou a data 8 de março como o dia internacional da mulher. No mesmo ano ocorreu a I Conferência Mundial sobre a Mulher, no México, servindo de forte influência para elaboração da Convenção sobre a Eliminação de Todas as formas de Discriminação contra as Mulheres – CEDAW, aprovada pela ONU em 1979. (CARRILHO, 2017, p. 12)

No mais, de acordo com Carrilho (2017) em 1993 é formalmente definido a violência contra a mulher, por meio da Conferência de Viena da UNO, assunto este que não havia sido abordado pela CEDAW. E em 1994 a Convenção Interamericana de Belém (PA) para Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, passa a reconhecer expressamente a Violência contra a Mulher como ato atentatório aos Direitos Humanos. Assim, quando o Brasil ratificou CEDAW e Convenção de Belém do Pará, estas passaram a integrar o ordenamento jurídico brasileiro, com hierarquia de norma constitucional, devendo o Estado, pois, adequar toda a sua legislação interna/doméstica de acordo com o disposto nas referidas convenções, as quais buscam eliminar a discriminação e a violência contra a mulher.

Nessa conjuntura, bem pontua Renata Coelho (2018, p.11), ao reforçar a importância de alcançar a codificação dos direitos das mulheres em instrumentos legais internacionais

As normas internacionais alcançam os direitos de igualdade e dignidade da mulher, assim como suas liberdades fundamentais, à condição de Direitos Humanos. Nesse leque, dos chamados Direitos Humanos, estão presentes características essenciais de superioridade, prevalência, universalidade que reforçam os direitos das mulheres e os tornam de obrigatório respeito independente da nacionalidade.

O desafio consiste, portanto, em desenvolver uma concepção de equidade perante as classes de gênero. Como reiterava Marx, a consciência muda durante a luta e por meio dela. Essa discussão se pauta na compreensão de que, o acontecer social não se dá de forma rígida, mas através das vivências dos sujeitos históricos, que vivem condições sociais particulares e se modificam de acordo com suas demandas.

3. A SITUAÇÃO CARCERERÁRIA NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

Em matéria de tratamento penitenciário e condições de detenção, mesmo passados mais de duzentos anos pós-humanismo, nota-se a ocorrência da perpetuação das mesmas, se não piores, condições carcerárias vividas à época. Como consequência, atualmente os países em desenvolvimento, a citar o Brasil apresentam um enorme colapso dentro dos estabelecimentos penais, evidenciando a incompatibilidade entre os textos da Constituição Federal de 1988, Lei de Execução Penal, pactos internacionais ratificados pelo Brasil e a realidade.

Rogério Greco (2011, p 444,445) resume o cenário atual com maestria

Atualmente, nenhum especialista entende que as instituições de custódia estejam desenvolvendo as atividades de reabilitação e correção que a sociedade lhes atribui. O fenômeno da prisonização ou aculturação do detento a potencialidade criminalizante do meio carcerário que condiciona futuras carreiras criminais (fenômeno de contágio), os efeitos de estigmatização, a transferência da pena e outras características próprias cifras de reincidência são por si só eloquentes. Ademais, a carência de meios, instalações e pessoal capacitado agrava esse terrível panorama.

Nesse ínterim, frisa-se a visão de CARRILHO (2017) ao abordar a complexa relação entre Estado e Sociedade. A qual, além de destacar que “a ânsia da sociedade, vitimizada pela violência, em manter os “delinquentes” por cada vez mais tempo na prisão nada mais faz do que selecionar ainda mais os indivíduos”, aborda uma reflexão clara de Victor Hugor, poeta e escritor francês, ao elucidar que “entre um governo que faz mal e o povo que o consente, há certa cumplicidade vergonhosa”. Desse modo, Alcolumbre & Junior (2020), nos colocam que, torna-se perceptível que a administração do país vem atuando como se não conhecesse a realidade social e seus julgadores seguem decretando decisões longe de amparar efetivamente os anseios sociais existentes. (ALCOLUMBRE & JUNIOR, 2020)

O Brasil estabelece um panorama de destaque no que diz respeito ao encarceramento em massa, de acordo com o Departamento Penitenciário Nacional (Depen) que lançou o levantamento nacional de informações penitenciárias com dados do primeiro semestre de 2020. O número total de presos e monitorados eletronicamente do sistema penitenciário brasileiro, é de 759.518 (setecentos e cinquenta e nove mil, quinhentos e dezoito), desse modo, a população carcerária brasileira triplicou desde o ano 2000 e atingiu 773.151 (setecentos e setenta e três mil, cento e cinquenta e um) pessoas no primeiro semestre de 2019. No ano 2000, em levantamento do Depen, havia 232.755 (duzentos e trinta e dois mil, setecentos e cinquenta e cinco) presos em todo o país, embora o número de vagas existentes nas carceragens fosse de apenas 135.710 (cento e trinta e cinco mil, setecentos e dez). Até junho de 2019, eram pouco mais de 461.000 (quatrocentos e sessenta e um mil) vagas para abrigar os quase 800.000 (oitocentos mil) detentos (VEJA, 2020).

Segundo Relatório de Gestão da Supervisão do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF, 2017), o Brasil exibe, a quinta maior taxa de custodiados provisórios do mundo. Aproximadamente 40% ainda não possuem condenação transitada em julgado, de modo que a quantidade de presos provisórios ultrapassa a quantidade dos presos em regime fechado. Além disso, o perfil geral da população em privação de liberdade é de jovens, negros e com baixa escolaridade. Este contexto é relevante, já que as políticas de encarceramento no Brasil são objeto de críticas diversas, tanto pela sua seletividade social, quanto pelo aspecto referente à proteção dos direitos humanos da população de detentos e detentas.

No cerne desta discussão, tais dados culminaram na precariedade da infraestrutura básica no cárcere. Nos presídios brasileiros é comum encontrar condições precárias e sub-humanas, tais como falta de espaço, de higiene, doenças em série, profissionais mal treinados e corrupção constantes no sistema prisional brasileiro. A violência é, sobretudo, um dos grandes desafios dos gestores do setor. Os relatórios dos mutirões carcerários do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) são provas das condições indignas de sobrevivência nesses ambientes.

Ademais, vale transcrever o relatado pela CPI do Sistema Carcerário de 2009, constante no Relatório de Gestão (DMF, 2017, p. 36)

Triste e grave é a situação das mulheres encarceradas. Se o homem já sofre com a falta de cuidados médicos, as mulheres presas padecem em razão do descaso que impera nas penitenciárias femininas. Na cadeia feminina do Rio de Janeiro, onde 200 mulheres ocupam espaço destinado a 30, são muitos os casos de coceira, gerados pela falta de higiene, calor, superlotação. Lacraias, pulgas, baratas e ratos são companheiros das detentas. Muitas delas têm feridas e coceiras pelo corpo e o “remédio” que recebem para passar nos ferimentos é vinagre! Nas cadeias femininas, nem mesmo absorvente higiênico ou remédios para cólicas estão disponíveis. Se a menstruação for acompanhada de dor, não há remédio, a não ser reclamar. Quanto aos absorventes, quando são distribuídos, são em quantidade muito pequena, dois ou três por mulher, o que não é suficiente para o ciclo menstrual. A solução? As mulheres pegam o miolo do pão servido na cadeia e os usam como absorvente.

A Lei de Execução Penal (LEP), preceitua que os estabelecimentos penais devem ser capazes de oferecer serviços de saúde, educação e trabalho, além de outras características arquitetônicas essenciais. Contudo, mais de um terço das unidades prisionais no país (36%) não foram concebidas para serem estabelecimentos penais, mas acabaram adaptadas para este fim. Fato este que ocasiona um impacto negativo, pois poucas instalações adaptadas possuem módulos de saúde (22%), educação (40%) e trabalho (17%), incluindo aquelas que não foram construídas para receber mulheres e sim adaptadas às dos homens.

O art. 88 da Lei de Execução Penal, salienta que o condenado deve ser alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório. No mesmo artigo, é descrito como requisito básico da unidade celular a salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico, adequado à existência humana e ainda área mínima de seis metros quadrados por preso. Os alojamentos coletivos, em conformidade com o art. 91 e 92 da LEP, seriam destinados apenas aos presos do regime semiaberto.

Esses preceitos legislativos, na prática são pouco aplicados e essa ausência de aplicabilidade acaba gerando no Brasil, um cenário problemático e complexo. Revelando ainda, necessidade de ruptura com os modelos de gestão e de política criminal ultrapassados, e que são grandes facilitadores de violações aos direitos humanos.

A esse respeito, vale transcrever parte da descrição trazida pelo Relatório da CPI do Sistema Carcerário (DMF, 2017, p. 29)

O que se evidenciou nas visitas da Comissão foi que a grande maioria das unidades prisionais do País possui uma distribuição espacial inadequada, tanto quanto aos internos como à segurança dos agentes prisionais. As celas e os pavilhões de celas alojam mais presos do que sua capacidade permite, gerando revoltas e tornando mais perigoso o trabalho de funcionários, já desmotivados e desprestigiados pela sociedade. O espaço gerado pelas construções é o local

que a maioria dos atores envolvidos no sistema prisional frequenta constantemente, devendo oferecer condições mínimas de conforto, higiene, segurança, necessárias à ressocialização dos internos para posterior reingresso na sociedade. A forma como o espaço é arquitetado pode permitir ou limitar as ações dos atores envolvidos no Sistema, gerando assim condições benéficas ou malélicas, facilitando ou dificultando a segurança.

[...] A falta de espaços adequados aos custodiados, como celas individuais e coletivas, além de pátios separados, proporciona a propagação de doenças e a corrupção, sendo a primeira porta para as facções criminosas terem influência sobre os custodiados. A segurança dos estabelecimentos normalmente é frágil, por serem mal projetadas e superlotadas, facilitando, inclusive, o resgate de presos. Conforme presenciado pelos membros da CPI, a insegurança da população circunvizinha e dos funcionários é enorme, além de manter os encarcerados em condições desumanas.

[...] Na quase totalidade das cadeias, a CPI constatou que o banho é frio. Chuveiros? Não existem. São canos de água de onde sai a água fria para o banho, a fim de economizar energia. Não ficam os “chuveiros” com água à disposição, não. Tem hora marcada: durante 1 hora ou 1 hora e meia a água sai do cano, depois é fechada. Como são muitos os presos, é preciso que o banho seja rápido.

Quem entra em um estabelecimento penal, e chega perto de uma cela apinhada de homens e mulheres, não esquece jamais o cheiro que dali se exala.

(...) É geral: as celas são escuras, totalmente sem iluminação, ou com lâmpadas tão fracas que mal se enxerga lá dentro. Os presos parecem homens-morcego, circulando na escuridão. Há celas que, inclusive, sequer têm janelas, de forma que nem sol entra, além de não haver circulação de ar.

Nesse contexto de abandono da população carcerária e de desumanas condições de vida, as prisões fomentam a violência e a organização das facções criminosas, naturalizando a realidade prisional brasileira como uma realidade de rebeliões, homicídios e torturas de detentos, sintomas de uma realidade de violência prisional que se perpetua no tempo e que sobrevive até mesmo às mudanças de regimes políticos e às alternâncias de partidos políticos no poder.

Sobre o fenômeno da Prisonização, Gevan de Carvalho Almeida (2004, p. 110), explica:

[...] o condenado se “socializa”, isto é, aprende a viver em uma nova sociedade que tem leis próprias, classes, e uma rígida hierarquia que ele se vê na contingência de respeitar até por uma questão de sobrevivência. É o chamado fenômeno da “prisonização”, que atinge inclusive os funcionários do sistema penitenciário que convivem com os presos.

É dessa forma que os presos vão sofrendo verdadeiro processo de aculturação, em seguida de um processo de desculturação. Assim, não se pode admitir que o interesse do Estado em satisfazer sua pretensão punitiva ou executória justifique a ruptura com os direitos fundamentais. E mais, é impensável que o Estado esconda sua ineficiência com o sacrifício dos direitos fundamentais.

4. A REALIDADE VIVENCIADA PELAS MULHERES ENCARCERADAS NO CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO DE ANANINDEUA

A Lei de Execução penal n.º. 7210/1984A vem trazendo em seus artigos algumas especificidades no que tange as mulheres. Nesse sentido, é de suma importância elencar quais são os direitos existentes na Lei que amparam a mulher em situação de cárcere. Ademais, faremos uma abordagem da efetividade desses dispositivos dentro do Centro de Reeducação Feminino de Ananindeua.

Importa salientar, que a Lei em epígrafe vem trazendo no caput do art. 3º que “Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”. Desse modo, observa-se que o princípio da dignidade da pessoa humana elencado no art. 5º da Constituição abrange tanto as mulheres, como os homens encarcerados. Contudo, o traço mais diferenciado entre os gêneros talvez seja a maternidade e todo o universo que a envolve. No mais, elas também menstruam e nesse período são submetidas a uma série de mudanças hormonais que geram instabilidade emocional, biologicamente comprovada.

A mesma Lei estabeleceu ainda que, as mulheres devem ser custodiadas em estabelecimentos prisionais adequados às suas condições pessoais, o que veio a ser consagrado pela Constituição de 1988 como dever do Estado, representando aspecto fundamental para a implementação de políticas públicas específicas, voltadas a esse segmento. Nesse sentido, além do que dispõe o art. 89 da LEP (celas individuais contendo dormitório, aparelho sanitário, lavatório e etc), a penitenciária destinada à custódia da mulher será dotada de seção para gestantes, parturiente e creche, com o intuito de amparar a criança cuja a mãe estiver presa.

No que tange o direito e respeito a saúde, segundo o art. 14 da LEP o preso terá assistência de caráter preventivo e curativo e compreenderá em atendimento médico, farmacêutico e odontológico. E caso a penitenciária não possua estrutura para proceder com esses atendimentos de acordo com o art. 2º da mesma lei, está será prestada em outro local, mediante autorização do estabelecimento.

Correlacionando esses direitos impostos na jurisdição brasileira, este se contrapõe aos acontecimentos vividos dentro do Centro de Reeducação Feminino de Ananindeua, região metropolitana de Belém (PA). No dia 4 de setembro de 2019, as detentas foram acordadas às 4 horas da manhã, por homens da Força Tarefa de Intervenção Penitenciária

(FTIP), em sua primeira intervenção no presídio. Na reportagem de Catarina Barbosa, publicada no site Brasil de Fato, foi delatado alguns acontecimentos durante a atuação do agente federais

[...]os agentes atiraram bombas dentro dos cárceres e aplicaram spray de pimenta nas internas. Em seguida, as mulheres foram obrigadas a ficar de roupa íntima, algumas tiveram que ficar completamente nuas. Depois, em procedimento, foram obrigadas a sentar no chão com as mãos na cabeça e receberam golpes de cassetete nas pernas e braços. Algumas foram arrastadas. Durante o tempo em que ficaram nessa posição, as mulheres foram privadas de água e receberam apenas uma alimentação por volta das 17h, após 13 horas.

A intervenção Federal foi convocada após o massacre ocorrido no Centro de Recuperação de Altamira, no sudeste do Pará, onde 58 (cinquenta e oito) pessoas morreram, também foi responsável por manter 80 (oitenta) detentas em uma única cela. Devido aos maus tratos, há relatos de presas que chegaram a desmaiar e eram acordadas com spray de pimenta nos olhos, sendo possível observar tais relatos em outro trecho da reportagem, que nos diz que [...]durante a intervenção Federal, foram inicialmente sete dias, sem fazer higiene pessoal, a comida ofertada vinha estava azeda ou crua ou malcozida e elas bebiam água da torneira. Há relatos de presas que menstruaram no próprio uniforme, porque não havia absorvente.

Essas violações de direitos humanos descritas a cima constam no Relatório de Inspeção Carcerária do Centro de Reeducação Feminino de Ananindeua, documento elaborado pela Comissão de Direitos Humanos (CDH) da Ordem dos advogados do Brasil (OAB) do Pará. Humilhação, espancamento com cassetetes e socos são práticas descritas pelas presas como comuns por parte dos homens da FTIP.

O comitê Europeu de Prevenção à Tortura, em 2013, resume o que significa tratamento digno sobre o assunto

As mulheres precisam de acesso regular a água, especialmente se estiverem menstruadas, na menopausa, grávidas ou com seus filhos na prisão. As mulheres também precisam de acesso imediato e gratuito a absorventes, sem que sejam constrangidas a ter que pedi-los. O CPT considera que a omissão em suprir necessidades básicas, tais como absorventes, pode configurar tratamento degradante.

A superlotação dentro do Centro de reeducação feminino de Ananindeua também é preocupante. Segundo dados do Ministério dos Direitos Humanos, o CRF possui capacidade para 486 (quatrocentos e oitenta e seis) internas, com lotação atual em aproximadamente de 632 (seiscentos e trinta e duas) mulheres, isso significa um índice

de lotação em 130%. Registra-se assim, que apesar de muitos direitos violados serem assegurados na Lei nº 7.210/84, Lei de Execução Penal, e na Lei Complementar nº 79/1994, Lei do Penitenciário Nacional, assiste-se a omissão reiterada e persistente das autoridades públicas no cumprimento das obrigações estabelecidas em favor dos presos. Ao realizar o levantamento bibliográfico, embora seja vasto o acervo de trabalhos científicos que discutem gênero e encarceramento feminino, é possível observar que são poucas as informações acerca da existência e das condições das unidades penais no Brasil. Nota-se um levantamento escasso acerca do cumprimento da previsão legal.

Nesse interim, o livro *Presos que Menstruam* da autora Nana Queiroz (2015), retrata de forma absolutamente realista a vida das mulheres tratadas como homens, nas prisões brasileiras

É fácil esquecer que mulheres são mulheres sob a desculpa de que todos os criminosos devem ser tratados de maneira idêntica. Mas a igualdade é desigual quando se esquecem das diferenças. É pelas, gestantes, os bebês nascidos no chão das cadeias e as lésbicas que não podem receber vistas de suas esposas e filhos que temos que lembrar que alguns desses presos, sim menstruam.

A autora supracitada, possui grande autonomia em suas afirmações. Ainda fazendo referência ao mesmo livro citado, para sua criação Queiroz (2015) visitou uma série de presídios femininos no Brasil, dentre eles o CRF, vale elencar alguns trechos sobre as celas do Centro de Reeducação

O cheiro forte de urina me embrulha o estômago e temo me livrar do almoço. Sigo as mãos da detenta ao redor da cela. Quase não há janelas, a umidade é crítica e o calor, proibitivo. Cortinas improvisadas de lençóis encardidos tentam garantir a privacidade de doze detentas que vivem no espaço. A luz é fraca e falha. Uma moça surda abre as cortinas, fazendo sinais e apontando buracos e infiltrações. E eu tenho que repetir: a umidade é crítica e o calor, proibitivo. Começo a pensar numa desculpa para sair dali. Resisto. (QUEIROZ, 2015, p. 106)

Em outro trecho a autora relata que

A infraestrutura é precária, há vazamentos, infiltrações, problemas de ventilação e um cheiro insuportável dos excrementos que vazam das privadas ou buracos no chão destinados a receber as necessidades do corpo. Insetos, baratas, sapos e ratos são companheiros comuns das moradoras do local. (QUEIROZ, 2015 p. 109)

Nesta toada, ressalta-se o que afirma Tayla de Sousa Silva (2013, p.94) ao citar que “...o estigma associado à criminalidade feminina é muito maior do que em relação à

masculina”. Ora, acontecimentos corriqueiros, como a insuficiência de artigos de higiene, vestimenta, colchões, roupa de cama e banho, alimento e restrições até no abastecimento de água, possibilitam demonstrar que a concepção distorcida da desviância feminina resulta em um tratamento inadequado das mulheres que cometem ilícitos, tratamento este que ignora as particularidades inerentes ao encarceramento feminino (CARRILHO, 2017).

De maneira parecida, em São Paulo, Dráuzio Varella relatou seu cotidiano como médico voluntário, desde 2006, na Penitenciária Central do Estado. Numa trilogia que se iniciou com Estação Carandiru, em 1999, prosseguiu com Carcereiros, em 2012, e, somente em 2017, com Prisioneiras, o autor trouxe contos e histórias de vida através de suas memórias e entrevistas com pessoas que fizeram parte de seu cotidiano, relatando tanto suas subjetividades quanto das personagens, onde apareceu a situação caótica dos estabelecimentos prisionais a que se referiu a obra.

Iara Carrilho (2017) com suas análises críticas, resume em uma única frase o que os autores citados buscaram demonstrar em seus acervos bibliográficos que abordam o tema, reverberando “A prisão é pois, o retrato micro dimensionado da sociedade, em sua face mais perversa, da submissão do mais fraco pelo mais forte, da luta primata pela sobrevivência.” (CARRILHO, 2017, p. 178)

Um ponto importante a ser levantado no cerne desta discussão, é a constatação de que ao realizar os levantamentos bibliográficos, foi possível notar que poucos são os autores que tratam acerca da existência e das condições das unidades prisionais no Brasil, no que tange as mulheres. Assim como, existem poucos assentamentos oficiais acerca do cumprimento da provisão legal, embora seja vasto o acervo de trabalhos científicos que discutem gênero e encarceramento feminino.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta construção analítica permitiu versar sobre o encarceramento feminino, seus principais desafios, bem como permitiu aproximação com o que legalmente tem se discutido ao longo dos anos sobre os direitos das mulheres, especialmente no Brasil. Problematicamos os modos de efetivação dos direitos humanos no Centro de Reeducação Feminino em Ananindeua-Pa, e conforme o andamento de nossa pesquisa, conseguimos constatar que há incidência de maus tratos, superlotação, ambientes insalubres, bem como a dificuldade na obtenção de informações.

De todo modo, como colocado, Carrilho (2017) nos aponta que o histórico recente do investimento no sistema penitenciário, do ponto de vista das mulheres, não é animador. Todos os pontos destacados, que vão desde a falta de expressividade numérica em relação ao contingente prisional masculino às heranças históricas e culturais referentes à figura feminina, situam-se como fatores que influenciam na falta de atenção estatal percebida pelo feminino encarcerado

Portanto, historicamente conseguimos notar que o avanço dentro da perspectiva dos direitos das mulheres, porém a efetivação destas conquistas é o que cerne esta analítica, sobretudo, quando tratamos de mulheres encarceradas, mesmo com um grande número de pesquisas acerca desta problemática, pouco tem se modificado efetivamente, o que nos faz apontar para o DEPEN, enquanto órgão de fiscalização responsável, bem como a nível federal, quais métodos tem sido adotados para haja uma redução do índice de encarceramento, que perpassam por políticas públicas no que tange a geração de emprego e renda, a falta ou baixo nível de escolaridade, bem como políticas de ressocialização, posto que as taxas de reincidência e retorno a prisão são altas. Com isso, é primordial que reforcemos a fiscalização e trabalhemos na garantia de ações que tornem exequível o que está disposto em lei.

6. REFERÊNCIAS

ALCOLUMBRE, Shelley, JUNIOR, Arolino. **A mulher e o Sistema Criminal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 152-153.

ALMEIDA, Gevan De Carvalho. **O crime de cada dia**. Rio de Janeiro: Impetus, 2004, p 110.

BARBARA, Catarina. **Em presídio Feminino no Pará, presas tiveram que sentar seminuas em formigueiro**. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2019/09/26/em-presidio-feminino-no-para-presas-tiveram-de-sentar-seminuas-em-formigueiro/>. Acesso em: 21 de maio de 2021.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1995.

BEAUVOIR, Simone de. **O Segundo Sexo**, v. I. Lisboa: Quetzal Editores, 2009.

BOBBIO, NORBERTO. **A era dos Direitos**. Elsevier, Campus, 2002, 7ª Triagem. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf. Acesso em 21 abr. 2021

BORGES, Laryssa. **População carcerária triplica em 20 anos; déficit de vagas chega a 312 mil**, disponível em: <https://veja.abril.com.br/brasil/populacao-carceraria-triplica-em-20-anos-deficit-de-vagas-chega-a-312-mil/>. Acesso em: 10 de mai. de 2021.

BRASIL. Constituição Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 1988.

CARRILHO, Iara. **Aviolência de gênero além das grades**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CASTRO, Bruno. **Relatório de gestão supervisão do departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas–DMF**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2018/10/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>. Acesso em: 10 de mai. de 2021, p. 29-36

CNJ. **Depen lança dados do sisdepen do primeiro semestre de 2020**. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/assuntos/noticias/depen-lanca-dados-do-sisdepen-do-primeiro-semester-de-2020>. Acesso em: 10 de mai. de 2021

COELHO, Renata. **A evolução jurídica da cidadania da mulher brasileira: breves notas para marcar o dia 24 de fevereiro, quando publicado o Código Eleitoral de 1932 e os 90 anos do voto precursor de Celina Viana**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/EvoluojuridicadacidaniadamulherbrasileiraRenataCoelho.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2021

GRECO, Rogério. **Direitos Humanos, sistema prisional e alternativa à privação de liberdade**. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 444-445

ISHIY, Karla Tayumi. **A situação carcerária e a justiciabilidade dos direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade**, disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/63119700/A_situacao_carceraria_e_a_justicibialidade_dos_direitos_fundamentais_das_pessoas_privadas_de_liberdade. Acesso em: 10 de mai. de 2021

PANDJARJIAN, Valéria. **Os estereótipos de gênero nos processos judiciais e a violência contra a mulher na legislação**. Advogacia pro bono em defesa da mulher vítima de violência, 2002. Disponível em: https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2020/04/Estereo%CC%81tipos-de-ge%CC%82nero_Valeria-Pandjarjian-2.2.pdf. Acesso em 24 abr. 2021

As Mulheres e as Leis Brasileiras através da História. Disponível em: <http://www.educadores.diaadia.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=841#:~:text=Consagrou%2C%20pela%20primeira%20vez%2C%20o,parto%2C%>

MATOS, Maureen Lessa. GITAHY, Raquel Rosan Christino. **A evolução dos direitos da mulher**. In: Colloquium Humanarum. 2007. p. 74-90

PENAL REFORM INTERNACIONAL. Associação para a prevenção da tortura. **Mulheres privadas de liberdade: um guia de monitoramento com enfoque de gênero**. Portal do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2019. Acesso em 20 de mai. 2021. QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam** [recurso eletrônico] / - 1. ed. - Rio de Janeiro: Record, 2015.

SABAG, Juliana Elias; BRAZ, João Pedro Gindro. **Evolução dos direitos das mulheres no Brasil**. ETIC-ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA-ISSN 21-76-8498, v. 16, n. 16, 2020.

AUTORA

LAYANA DA COSTA QUARESMA: Graduada do Curso de Direito da Universidade da Amazônia. Endereço eletrônico: layanaquaresma.lq@gmail.com





Capítulo 4

ENVELHECIMENTO E CÁRCERE: VULNERABILIDADE ETÁRIA E POLÍTICAS PÚBLICAS

DOI: 10.29327/544878.1-4

Marina Portella Ghiggi



ENVELHECIMENTO E CÁRCERE: VULNERABILIDADE ETÁRIA E POLÍTICAS PÚBLICAS

Marina Portella Ghigi

RESUMO

Visando demonstrar que o envelhecimento populacional, como uma das características mais marcantes da atualidade, acarreta diversas modificações sociais, requerendo abordagens em todos os campos do saber, este artigo tem como objetivo primordial apresentar a questão dos idosos presos, abordando o panorama do envelhecimento prisional, análise da legislação penal brasileira e das previsões de políticas penitenciárias (e de suas ausências). Trata-se de uma realidade já presente nas penitenciárias brasileiras e que precisa ser estudada e discutida, uma vez que o envelhecimento traz consigo características que, no contexto carcerário, potencializam a vulnerabilidade do preso.

Palavras-chave: Envelhecimento prisional. Idoso encarcerado. Vulnerabilidade etária no cárcere.

ABSTRACT

Aiming to demonstrate that population aging, as one of the most striking features of today, brings about several social changes, requiring approaches in all fields of knowledge, this article has as its primary objective to present the issue of elderly prisoners, addressing the outlook of prison aging, analysis of Brazilian criminal legislation and penitentiary political forecasts (and their absences). It is a reality that is already present in Brazilian penitentiaries and needs to be studied and discussed since aging brings along characteristics that, in the prison context, enhance the prisoner's vulnerability.

Keywords: prison aging, elderly prisoner, age vulnerability in prison.

1. INTRODUÇÃO

Como é constantemente noticiado, o avanço da medicina e das técnicas para melhoria da qualidade de vida estão rapidamente aumentando a expectativa de vida das pessoas no mundo inteiro. Aliás, é o envelhecimento populacional uma das características

mais marcantes da atualidade. Os resultados obtidos no último censo demográfico realizado no Brasil pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2010, evidenciam o citado aumento da expectativa de vida.

A vida média do brasileiro em 1940 era de 45,5 anos, passando para 72,78 anos em 2008¹, ou seja, houve uma elevação na perspectiva de vida de mais de 27 anos nesse período, consoante outro documento também elaborado pelo IBGE em 2008, intitulado A projeção da população do Brasil por Sexo e Idade – 1980-2050.

Nesse contexto, a sociedade começa a pensar e a instituir reformas para melhor lidar com a nova realidade, uma vez que diferentes estruturas são necessárias de acordo com as peculiaridades da população. Dentre tais reformas, certamente está a do âmbito jurídico em geral (Direito Civil, Previdenciário, Direito do Consumidor...), na qual se inclui a necessidade de reformas também dos direitos Penal, Processual Penal, bem como da legislação pertinente ao sistema carcerário. A reformulação de políticas públicas que, de uma forma ou outra, possam implicar em melhores condições para a garantia dos direitos fundamentais no contexto do encarceramento e principalmente de forma preventiva a ele, também precisa ser observada.

A questão das reformas se impõe na medida em que o envelhecimento populacional, assim como as demais características marcantes de uma sociedade, como a realidade contrária, de uma sociedade majoritariamente jovem, por exemplo, reflete-se no sistema penal. E nesse sentido, infelizmente, ainda é pouca a atenção que tem o Brasil conferido aos seus idosos envolvidos no sistema penal, processual penal e também no sistema carcerário.

Também a realidade de países com mais idosos corrobora a preocupação de que com o envelhecimento populacional o contingente de idosos presos cresça, Atkinson, referindo-se à Inglaterra e ao País de Gales comenta: “O número de pessoas idosas na prisão também está crescendo rapidamente e as pessoas acima de 60 anos tem o maior crescimento percentual dentre todos os grupos de idade na prisão, apresentando crescimento de 149% em uma década.” (2008, p.34) A constatação da autora corrobora a tendência de que o envelhecimento populacional acarreta mudanças etárias também nos presídios.

¹ No censo de 2010 não há projeções, por isso utiliza-se, aqui, a referida Projeção, em que pese seja ela mais antiga, de 2008.

Ademais, deve-se aqui lembrar que a população idosa possui, sob muitos aspectos, necessidades diferenciadas da população não idosa, fato que, obviamente, se reflete no interior das penitenciárias, merecendo estudo. Então, mister é que o assunto seja detalhadamente analisado sob a perspectiva das peculiaridades dos idosos, na tentativa de encontrar alternativas para que não seja mais uma população ainda mais vulnerabilizada pelo cárcere.

No Brasil, embora o número de idosos encarcerados ainda seja pequeno, consoante dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN, 2010)², o encarceramento desta parcela da população triplicou entre os anos de 2005 e 2010. Especificamente no estado do Rio Grande do Sul, dados da Superintendência de Serviços Penitenciários (SUSEPE, 2018) indicam que 2% dos presos possuem mais de 60 anos. Os presos com idade entre 46 e 60 anos já são 10% da população carcerária masculina e 16% da feminina.

Nesse contexto, percebe-se que se trata de uma população mais vulnerável à violação de direitos do que a população jovem presa, sendo necessário pesquisar e conhecer os principais aspectos de tais violações, evidenciando em quais pontos da vida prisional os idosos estão sendo mais vulneráveis, justamente para que possíveis soluções possam ser pensadas³.

2. VULNERABILIDADE E VULNERABILIDADE ETÁRIA DO CÁRCERE

Desde logo é possível afirmar que a vulnerabilidade é uma categoria de análise que, em simples palavras, precisa de nome e sobrenome. Assim, no contexto do trabalho, a vulnerabilidade etária no cárcere parece ser adequada.

Para Busso (2001) a vulnerabilidade pode ser entendida como um processo multidimensional que fói para o risco ou probabilidade de o indivíduo ser atingido, ferido por situações externas. O autor faz a importante referência de que a vulnerabilidade afeta indivíduos, grupos e comunidades em diferentes níveis e de diferentes maneiras.

²Os dados, que são fornecidos semestralmente (a partir de dezembro de 2005 até dezembro de 2010), indicam o número de presos maiores de 60 anos em cada período, sendo que a estimativa de crescimento entre o primeiro e último período referidos foi por nós realizada.

³A pesquisa de doutorado da autora, que está em andamento, justamente pesquisará tais pontos de vulnerabilidades, a partir de entrevistas com idosos presos e com profissionais da execução penal.

Zaffaroni (2013), ao referir ser a prisão um “fator de risco”, enfatiza a ideia por ele trabalhada de que existem situações sociais que determinam a maior ou menor vulnerabilidade das pessoas frente ao sistema prisional. A partir daí, passa a reconhecer a estrutura prisional ideal como uma clínica da vulnerabilidade, empreendimento possível e “altamente digno para revalorizar a difícil tarefa do pessoal penitenciário”. (p.317)

Assim como a vulnerabilidade funciona como um verdadeiro “pressuposto” para o encarceramento, é mais certo ainda que tal vulnerabilidade permanece depois da prisão, agora frente ao novo aparato estatal de repressão, qual seja, a estrutura prisional. Nesse sentido, todas as violações de direitos que acontecem no cárcere tem potencial atuação quando o preso é idoso.

No contexto dos idosos, vários são os riscos a que estariam submetidos em penitenciárias. Um deles seria a vulnerabilidade pela qual passam os idosos com a possibilidade de existência de prisão perpétua, diante de condenações de grandes montantes de pena. É disposição constitucional a proibição de penas de caráter perpétuo (art.5º, XLVII, Constituição Federal).

Segundo dados do Banco Mundial (2018), 73,62 anos é a expectativa de vida no Brasil. Ora, em uma análise constitucional, evidente que condenações que, somadas à idade do réu, ultrapassassem tal índice, violariam a vedação do caráter perpétuo da pena. Considerando-se o princípio expresso da individualização da pena, pertinente é sustentar que os idosos devem ter sua pena calculada atendendo a tal perspectiva com o fito de evitar-se a imposição de uma pena que, analisada no caso concreto, acabaria por ser vitalícia.

Aliás, a questão do tempo no âmbito penal é de extrema relevância para fins de proteção da dignidade da pessoa humana. Como bem pontua Lopes Júnior (2012, p.198), “o tempo, mais que o espaço, é o verdadeiro significante da pena”. Para o autor, “a pena de prisão está fundada num tempo fixo de retribuição, de duração da aflição, ao passo que o tempo social é extremamente fluido, podendo se contrair ou se fragmentar, e está sempre fugindo de definições rígidas”. (ibidem)

Assim, a pena de prisão para alguém que beira a idade da expectativa de vida do brasileiro, restringiria muito mais do que o direito à liberdade. A crueldade manifesta-se quando se afere que esperanças e expectativas ficarão consumidas pela pena, considerada como uma resposta estatal evidentemente seletiva, controversa em termos de suas finalidades e violadora dos direitos mais fundamentais da pessoa humana.

Também, outra abordagem sobre a vulnerabilidade do idoso surge a partir da leitura de Souza (2007), que trabalha com a questão dos estrangeiros presos. Um dos fatores, que em primeira análise, parece ser comum ao preso idoso e ao preso estrangeiro é exatamente o do abandono que ambos estão propensos a sofrerem, em que pese por diferentes motivos. Os estrangeiros são “abandonados” pelos familiares por uma questão óbvia de distância da residência da família. Já em relação aos idosos, o abandono pode se dar por diversos motivos, que merecem ser analisados com parcimônia, entretanto, notório é o fato da quantidade de idosos que simplesmente restam sozinhos no final da vida.

Tal abandono familiar, conforme apontado pelo autor, ocasiona a dificuldade de acesso a mantimentos que não são fornecidos pelo Estado. Ou seja, pode-se encontrar nesse específico aspecto um ponto de vulnerabilidade do idoso preso.

Wahidin, criminólogo inglês, em artigo intitulado *Older People and Carceral Institutions in the UK: A Foucauldian Excursion* (2004), parte da premissa de que prisioneiros idosos se tornam vítimas de instituições prisionais quando suas necessidades se tornam subsumidas nas necessidades operacionais da prisão, sendo que uma abordagem foucaultiana seria capaz de perceber a dinâmica interrelacional entre o status de prisioneiro idoso e a instituição carcerária. O criminólogo salienta que a estrutura organizacional das prisões, a arquitetura e rotinas são falhas porque não conseguem lidar com as diferentes necessidades de seus internos.

Em simples palavras, entendemos que o autor relaciona a teoria de Foucault com o envelhecimento sugerindo que enquanto a prisão afeta “x” no corpo de um preso não idoso, ela pode ser capaz de afetar “x²” o corpo de um idoso encarcerado.

Partindo para a noção do método arqueológico de Foucault, Wahidin ressalta que uma de suas principais chaves é exatamente o status dos prisioneiros. Segundo o autor, mulheres e homens idosos são homogeneizados quanto ao olhar punitivo. Entretanto, a contradição reside no fato de que, por um lado, não são eles objetos de saber, e por outro são reconhecidos como um segmento da sociedade que traz certos benefícios para o ambiente das prisões.

O autor faz referência a sua tese de doutorado, realizada em 2002, na qual, para descobrir como a prisão afetava a vida dos presos idosos, utilizou entrevistas semiestruturadas aplicadas em presos de 50 a 75 anos em alguns estabelecimentos prisionais, sendo que os entrevistados foram preferencialmente mulheres. Os

entrevistados concordaram em conceder entrevista porque, segundo o autor, aprovaram o estudo e o entenderam como relevante para sua própria experiência.

O depoimento de uma detenta idosa entrevistada no trabalho ilustra perfeitamente as ideias expostas acima: “É muito difícil ser uma mulher idosa na prisão porque muito esperam de você. A prisão espera demais, acham que você pensa diferente das presas jovens.”⁴(2004, p.53)

Também no tocante à violência da penitenciária sobre os idosos, outra presa idosa entrevistada demonstra, em sua fala, seu sentimento de humilhação diante de um procedimento utilizado da instituição na qual cumpre sua pena:

Você já está presa, não deve ser punida novamente. Outro dia todas nós tivemos que nos alinhar na parede, como se tivéssemos dois anos de idade, porque uma dessas garotas invadiu o escritório do NACRO. Estou muito velha para fazer isso, ficar como um bebê de dois anos de idade na parede.(2004, p.54)⁵

Ademais, o autor também ressalta que a punição assume muitos *disfarces*, por intermédio, por exemplo, da submissão das presas idosas a um controle rigoroso sobre a quantidade mensal permitida de recursos íntimos, o que é extremamente degradante e problemático para todas as mulheres, mas principalmente para aquelas estão na menopausa ou com problemas de incontinência urinária.

Encaminhando-se para a conclusão de seu escrito, Wahidin enfatiza que o que se tem percebido acontecer é que as instituições prisionais falham no entendimento das necessidades ideológicas, fisiológicas e psicológicas dos homens e mulheres idosos encarcerados, o que ocasiona em uma punição sem limites sobre eles.

Indica que em qualquer sistema no qual as necessidades operacionais da instituição prevaleçam sobre as necessidades de seus usuários, abusos diretos e indiretos têm grande potencial de florescerem. As vozes dos idosos ilustram suas preocupações de como a marginalização que sofrem inviabiliza que tenham uma vida útil dentro das penitenciárias e, conseqüentemente, depois também que são colocados em liberdade.

Diante de todo o exposto, muitos são os pontos de vulnerabilidade da população idosa encarcerada a serem compreendidos. Acredita-se que a existência de políticas

⁴Original: “It’s hard being an older woman in prison because so much is expected of you. The prison expects so much, you’re supposed to think differently to the younger ones”

⁵Original: “You’re already in prison, you shouldn’t be punished again. The other day here on the house we all had to line up against the wall like two years olds because one of these girls broke into the NACRO office. I’m too old to be having to do that, stand like a 2-year-old in the wall.”

públicas específicas seria capaz de mitigar a vulnerabilidade etária. A atenção legal à população idosa presa seria, ao menos, um início de reconhecimento da necessidade de proteção dos idosos também nas penitenciárias e uma forma de pressão para efetividade de direitos.

Nesse sentido, Busso (2001) enfatiza que as políticas públicas devem agir para prevenir, reduzir ou eliminar as vulnerabilidades. Pondera o autor que, para tanto, é imprescindível abordagem sistemática capaz de identificar se existe vulnerabilidade no caso em pauta e, em sendo a resposta positiva, a identificação do tipo de vulnerabilidade, para que haja o adequado manejo das políticas públicas. Por fim, salienta o autor que tal identificação só pode ser feita com razoabilidade diante de um conjunto de indicadores.

Assim, inegável que o ponto de partida é a análise do reconhecimento ou não do idoso nos documentos legais penais, bem como do atual panorama acerca das políticas públicas específicas para essa parcela da população. Se o idoso preso não é lembrado em documentos jurídicos, é de se esperar que a realidade seja de extrema vulnerabilidade.

3. O IDOSO NO CONTEXTO JURÍDICO CRIMINAL BRASILEIRO

Muito provavelmente em virtude da ampla (mas necessária) proteção dada ao idoso pela legislação em geral – com a criação de um estatuto próprio, por exemplo, o tratamento dispensado ao idoso no Direito Penal ainda é bastante incipiente e conservador da ideia de que o idoso enquanto vítima é mais frágil do que quando autor de crime.

Por óbvio que em muitos casos os crimes cometidos contra essa parcela da população recaem realmente contra seus representantes mais frágeis. Entretanto, uma legislação não pode supor previamente, por exemplo, que o idoso autor de crime também não seja fisicamente frágil e carecedor de particular atenção, como faz a nossa legislação.

O Estatuto do Idoso dispõe que tal legislação é destinada a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 anos. Portanto, idoso, no Brasil, é a pessoa com idade igual ou superior a 60 anos.

Observa-se que o Código Penal Brasileiro (CP), ao ser adaptado ao Estatuto, apenas reformulou seus dispositivos de acordo com a idade disposta por ele (igual ou superior a 60 anos) quando tratava do idoso como vítima, não alterando dispositivos que dispõem sobre o idoso como acusado, réu ou condenado.

Veja-se alguns exemplos de crimes que tiveram sua pena aumentada no caso de serem cometidos contra pessoas com idade igual ou superior a 60 anos: homicídio doloso

(art.121, §4º, CP), abandono de incapaz (art.133, §3º, III, CP), sequestro e cárcere privado (art.148, §1º, I, CPB), extorsão mediante sequestro (art.159, §1º, CPB). Todos esses dispositivos penais tiveram sua redação alterada pela citada Lei nº10.741/03 para que fosse incluída a idade taxativa (igual ou maior de 60 anos) da vítima para a configuração do aumento de pena. A mesma lei também qualificou o crime de injúria que utilize elementos eferentes à raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência (art.140, §3º, CPB).

Ademais, há também a circunstância agravante genérica, prevista no art.61, II, alínea h, do Código Penal, para crime cometido contra criança, maior de 60 anos, enfermo ou mulher grávida, também com redação dada pelo Estatuto do Idoso.

Todavia, o cerne da questão é o idoso como acusado, réu ou condenado. E, quanto a esse aspecto, o Código Penal não acolheu a idade fixada pelo Estatuto do Idoso. Veja-se três casos acerca de uma das atenuantes nominadas, da suspensão condicional da pena e da redução dos prazos de prescrição, respectivamente, previstos no CP, que ilustram a situação, trazendo os benefícios apenas para os maiores de 70 anos.

Como se observa, o legislador penal brasileiro deixou de levar em consideração a idade de 60 anos ou mais para as prerrogativas do idoso como réu e condenado, deixando a idade de 70 anos como marco para que a pessoa receba tratamento penal diferenciado.

Interessante atentar para como os tribunais brasileiros têm se manifestado sobre a questão. Em julgamento do *Habbeas Corpus* nº89969⁶, o Supremo Tribunal Federal, em 2007, entendeu que o artigo 115 do Código Penal, por sua completude e seu caráter especial, prescindia de observação ao Estatuto do Idoso. Consoante voto do ministro Marco Aurélio, o relator na ocasião:

De início, excludo a visão de que, com a vinda à baila do Estatuto do Idoso, estampado na Lei nº10.741/03, houve a derrogação do artigo 115 do Código Penal, no que o primeiro define como idosa a pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos e o preceito penal versa os setenta como conducentes a reduzir-se o prazo prescricional à metade. Esse entendimento ocorre ante a circunstância de a norma do Código Penal ser completa, não remetendo à disciplina legal do que se entende como idoso, mas fixando os setenta anos como capazes de levar à diminuição do prazo prescricional. (2007, p.5)

⁶ PRESCRIÇÃO - IDOSO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL E LEI Nº 10.741/03. A completude e o caráter especial da norma do artigo 115 do Código Penal excluem a observação do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, no que revela, como faixa etária a ser considerada, a representada por sessenta anos de vida. [...] (HC 89969, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 26/06/2007, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00025 EMENT VOL-02292-03 PP-00474 RTJ VOL-00202-03 PP-01188 RT v. 97, n. 867, 2008, p. 540-551 RJSP v. 55, n. 362, 2007, p. 167-183).

O Superior Tribunal de Justiça, da mesma maneira, também entendeu pela não alteração do Código Penal pelo Estatuto do Idoso de forma implícita. A seguir, os fundamentos da decisão⁷:

A Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso) considera idosa a pessoa a partir de 60 anos de idade. No entanto, isto não alterou o CPB, que, em seu art. 115, prevê a redução de metade dos prazos de prescrição quando o criminoso for, na data da sentença, maior de 70 anos, na data da sentença. No caso, de acordo com os autos, o paciente tinha 63 anos de idade na data da sentença. Portanto, não há redução do prazo da prescricional. (2010, p.3)

Embora, como se afere pelas decisões acima colacionadas, os tribunais entendam pela não alteração implícita dos dispositivos que se referem ao idoso réu ou acusado, do Código Penal pelo Estatuto do Idoso, parte da doutrina se manifesta de forma diversa. Marty (2007), em artigo sobre qual o impacto do Estatuto do Idoso para o estabelecimento do conceito de idoso para fins penais, refere que o Código Penal faz diferenciação inconstitucional, por violação da igualdade, entre o idoso vítima e réu. No mesmo sentido, Prado é categórico ao referir que:

[...] no que se refere ao marco etário de 70 (setenta) anos, com a edição da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) passa a ser ele de 60 (sessenta) anos, para efeitos de prescrição da pretensão punitiva, numa interpretação favorável constitucionalmente assegurada (art.5º, XL, CF).(2004, p.731)

Também Cirino dos Santos compartilha da construção dos autores anteriormente mencionados, alegando que a alteração do limite etário de 70 anos para 60 anos para redução dos prazos prescricionais deve ser feita tendo em vista o motivo pelo qual se alterou expressamente a circunstância agravante genérica do artigo 61, alínea *h*, CPB, na hipótese de ser vítima de crime. Segundo o jurista: “a analogia *in bonam partem* é autorizada pelo *princípio da legalidade* penal e, portanto, constitui direito do réu”⁸. (2008, p.700)

⁷ [...] INOCORRÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO ART. 115 DO CPB PELO ESTATUTO DO IDOSO. [...]

2. A Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso) considera idosa a pessoa a partir de 60 anos de idade. No entanto, isto não alterou o CPB, que, em seu art. 115, prevê a redução de metade dos prazos de prescrição quando o criminoso for, na data da sentença, maior de 70 anos, na data da sentença. No caso, de acordo com os autos, o paciente tinha 63 anos de idade na data da sentença. Portanto, não há redução do prazo da prescricional. Precedentes. [...]

(HC 155.437/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/02/2011).

⁸ Grifo do autor.

Assim, grave problema há no que tange ao tratamento que o Código Penal confere ao idoso. De um lado, houve reforma para que as vítimas fossem consideradas idosas aos 60 anos, na linha do Estatuto do Idoso. De outro, o idoso acusado, réu e condenado na seara penal é somente a pessoa com mais de 70 anos. Mais uma vez foram os acusados, réus e condenados esquecidos quando o assunto é humanizar o Direito Penal? Ou realmente o legislador, utilizando-se do senso comum, pois nenhuma evidência científica há para que se justifique tal diferenciação, sem verificação no caso concreto, entende que o idoso vítima é mais frágil que o idoso autor de crimes e que, por isso, necessita maior proteção? Flagrante e absurda desigualdade (mais uma) é o que se nota na legislação brasileira, que merece ser urgentemente adaptada ao Estatuto do Idoso e passe a considerar, sem qualquer outra distinção, toda pessoa maior de 60 anos como idosa.

Incorrendo no mesmo erro legislativo, a Lei de Execução Penal (LEP) também não foi alterada levando em conta a idade de 60 anos para consideração de pessoa como idosa. Em seu artigo 117, a LEP estabelece que somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de condenado maior de 70 anos, condenado acometido de doença grave, condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental e condenada gestante. Observe-se que essa previsão se refere a presos já condenados, regulamentando a pena de prisão em virtude de uma sentença penal condenatória.

Na atualização legislativa feita pela Lei nº 12.403 de 2011, (após 8 anos da edição do Estatuto do Idoso), que incluiu na legislação processual penal brasileira a previsão da prisão cautelar domiciliar (diferente, então, da previsão de prisão domiciliar da LEP acima citada), também trouxe previsão que abarca apenas o idoso com mais de 80 anos ou o idoso debilitado por motivo de doença grave, nota-se a mesma incongruência no tratamento do idoso também no Código de Processo Penal Brasileiro .

A prisão cautelar domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial (artigo 317 do Código de Processo Penal). Ou seja, trata-se de prisão antes da condenação. A prisão cautelar domiciliar, em si, é grande avanço da legislação pátria, principalmente no sentido de desafogamento do sistema penitenciário.

Consoante o artigo 318 do CPP, poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for maior de 80 anos, estiver extremamente debilitado por motivo de doença grave, for ele imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor

de seis anos de idade ou com deficiência, ou seja gestante a partir do sétimo mês de gravidez ou sendo esta de alto risco. Há previsão, ainda, de que para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.

Novamente, entende-se que o legislador brasileiro equivocou-se ao estabelecer idade diferente da estabelecida pelo Estatuto do Idoso para proteger parte da população idosa, os maiores de 80 anos.

Em que pese o idoso doente não tenha restado desamparado sob este aspecto, sem a possibilidade de recebimento do benefício, tanto da prisão domiciliar, quando do cumprimento de pena imposta em sentença, quanto a prisão domiciliar cautelar, ambas estendidas a qualquer pessoa debilitada por motivo de doença grave, não importando a idade, critica-se, mais uma vez, a diferença de tratamento dispensada aos idosos entre si.

Trata-se do envelhecimento um processo individual, sendo que suas características debilitantes variam de pessoa para pessoa. Não pode, repita-se, uma legislação supor que um idoso de 80 anos é mais frágil e vulnerável que os demais idosos, sem a análise do caso concreto. Muito provavelmente uma pessoa de 80 anos precisará de mais cuidados que uma pessoa de 60 anos, mas tal fato não pode ser encarado como uma realidade absoluta, principalmente porque um país ainda com tamanha desigualdade social como é o Brasil, ampara diversos tipos de envelhecimento, com maior ou menor fragilidade.

Como exemplos de adequação legislativa, em que houve concessão de direitos a todos os idosos, ou seja, a todos os maiores de 60 anos, temos os artigos 32 e 82 da Lei de Execução Penal. O artigo 32 refere que na atribuição do trabalho deverão ser levadas em conta a habilitação, a condição pessoal e as necessidades futuras do preso, bem como as oportunidades oferecidas pelo mercado, sendo que aos maiores de 60 anos será possibilitada a solicitação de ocupação adequada à sua idade. Também aos doentes ou deficientes físicos é garantido exercício de atividades apropriadas ao seu estado. Já o artigo 82, em seu parágrafo 1º, dispõe que a mulher e o maior de sessenta anos, separadamente, serão recolhidos a estabelecimentos próprios e adequados às suas condições pessoais.

Infelizmente, como foi visto, a regra é a desarmonia legislativa em relação ao Estatuto do Idoso. Assim, é urgente a adaptação da legislação brasileira ao Estatuto do Idoso, principalmente o Código Penal em seus dispositivos acerca do idoso enquanto acusado, réu e condenado.

Há que se primar pelo direito à igualdade sempre que não haja motivos para que se reconheça a desigualdade. No caso em questão, o legislador não possui qualquer amparo para a violação da igualdade entre aqueles que ele próprio considerou idosos. Ademais, em que pese a ideia existente na sociedade do idoso como incapaz de cometer crimes, de fato, ele é sim protagonista de crimes, assim como qualquer outro ser humano. A possibilidade então do idoso realmente deparar-se com essas legislações penais é mais um motivo para se busque sua uniformização a partir do Estatuto do Idoso.

Além da análise das previsões legais, para fins de conhecer as possíveis vulnerabilidades etárias da prisão, é necessária análise das políticas públicas envolvendo idosos presos, bem como os impactos de sua inexistência.

4. POLÍTICAS PÚBLICAS PENITENCIÁRIAS PARA IDOSOS

Em artigo intitulado “Idosos brasileiros: o contexto dos direitos sociais e das políticas sociais”, Kunzler e Bulla atentam para as implicações do envelhecimento da sociedade e os reflexos no acesso a políticas sociais. As autoras referem que no contexto da Constituição Federal de 1988, “a saúde, a previdência e a assistência social foram homologas como políticas sociais públicas, compondo os três pilares da Seguridade Social Brasileira”. (2014, p.154)

A partir de tal reflexão proposta pelas assistentes sociais Kunzler e Bulla, as políticas penitenciárias voltadas para a população idosa podem ser enquadradas no prisma da Seguridade Social, tendo em vista ser esta um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (art.194, CF).

Pereira e Mendonça ressaltam a importância da previsão constitucional acerca da Seguridade, sendo que a partir de tal consagração à assistência social foi conferida “um *status* formal de política pública, bastante diferente da simples caridade, filantropia ou favor.” (2013, p.145) Entretanto, referem as autoras a dificuldade da efetivação das garantias da população idosa, sendo que no mundo capitalista, tal parcela da população é vista como “um fardo para as políticas públicas, principalmente no âmbito da seguridade social” (idem, p.150)

Para Kunzler e Bulla, em que pese a importância da aprovação do Estatuto do Idoso, que “representou um marco histórico na legitimação de uma velhice digna aos brasileiros” (idem, p.155), não há o cumprimento da legislação, fator que não garante

cidadania e autonomia aos idosos. Dentre as violações decorrentes da não observância da legislação, as autoras indicam o desligamento do mercado de trabalho, os baixos valores das aposentadorias, dentre outros. Nesse ponto, percebe-se uma possível equivalência aos fatores indicados como influenciadores da criminalidade. É possível pensar, sob este prisma, até que ponto a questão da condição social do idoso brasileiro também não o acaba tornando vulnerável ao sistema penal e, conseqüentemente, ao sistema penitenciário.

As políticas, ou melhor, a ausência de políticas públicas em relação à população idosa acabaria influenciando no *pré* e no *pós* envolvimento no que tange ao sistema penal: no *pré*, quando não fornece meios adequados a garantir a sobrevivência a partir de um trabalho digno; e no *pós* ao enfatizar a violência da estrutura prisional. Tal questão também é permeada por outra constatação: a da mudança do papel do idoso no contexto social. Segundo as autoras, “os idosos vêm assumindo um papel relevante, uma vez que, por circunstâncias como o aumento do desemprego, muitos idosos são levados a agregarem em torno de si, filhos e netos” (idem, p.157).

A análise das políticas públicas penitenciárias específicas para idosos começa, no presente trabalho, a partir de documentos normativos sobre a saúde prisional, tendo sido localizada, em âmbito nacional, a Portaria Interministerial nº 1.777/03. Tal portaria aprovou o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário, que tem como destinação, segundo o documento, “prover a atenção integral à saúde da população prisional confinada em unidades masculinas e femininas, bem como nas psiquiátricas”. Em relação à saúde da população idosa, o Plano é totalmente omissivo.

Chama atenção a questão específica da saúde bucal: em que pese pesquisa de saúde bucal mais recente no país (SB Brasil, 2010), constatando que apenas 7,3% dos idosos entre 65 e 74 anos não usam algum tipo de prótese dentária, o Plano não traz qualquer previsão específica nesse sentido. Conforme se percebe, a partir desta breve análise de documentos, o idoso, em termos de saúde prisional, é completamente esquecido pelos instrumentos normativos e, conseqüentemente, assim também o é no dia-a-dia das penitenciárias.

Também foram analisados documentos do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, buscando-se referências que demonstrassem afinidade com a questão do envelhecimento no cárcere. A Resolução nº1 de 29 de abril de 2008, que dispõe sobre o Plano Diretor do DEPEN, composto por 23 metas. Dentre tais metas,

diversas abordam a questão da necessidade de incentivo à inserção do preso no mercado de trabalho, demonstrando preocupação com o futuro produtivo do preso. A preparação para o retorno ao convívio social do preso idoso, que apenas excepcionalmente retornará ao mercado de trabalho, é esquecida.

Também a Resolução nº14 de 1994, que contempla as conhecidas Regras Mínimas para tratamento de presos no Brasil foi analisada. Em seu artigo 7º dispõe que os presos devem ser alojados em diferentes estabelecimentos prisionais ou suas seções, sendo que a idade é característica pessoal que deve ser observada para tal separação. Aborda a necessidade de acompanhamento da saúde do preso, devendo os médicos responsáveis determinarem a capacidade física de cada preso para o trabalho (art.18, III). Trata-se de discreta, mas importante previsão, tendo em vista que o trabalho prisional é, em geral, de difícil acesso para o idoso preso, configurando-se como mais uma de suas vulnerabilidades no cárcere.

Resolução nº4 de 2001, dispõe a respeito do incentivo e da implementação da assistência ao egresso, através de patronatos públicos ou particulares. A referida resolução, na mesma lógica da nº1 de 2008, apenas salienta a necessidade de incentivar a criação e manutenção dos patronatos, seguindo a linha de que a única perspectiva de vida do egresso pós-cárcere é necessariamente a atividade lucrativa laboral.

A respeito das diretrizes para cumprimento das Medidas de Segurança, temos a Resolução nº5 de maio de 2004. A 16ª diretriz determina que os pacientes com longo período de internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, que apresentem quadro clínico e/ou neurológico grave, com profunda dependência institucional e sem suporte sócio-familiar, deverão ser objeto de ‘política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida’, beneficiados com bolsas de incentivo à desinternação e inseridos em serviços residenciais terapêuticos.

Por óbvio que os presos idosos cumprem, em geral, pena e não necessariamente medida de segurança, como qualquer preso. De qualquer maneira, tal diretriz parece que bem se adequaria à realidade dos idosos em cumprimento de pena também, além dos submetidos à medida de segurança, justamente porque diferente das demais ideias de pós-cárcere contempladas em outras políticas, não remete necessariamente ao trabalho produtivo. A previsão de incentivo à desintegração com inserção em serviços residenciais terapêuticos também é extremamente adequada ao egresso idoso. Como simplesmente colocar em liberdade um idoso que não consegue mais sustentar-se ou sequer ser

responsável pelo gerenciamento de sua vida, sem atenção às suas necessidades básicas? Como pensar que o Estado colocará, de forma literal, na rua, um indivíduo nessas condições? Nesse sentido, interessante seria que tal previsão para submetidos à medida de segurança fosse também estendida aos idosos egressos do cárcere.

A seguir, busca acerca de previsões sobre envelhecimento e cárcere foram feitas no último Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária, do ano de 2015. A Medida 5, denominada “Redução do encarceramento feminino”, faz referência a uma demanda específica de, na aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, priorizar as gestantes, puérperas e idosas (p.13).

Sobre os trabalhadores e metodologia prisional, refere a Medida 6 que os agentes envelhecem e adoecem precocemente dentro do ambiente prisional, “sem capacidade de terem um efetivo auxílio nos crescentes desafios do sistema prisional” (p.28). Pertinente a lembrança de que o envelhecimento acentuado do cárcere também atinge seus trabalhadores e não apenas os presos.

A Medida 7 refere sobre o Respeito à diversidade, alertando sobre o fato de que questões de gênero, orientação sexual, deficiência, geracional, nacionalidade, raça, cor, etnia não devem ser desconsideradas, sendo pilares no acesso a direitos e gestão de políticas públicas. Ressalte-se aqui a abordagem do plano em relação à idade, referindo-se ao termo “geração”.

Por fim, foram estudadas as Diretrizes Básicas para Arquitetura Penal, documento elaborado pelo Ministério da Justiça em 2011. Saliente-se que já existiam resoluções anteriores, de 1994 e 2005, sendo que a de 2011, dentre outras inovações, inseriu conceitos, como por exemplo, o de “acessibilidade” (p.10). Para o adequado planejamento das unidades prisionais, o documento aponta como pertinente conhecer, dentre outras características, a faixa etária da população prisional (p.18).

Também chama atenção, no anexo III, a conceituação e classificação de estabelecimentos penais. Dentre tais conceituações, tem-se a de “estabelecimentos para idosos”, que são assim definidos:

[...] estabelecimentos penais próprios ou seções, ou módulos autônomos, incorporados ou anexos a estabelecimentos para adultos, destinados a abrigar pessoas presas que tenham no mínimo 60 anos de idade ao ingressarem ou as que completem essa idade durante o tempo de privação de liberdade. (p.25)

Diante desta análise documental, percebe-se que, embora o idoso preso não seja completamente esquecido pelos documentos jurídicos, existem pouquíssimas previsões

de direitos específicos aos idosos presos. Ademais, em uma primeira análise, é possível afirmar que o idoso é praticamente invisível para as políticas públicas específicas contidas nestes documentos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de todo o exposto, percebe-se que já é realidade no Brasil o envelhecimento no cárcere, fator que requer urgente atenção, especialmente no que tange à previsão de garantias específicas a essa população.

Nesse sentido, a dificuldade das pessoas em enxergarem-se em um futuro não distante como pessoas idosas, com as peculiaridades inerentes ao envelhecimento, pode refletir-se no modo ainda preconceituoso com o qual o envelhecimento é lidado, acarretando no esquecimento dos idosos em diversos âmbitos, dentre eles o das políticas penitenciárias.

Saavedra (2010), ao propor a “Criminologia do Reconhecimento”, refere que por nos reconhecermos mutuamente como iguais, como seres humanos, é que temos a capacidade de sofrer com o sofrimento alheio. Assim, a aproximação do Reconhecimento com a questão dos idosos presos indica a possível reificação do envelhecimento feita pela sociedade livre. Mesmo fora do ambiente prisional, os idosos muitas vezes não são *reconhecidos como seres humanos*.

Entende-se que o prisma do reconhecimento é um possível pano de fundo para o estudo da questão do impacto da ausência de políticas públicas na vulnerabilidade etária no cárcere. Por que a sociedade maltrata tanto os idosos? Será que ela própria não reconhece seu futuro nessas pessoas? Ou é exatamente por negar que um dia também serão idosas que assim agem?

Reconhecer o idoso, apenado ou não, como a si mesmo, em um futuro não distante, pode ser uma das formas de se evitar que suas diferenças e necessidades não passem despercebidas pelas políticas públicas. Por todo exposto, a necessidade de reconhecimento das peculiaridades do envelhecimento é também medida que se impõe em um estado que se pretende democrático de direito.

6. REFERÊNCIAS

ATKINSON, Lorraine. **Old and inside: older people in prison**. In Working with Older People. Vol.12, issue 3, September, 2008. P.34-37.

BANCO MUNDIAL. **Expectativa de vida no Brasil**. Brasília: Banco Mundial, 2018. Disponível em <<http://www.worldbank.or>>. Acesso em jul.2018.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Relatórios Estatísticos**. Dez. 2005/dez. 2011. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em 23 jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas corpus nº155.437/RS**. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em 7 dez. 2010. Disponível em <<http://www.stj.gov.br/>> Acesso em: 22 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus nº89.969**. Relator: Marco Aurélio. Julgado em 26 jun. 2007. Disponível em <<http://www.stf.gov.br/>> Acesso em: 22 jul. 2018.

BUSSO, Gustavo. **Vulnerabilidad social: nociones e implicancias de políticas para latinoamerica a inicios del siglo XXI**. Seminario Internacional: las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe. Santiago de Chile: CELADE, 2001.

CNCP. **Resoluções**. Brasília: Ministério da Justiça. Disponíveis em <<http://www.justica.gov.br>>. Acesso em out.2018.

DEPEN. **Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2015. Disponível em <<http://www.depen.gov.br>>. Acesso em out.2018.

GHIGGI, Marina Portella Ghiggi. **O idoso encarcerado: considerações criminológicas**. 2012. 139 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.

IBGE. **Sinopse do Censo Demográfico 2010**. Rio de Janeiro: IBGE, 2011. Disponível em <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em set. 2018.

KUNZLER, Rosilaine Brasil, BULLA, Leonia Capaverde. **Idosos brasileiros: o contexto dos direitos sociais e das políticas sociais**. Argumentum, Vitória (ES), v. 6, n.1, p. 153-159, jan./jun. 2014.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTY, Diego Viola. **O Estatuto do Idoso, o Código Penal brasileiro e o princípio constitucional da igualdade: qual o “conceito de idoso” para fins penais?** Ciência e Conhecimento – Revista Eletrônica da Ulbra São Jerônimo. Vol. 02, 2007, Direito, A.2. Disponível em <http://www.cienciaeconhecimento.com.br/pdf/vol002_DirA2.pdf>. Acesso em 25 jul. 2011.

MENDONÇA, Jurilza Maria Barros de. PEREIRA, Potyara Amazoneida. Envelhecimento, redes de serviços e controle democrático no capitalismo recente, In Textos & Contextos (Porto Alegre), v. 12, n. 1, p. 142 - 151, jan./jun. 2013.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro: parte geral**. Vol.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Criminologia do Reconhecimento: linhas fundamentais de um novo paradigma criminológico**. In Criminologia e Sistemas Jurídico-Penais Contemporâneos. Vol 2. Ruth Maria Chittó Gauer (Org.) Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.

SANTOS, Juarez Cirino. **Direito Penal: parte geral**. São Paulo: Lúmen Júris, 2008.

SOUZA, **Presos estrangeiros no Brasil**. Aspectos jurídicos e criminológicos. São Paulo: Saraiva, 2007.

SUSEPE. **Dados estatísticos**. Idade. Porto Alegre: SUSEPE, 2018. Disponível em <<http://www.susepe.rs.gov.br/capa.php>>.

WAHIDIN, Azrini. **Older People and Carceral Institutions in the UK: A Foucauldian Excursion**. In International Journal of Sociology and Social Policy. Vol. 24, nº12, 2004.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Parte Geral. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

AUTORA

MARINA PORTELLA GHIGGI: Professora de Direito Penal da Universidade Católica de Pelotas. Advogada da Superintendência de Serviços Penitenciários do Rio Grande do Sul. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Doutoranda em Políticas Sociais e Direitos Humanos pela Universidade Católica de Pelotas. Contato: marina-ghiggi@susepe.gov.rs.br; marinaghiggi@gmail.com.



Capítulo 5

INCLUSÃO SOCIAL: O DIREITO DA CRIANÇA AUTISTA E EDUCAÇÃO MUSICAL

DOI: 10.29327/544878.1-5

Cristiane Sanches Dias
Luciano Carlos Veloso dos Santos



INCLUSÃO SOCIAL: O DIREITO DA CRIANÇA AUTISTA E EDUCAÇÃO MUSICAL

Cristiane Sanches Dias

Luciano Carlos Veloso dos Santos

RESUMO

Baseado em estudos, leituras e experiências na área da Educação Especial e Inclusiva e Educação Musical, relatos sobre a valorização da música e da inclusão da criança autista na sociedade justificam a necessidade de uma reflexão educacional e jurídica para uma abordagem com a criança autista no que diz respeito ao desenvolvimento da imaginação, do potencial criativo, da expressão emocional, da comunicação e outras categorias de justificáveis com relação ao universo autista. Música e Direito Brasileiro na inclusão social. Como metodologia recorreu-se a pesquisa bibliográfica, estudos de casos escritos e vivenciados por autores, professores de música e profissionais da educação, parâmetros legais da área da inclusão social e fundamentos jurídicos dos artigos 5º, 6º, 205º ao 214º da Constituição Federal, Pacto Internacional dos Direitos econômicos, sociais e culturais (art. 13 e 14), LDB de dezembro de 1996 reconhecendo o ensino das artes no seu Art. 26, com a inclusão da música, dança, teatro, artes visuais e suas especificidades. Outras leis também contribuíram para a formação de pensamentos e apoio a inclusão social como: A Lei 7.853 de 24 de outubro/89 que foi sancionada com objetivo e apoio às pessoas portadoras de necessidades especiais, e sua integração. No ano de 2012 a Lei Berenice Piana nº 12.764, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista (TEA), marcando o Dia de Conscientização do Autismo, instituída pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2007 esclarecendo, informando e chamando a atenção da sociedade para as pessoas que têm um transtorno mental beneficiando cerca de dois milhões ou mais de autistas. Relatos de experiências musicais que foram realizadas com crianças autistas contribuíram riquissimamente para a criação de um relatório descritivo referente aos avanços que essas pessoas ditas diferentes conseguiram desenvolver.

Palavras-chave: Direito. Música. Criança. Autista. Educação. Inclusão.

ABSTRACT

Based on studies, readings and experiences in the area of Special and Inclusive Education and Musical Education, reports on the appreciation of music and the inclusion of the autistic child in society justify the need for an educational and legal reflection about the approach with the autistic child with regard to the development of imagination, creative potential, emotional expression, communication and other justifiable categories in relation to the autistic universe. Music and Brazilian Law in social inclusion. As a methodology, bibliographic research, case studies written and experienced by authors, music teachers and school professionals, legal parameters in the area of social inclusion and legal fundamentals of the articles 5, 6, 205 to 214 of the Federal Constitution, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (articles 13 and 14) and the LDB of December 1996, recognizing the teaching of the arts in the article 26, with the inclusion of music, dance, theater, visual arts and their specificities, were used. Other laws also contributed to the formation of thoughts and support for social inclusion, such as: Law 7,853 of October 24, 89, which was enacted with the aim to support people with special needs and integrate them. In 2012, the Berenice Piana Law nº 12.764, which institutes the National Policy for the Protection of the Rights of the Person with Autism Spectrum Disorder (ASD), marking the Autism Awareness Day, instituted by the United Nations (UN) in 2007 clarifying, informing and drawing the attention of society to people who have a mental disorder, benefiting about two million or more people with autism. Reports of musical experiences that were carried out with autistic children contributed very richly to the creation of a descriptive report referring to the advances that these so-called different people managed to develop.

Keywords: Autistic child's right to Education. Musical education. Social inclusion.

1. INTRODUÇÃO

Neste artigo apresenta-se: “Inclusão social: o direito da criança autista e educação musical”. A educação musical e o autismo buscando direitos a inclusão social. E para chegar nesses direitos, foi realizado “experimentos musicais e estudo de casos” com algumas crianças autistas, observando como se comportam e o que mudou nas práticas cotidianas a partir da inclusão da música no processo educacional.

No desenvolvimento de tal artigo foi realizado pesquisa de material e artigos do ano de 1981, onde nessa década não era fácil encontrar matérias relacionadas à música na escola e nem sobre o autismo e seus direitos fundamentais na sociedade; mesmo já tendo experiências e práticas educacionais na sala de aula juntamente com professores, colegas, pais e alunos mostrando a importância desse tema que já era utilizado em países desenvolvidos.

Na pesquisa histórica da década de 90, experiências voluntárias em hospitais, clínicas e em outros lugares visitados observou-se que algumas pessoas que mais tarde foram chamadas de especiais eram diagnosticadas como “doidas, esclerosadas e com doença mental grave”. Esses doentes eram tratados com muito descaso, preconceito e abandonadas pelas suas famílias. Porém nas aulas de arte e música mostravam ser pessoas como ditas “normais”, com um bom desenvolvimento educacional no campo artístico.

Após leituras, estudos, pesquisas, trabalho e convivência com esses seres humanos fantásticos, antes considerados “doidos da cabeça” hoje são diagnosticados como autistas ou com outro tipo de síndrome e que se fossem vistas com cuidados profissionais especializados, com certeza, teriam outro tipo de tratamento.

Foram feitas análises sobre os efeitos das aulas de musicalização infantil sobre estas crianças, buscando questionamentos do porquê de algumas crianças autistas não terem o interesse pela música e o porquê da educação musical não ser vista como um fator importante para o desenvolvimento motor, comunicativo e social destas crianças.

Alguns pesquisadores e estudiosos citados na bibliografia transparecem o mesmo pensamento e a preocupação social para com a educação musical, inclusiva e seus direitos no meio comunitário, cito uma educadora musical professora Fonterraba há necessidade do aprendizado musical diariamente. e que o valor musical é fundamental e que existe dificuldades de priorizar a música no sistema de ensino. Uma estudiosa na área da psicologia fez uma referência à Lei Berenice sendo um alívio básico e primordial da prática dessa lei na educação brasileira. A jornalista Elisa refere se adaptação e a preocupação da convivência no meio social dos autistas.

Século XXI, anos 2000, embora o conjunto de conhecimentos da área de educação musical produzido no Brasil em forma de métodos, propostas de procedimentos, o material de apoio e informatizado era uma biblioteca escassa e de pouca aplicabilidade.

Há ainda um grande campo de atuação a ser explorado pelo educador musical, que poderá trazer, por outro lado, uma grande contribuição para a área da educação

fazendo com que a criança com deficiência tenha condições efetivas de aprendizagem e que seja assegurado o direito de desenvolvimento de suas habilidades e potencialidades.

No capítulo 1 deste artigo procurou-se descrever o papel da educação na inclusão e na música e como a musicalização é um fator positivo para o autista. No capítulo 2 relata-se a experiência musical realizada com 10 crianças autistas em um relatório descritivo referente aos avanços que esses pequenos ditos diferentes conseguiram desenvolver. A parte prática e a observação descrita nesse relatório proporcionaram um aprendizado ainda maior com relação ao respeito as diferenças existentes entre a maioria dos seres humanos e os autistas que são inteligentes, criativos e capazes, mesmo vivendo no “seu mundo e universo”, silencioso, que ainda é um mistério”. Destaca-se sobre os direitos legais das pessoas com deficiência na educação e na sociedade.

A educação é realmente uma atividade maravilhosa, pois através dela, mesmo que seja a longo prazo, podemos descobrir formas diferentes de viver e trabalhar o crescimento educacional de qualquer pessoa, incluindo nesse trabalho o direito e também a música. É muito importante que esses conhecimentos sejam apresentados e transferidos de geração em geração para que se amplie o nível de cortesia, delicadeza e civilidade do indivíduo.

2. A INCLUSÃO E A MÚSICA NA EDUCAÇÃO

Conceituar a palavra educação envolve o meio, o costume e valor de uma comunidade que são apresentados e transferidos de geração em geração ampliando o nível de cortesia, delicadeza e civilidade do indivíduo para exercer aquilo que se faz ou se pode fazer e sua capacidade de socialização. Contudo não há uma forma única de conceito de educação, tal como o direito. Dessa maneira podemos dizer que a educação é um direito indispensável para a sociedade sendo um instrumento pelo qual o ser humano atinge a sua maturidade e formação plena, e o exercício de sua liberdade.

A Constituição Federal estabelece que a educação é um direito de todos e dever do Estado e da família:

Capítulo III- Art. 205- “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

A educação é uma sequência de atos que devem ser praticados dentro de um processo constituindo o meio para alcançar as finalidades citadas na Carta Magna, que é o pleno desenvolvimento da pessoa e da cidadania com o propósito de que o indivíduo desempenhe uma função no contexto social, econômico, cultural, político e agora inclusivo de uma sociedade. A educação é o processo contínuo de desenvolvimento físico, intelectual e moral do ser humano, com a intensão de melhorar a integração no meio social e uma forma de buscar justiça, haja visto que todos merecem um lugar de respeito no grupo que está inserido. E a educação é o mecanismo capaz de transformar a sociedade, de proporcionar a todos igualdades de oportunidades. Portanto, as pessoas inclusivas como os autistas não poderiam deixar de praticar a educação só porque não havia conhecimento sobre o universo autista. Se o direito dá oportunidades legais para que as pessoas exijam tal direito, também serve para a inclusão.

A educação é algo que o cidadão pode cobrar do Estado, pois este tem o dever de promover o desenvolvimento individual de cada um não importando a sua condição, sendo a pessoa o titular de tal direito, sendo que o Estado é o organismo que torna viável o seu cumprimento sem distinção por respeito à dignidade da pessoa humana e na busca pela igualdade e crescimento social. O artigo 205 da CF contém uma declaração fundamental que, combinado com o artigo 6º abaixo da constituição,

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).

Elevam a educação ao um nível dos Direitos Fundamentais do homem, sendo ela um direito de todos, universal, com o que esse direito é informado pelo Princípio da Universalidade sendo este um direito indispensável ao alcance da Dignidade Humana, tratando ser este direito indisponível. O texto constitucional, nos artigos 205 até o 214, estabelece uma série de regras que visa legalizar esse direito, a educação possui natureza pública e as instituições de ensinos, sendo elas públicas ou privadas, devem seguir e obedecer às normas nacionais de educação descritas na Lei nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996-Diretrizes e Bases da Educação Nacional, bem como normas do CNE (Conselho Nacional da Educação), PDI (Plano de Desenvolvimento Institucional), PPI (Projeto Pedagógico Institucional) e PPC (Projeto Pedagógico de Curso).

A educação é um dos Direitos Humanos, pois está reconhecida no teor do artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948:

Toda pessoa tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, está baseada no mérito. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada aos seus filhos.

O Direito Humano à educação reconhecido na declaração foi fortalecido sendo uma norma jurídica internacional principalmente pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 13 e 14); da Convenção Relativa à Luta contra a Discriminação no Campo do Ensino e da Convenção dos Direitos da Criança (art. 28 e 29); Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Humanos econômicos sociais e culturais (art. 13).

Desta forma, o processo educativo e o direito à educação tornam-se um processo amplo que inicia no nascimento e termina apenas no momento da morte. A aprendizagem acontece em diversos ambientes: família, comunidade, trabalho, grupo de amigos, associação, clubes e também na escola. A educação é um bem público da sociedade, na medida que possibilita o acesso aos demais direitos sendo um direito muito especial contribuindo para que crianças, jovens, homens, mulheres e pessoas experientes na vida saiam da pobreza em prol da melhoria das condições de vida de todos e evita a exclusão, a discriminação e preconceitos, entre muitos outros exemplos como a falta de conhecimento para com uma pessoa com deficiência.

Sendo assim podemos citar uma área da educação de extrema importância para o ser humano, a Educação Musical, com algumas funções importantes na sociedade sendo elas da expressão emocional, do prazer estético; do entretenimento; na comunicação; na representação simbólica; na resposta física; no reforço as conformidades e normas sociais; validações de instituições sociais e rituais religiosos; contribuir para a continuidade e estabilidade da cultura e também para a interação social. Essas funções estão presentes nas atividades de educação musical nas escolas.

A Evolução Histórica da Educação Musical no Brasil deve seu início no ano de 1854 com o Decreto nº 1.3331 de 17 de fevereiro de 1854 que cita sobre o ensino da

música nas escolas públicas, passados alguns anos tornou se obrigatório o ensino de canto onde a aula de música recebeu o título de “Educação Moral e Cívica” recebendo dedicação às ideias de consciência e responsabilidade. O contexto educacional mudou a partir da LDB de dezembro de 1996, que reconhece o ensino das artes no seu Art. 26, incluindo música, dança teatro e artes visuais, nas suas especificidades.

Art. 26. Os currículos da educação infantil, do ensino fundamental e do ensino médio devem ter base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e em cada estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e dos educandos. (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013);

§ 6º A música deverá ser conteúdo obrigatório, mas não exclusivo, do componente curricular de que trata o § 2º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.769, de 2008);

§ 6º As artes visuais, a dança, a música e o teatro são as linguagens que constituirão o componente curricular de que trata o § 2º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 13.278, de 2016).

A partir daí nos Parâmetros Curriculares Nacionais (PCN) para os ensinos fundamental e médio impressos construídos pelo MEC (Ministério da Educação), não sendo legalmente obrigatórios o seu uso, mas remetem a um norte para a prática pedagógica subdivididos em: 1º e 2º ciclos (1a à 4a séries), 3º e 4º ciclos (5a à 8a séries); sendo propostos modalidades artísticas: artes visuais, música, teatro e dança, contudo não há esclarecimentos específicos para cada área o quanto e como pode ser trabalhada em sala de aula, ficando a cargo de cada estabelecimento de ensino como tratar as linguagens artísticas. A situação atualmente não apresentou mudanças significativas em relação à música, como conteúdo curricular ficando submisso ao campo múltiplo das artes.

Neste presente artigo direcionamos a área da educação musical como um método de educação inclusiva e um direito para muitas crianças com algum tipo de limitação física.

Muito se fala na inclusão escolar de alunos com necessidades educacionais especiais, uma pessoa com deficiência, tantos nomes já foram cogitados durante anos onde a legislação vigente é explícita, quanto a imposição de acolhimento e matrícula de todas as pessoas nas instituições de ensino independente de suas necessidades ou diferenças. Porém, não é o bastante apenas o fato de acolher e sim se faz necessário que o aluno com deficiência tenha condições efetivas de aprendizagem e que seja assegurado o seu direito de desenvolvimento de suas habilidades e potencialidades.

Fabyana Souza em sua pesquisa intitulada como: Educação para todos sob a ótica da inclusão escolar exigências e diretrizes cita:

“Os deficientes, os considerados “diferentes” da antiguidade até nossos dias, sempre foram marcados pela exclusão e carregam o estigma da rejeição. Esta mesma já marcada no código de Hamurabi, um dos mais antigos conjuntos de leis descobertos, que fazia referência a divisão de classes, onde a história já registra as primeiras notícias sobre o assunto. Já os filósofos Aristóteles e Herófilo, redigiram notas relacionadas à deficiência mental como mutações da estrutura cerebral. A pessoa com deficiência, sempre foi tratada como um ser atípico, alguém fora dos padrões normais pelo ponto de vista histórico-cultural, que sempre traçou as diretrizes para a sociedade, sendo os critérios para a normalidade. Muitos termos foram utilizados para identificar pessoas com deficiência e atravessaram décadas buscando assumir um sentido de inovação na busca pela superação de preconceitos.”(FABIANA,2021).

As melhorias, as pesquisas e escritos dos Direitos Humanos estão sendo registrados e com consideráveis progressos e conquistas da igualdade e do exercício de direitos tendo como relevante foco a busca da inclusão dessas pessoas com deficiências historicamente marcadas pela segregação, preconceito e rejeição na sociedade. O ramo educacional de hoje tem o papel de oferecer e buscar alternativas para que as pessoas com deficiência não estejam totalmente ou parcialmente excluídas do sistema de ensino e possam ter a oportunidade real de integração, participação e socialização no meio social a que pertence. São muitas legislações brasileiras e internacionais preocupadas com a política nacional da educação especial na perspectiva da educação inclusiva: A Lei nº 5.692/71 prevendo um atendimento especial aos excepcionais; o parecer nº 848/72 do CFE assegurando o objetivo da República Federativa do Brasil, “*promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação*” (Artigo 3º, Inciso IV). No Artigo 5º, a Constituição garante o princípio de igualdade: “*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 (...)* (CFRB/88); a Declaração Mundial de Educação para Todos (1990) no Artigo 3º; a Declaração trata da universalização e do acesso à educação e do princípio de equidade. No que diz respeito a relação; à educação dos alunos com deficiência é que as necessidades básicas de aprendizagem das pessoas portadoras de deficiência requerem atenção. É preciso tomar medidas que garantam a igualdade de acesso à educação aos portadores de todo e qualquer tipo de deficiência como parte do sistema educativo e outros.

Conclui-se que a educação musical pode favorecer a integração social e emocional da criança influenciando positivamente sobre sua atitude com relação a si mesma e ao meio em que vive. O escritor do livro “*Entrenamiento rítmico y auditivo para el disminuído mental*”, Penovi (1971), afirma que a base da música é o som e este produz diferentes mudanças psíquicas na pessoa, atuando sobre seu estado mental, emocional e físico. A música está estreitamente ligada à vida da criança, e ela, em seu processo de desenvolvimento, sofre uma influência notável do ritmo e da melodia, que provoca mudanças na conduta das crianças com necessidades especiais fazendo com que se adaptem melhor à vida escolar, contribuindo para sua interação social e melhor rendimento nas atividades de aprendizagem proporcionando atividades de movimento, portanto incluir danças, jogos de movimento e expressão corporal como parte da aula de música pode ser muito importante para esses alunos.

2.1 O autismo e a música

Apresentamos então nessa pesquisa a educação musical e a criança autista, conforme a definição apresentada por Kanner (1943), o autismo apresentou-se como um mundo distante, estranho, e cheio de enigmas. Os autistas possuem uma forma diferente de ser da maior parte das pessoas. Apesar de várias pesquisas já terem sido realizadas para compreendê-lo melhor, o autismo continua ocultando sua origem e grande parte da sua natureza, apresentando desafios à intervenção educativa e terapêutica. Kanner relata em seus comentários científicos que as características especiais recorrentes se referem a três aspectos principais do autismo. São eles:

1- As relações sociais: Para Kanner o traço fundamental da síndrome de autismo, é a “incapacidade para relacionar-se normalmente com as pessoas e as situações.” (1943, p.20). Neste ponto, a música tem contribuído positivamente, pois, através do ritmo, da harmonia e até mesmo do silêncio musical, o autista vai se mostrando e se comunicando ao ponto de desenvolver habilidades motoras que o leva a se inserir na sociedade, como por exemplo: ao começar a balbuciar a melodia, começa a cantar, falar e conseqüentemente a se comunicar com os demais através da fala.

2- A comunicação e a linguagem: Kanner destaca também um amplo conjunto de deficiências e alterações na comunicação e na linguagem das crianças autistas. Assinala-se a ausência de linguagem em algumas criaturas com síndrome autista. A criança autista

compreende as emissões de forma literal e inversão de pronomes pessoais. Se a criança autista não consegue se comunicar através da fala, a atividade musical o leva a outras possibilidades de comunicação que é através de gestos e comportamentos, dependendo do estilo musical que o mesmo escuta e trabalha. Emoções, sentimentos e movimentos passam a aparecer levando os pais e demais pessoas a compreender o que os autistas estão expressando e por que não dizer, pensando.

Abrimos um parêntese para salientar que a educação musical é sim um meio facilitador de comunicação e aprendizado motivando o aluno, o professor e a família abrindo um leque de oportunidades para o desenvolvimento cognitivo, auxilia na conquista e no aperfeiçoamento do conhecimento habilitando a criança autista a realizar funções motoras e intelectuais e interagir com o meio. Há uma grande procura por parte das famílias de crianças com TEA pela educação musical contribuindo e produzindo benefícios para a criança autista, considerando todas as suas peculiaridades. Observa-se que, o contato da criança com a música ajuda amenizar diversas dificuldades que o transtorno traz com o relacionamento, suas fixações e isolamentos contribuindo para prevenir a exclusão social. Nas palavras de Bertoluchi (2011):

A música promove a descoberta das linguagens sensitivas, e desenvolve o potencial criativo da criança, favorecendo sua capacidade de inventar e recriar o ambiente à sua volta. A capacidade de raciocínio da criança é estimulada pela criatividade e pode ajudá-la a solucionar suas próprias dificuldades.

Vale ressaltar que a educação musical faz parte do processo educativo acompanhando a criança desde a primeira infância. A música no dia a dia, levam adultos, bebês, crianças e jovens a comunicarem e se encantarem mutuamente com os momentos musicais.

3- A insistência para não variar o ambiente: A inflexibilidade; a rígida aderência as rotinas e a insistência das crianças autistas na igualdade. Kanner relata: até que ponto se reduz as atividades espontâneas dos autistas e como a conduta da criança é governada por desejo ansiosamente obsessivo por manter a igualdade; que ninguém, a não ser a própria criança, pode romper em algumas ocasiões. Fazer sempre o mesmo dá segurança a criança autista. Mas para viver em sociedade é preciso mudar um pouco, crescer um pouco a cada dia. A música ajuda nisto, pois através dela trabalha-se a criatividade e improvisação como uma brincadeira, um jogo que exige na maioria das vezes mudanças

rápidas que nos fazem romper barreiras interiores nos levando a acrescentar diferenças dentro da igualdade. Algumas músicas podem parecer ser iguais do início ao fim, mas em certos momentos de improvisação ela se modifica sem sair do ritmo e tom, para depois voltar a normalidade e ser finalizada. Quando isto acontece, a sensação de prazer é grande, pois o entendimento do que foi feito, levou ao aprendizado que será praticado sempre que a pessoa achar necessário apresenta-la. É assim que a música contribui na vida de todos nós e principalmente na vida do autista.

Atualmente já existem dois sistemas compatíveis entre si projetados especificamente para proporcionar e oportunizar aos autistas que consigam uma melhor comunicação com a sociedade. São eles:

I-O Método TEACCH - ensino da comunicação espontânea – através do qual se busca o desenvolvimento das habilidades comunicativas.

II-O Programa de Comunicação Total desenvolvido por Benson Schaeffer e alguns colaboradores (1980), do desenvolvimento das capacidades comunicativas - Oportuniza muitos autistas a entender muitos sinais funcionais.

A partir de vários estudos realizados até o momento sobre o autismo conclui-se que a maioria das pessoas autistas requer atenção, supervisão e apoio durante toda a vida. Atualmente não se “cura” o autismo, embora possa haver uma melhora significativa, graças, sobretudo, ao trabalho paciente da educação.

No caso das crianças autistas, ocorre muitas vezes que um profissional da área educacional comprometida com o caso, cria fortes laços afetivos com a criança, exercendo uma influência enorme em seu desenvolvimento e é quem começa a “abrir as portas” do mundo fechado do autista, por meio de uma relação intersubjetiva, da qual resultam intuições educativas de grande valor para o desenvolvimento da criança.

A educação musical desenvolve na criança autista uma atitude positiva capacitando-a para expressar seus sentimentos, utilizando-se da palavra ou gestos para manifestar suas ideias. Quando a criança canta, ou fica envolvida com papéis de interpretação sonora em coletividade ela é integrada em grupos adquirindo a consciência de que seus componentes são igualmente importantes. Quando estuda música em conjunto, torna-se mais comunicativa e convive o tempo inteiro com regras de

socialização. Para o autista o escutar e o apreciar da música torna-se uma rotina favorecendo o seu desenvolvimento e organização diária.

Um artigo na revista boa saúde no ano de 2019 ressalta:

“A música trabalha os hemisférios cerebrais, promovendo o equilíbrio entre o pensar e o sentir, resgatando a “afinação” do indivíduo, de maneira coerente. A melodia trabalha o emocional, a harmonia, o racional e a inteligência. A força organizadora do ritmo provoca respostas motoras, que, através da pulsação dá suporte para a improvisação de movimentos, para a expressão corporal. Sendo inerente ao ser humano, a música é capaz de estimular e despertar emoções, reações, sensações e sentimentos.”

Conforme o texto de Bertoluchi, “*Autismo, musicalização e musicoterapia*”, pedagoga do CEDAP, encontrei embasamento metodológico para o experimento com as crianças autistas citado neste artigo, que dividi em dois momentos, que são: “O fazer musical” - que possui como objetivo principal “abrir um canal de comunicação” com a criança quer seja através do olhar, do toque (nos instrumentos) ou da escuta (percepção dos estímulos sonoros).

Esta oportunidade de vinculação lúdica com o filho proporciona o afastamento do autista do isolamento atingindo níveis cada vez mais crescentes e variados de interação, fazendo-o sair da frustração e chegar à aceitação.

3. O DESENVOLVIMENTO DOS AUTISTAS COM A PRÁTICA MUSICAL

O relato que segue baseou-se nas aulas de música ministradas para 10 crianças autistas em uma instituição particular de ensino. Para um entendimento melhor do quadro comportamental de um autista é baseado basicamente em quatro manifestações:

- Déficits qualitativos na interação social,
- Déficits na comunicação,
- Padrões de comportamento repetitivos e estereotipados,
- Um repertório exclusivo.

Somando-se aos sintomas principais, a criança autista frequentemente apresenta distúrbios comportamentais fora do padrão ditos normais, algumas vezes ficam agitadas, se machucam com facilidade por não sentir medo, experimentando sempre novas aventuras e sem a preocupação de acidentes em resposta às exigências do ambiente, além de sensibilidade anormal a estímulos sensoriais.

Os critérios do DSM-IV da Associação Americana de Psiquiatria (American Psychiatric Association) para diagnóstico de autismo têm um grau elevado de especificidade e sensibilidade em grupos de diversas faixas etárias e, entre indivíduos com habilidades cognitivas e de linguagem. A Escala de Classificação de Autismo na Infância - Childhood Autism Rating Scale (CARS) foi desenvolvida ao longo de anos e é especialmente eficaz na distinção de casos de autismo, além de discriminar crianças TEA daquelas com retardo mental daquelas pessoas. Essa classificação para as pessoas autistas foram ordenadas em uma escala de 15 itens entre eles: relações pessoais, imitação, resposta emocional, uso corporal, uso de objetos, resposta a mudanças, resposta auditiva, resposta e uso do paladar, medo ou nervosismo, comunicação verbal, comunicação não verbal, nível e consistência da resposta intelectual e impressões gerais que auxilia na identificação de crianças com autismo e as distingue de crianças com prejuízos do desenvolvimento sem autismo consistindo na diferenciação do autismo leve-moderado do grave.

O desempenho e desenvolvimento musical dessas crianças foram avaliados mediante estudo desta escala de classificação comportamental e individual de cada aluno, organizado por ordem crescente de idade, dos 03 anos até os 10 anos, vale ressaltar que nas aulas de música, a dupla de crianças participantes nem sempre eram da mesma faixa de idade, e sim, conforme o horário disponível do momento, esse fator influenciou tanto positivamente quanto negativamente no desenvolvimento musical de algumas crianças.

A seguir neste relatório será descrito resumidamente o que redigia diariamente acerca de algumas aulas de música; individualmente o interesse, o desenvolvimento e o aproveitamento musical dessas 10 crianças, sendo elas identificadas por letras do alfabeto e sua idade, para evitar a exposição dos seus nomes.

Criança A – (05 anos):

O contato inicial da criança é mínimo. A criança apresentou um interesse por histórias e imagens relacionadas com as canções propostas. Precisou ser estimulado a ser mais curioso com as músicas e interessar-se por manusear instrumentos sonoros, ficando muito irritado aos sons agudos, fortes e instrumentos de sopro.

Quando o assunto envolvia jogos cantados, figuras, fichas, cartões e brinquedos educativos que reproduziam alguma sonorização, o aluno demonstrava muita alegria e entusiasmo e apreciação pela aula de música. No decorrer das aulas a criança A

balbuciava as canções do repertório do seu gosto musical. Era um aluno afinado e ritmado quando entoava as canções, sua linguagem e sonorização dos fonemas acrescentaram uma melhora significativa no seu linguajar.

Seu desenvolvimento motor e expressivo também obteve uma melhora com canções ritmadas e direcionadas a um trabalho corporal e expressivo, pois a sua relação com as pessoas era levemente anormal. A criança A evitava olhar o adulto nos olhos, evitava os adultos ou apresentava uma reação exagerada se a interação é forçada, era excessivamente tímida, não respondendo ao adulto como esperado, agarrava-se aos pais um pouco mais que a maioria das crianças da mesma idade; às vezes, o aluno demonstrava indiferença (pareci ignorar as pessoas). Outras vezes, tentativas persistentes e vigorosas fazia-se necessárias para conseguir a atenção da criança nas aulas de musicalização. Através da música e das brincadeiras cantadas o comportamento individual e social melhorou.

Passados 10 anos após esta pesquisa, a criança autista A, hoje com a idade de 15 anos participa em cursos de escudeiro, piano, literatura, eventos musicais onde canta, toca, compõe e após estudos e exames médicos foi diagnosticado como tendo uma audição musical apurada (ouvido absoluto - fenômeno auditivo, geralmente considerado raro, que se caracteriza pela habilidade de uma pessoa identificar ou recriar uma dada nota musical, mesmo sem ter um tom de referência) nas escolas e nas igrejas.

Os pais desta criança agradecem a escola, aos professores de música e aos demais profissionais que estiveram envolvidos com o filho deles. Eles dizem que seu filho não só foi aceito na sociedade como é totalmente capaz de viver por conta própria.

Criança B – (07 anos):

Todas as atividades musicais propostas a criança B realizava com êxito, podendo ser tarefas envolvendo a expressão corporal, física, motora e rítmica. Seu repertório era variado e conseguia cantar todas as canções propostas. O comportamento auditivo da criança era normal e adequado para idade. A audição era utilizada junto com outros sentidos; a criança movimentava-se com a mesma facilidade, agilidade e coordenação de uma criança normal da mesma idade.

O aluno demonstrava interesse normal por brinquedos sonoros e instrumentos adequados para o seu nível de habilidade e utilizava-os de maneira adequada. Ela aceitava as mudanças e atividades variadas sem angústia excessiva. Ocasionalmente, o aluno B

precisava ser lembrado de olhar para os objetos porque a criança ficava mais interessada em olhar espelhos, brilhos ou luzes, ou olhava fixamente para o espaço e evitava olhar as pessoas nos olhos.

Sua fala demonstrava um atraso global. A maior parte do discurso tinha significado, porém, alguma ecolalia. Algumas palavras peculiares ou jargões eram utilizados repetidas vezes pela criança, por exemplo: nome de uma canção: Pindorama..., cantava uma canção nova e quando ela sentia alegria e satisfação com aquela determinada música, repetia inúmeras vezes durante o tempo da aula.

Nas atividades de motricidade e música, a criança era um pouco inquieta; apresentava também, algumas vezes, movimentos lentos. O nível de atividade da criança interfere apenas levemente no seu desempenho motor. Quanto ao seu desenvolvimento musical foi de importância e um desempenho positivo na sua vivência escolar, familiar e social, visto que era convidado a participar das atividades musicais da escola onde estava matriculado, e nas viagens da família era destaque vocal com suas canções nos passeios turísticos, vivenciados e comentados por sua família.

Criança C – (05 anos):

Inicialmente a criança interessou-se pelos sons dos animais com características sonoras graves, fortes onde podia reproduzir ritmos bem marcados e agressivos nos instrumentos percussivos. Não apreciava escutar nenhuma música, só bater objetos no chão e se jogar no chão para lutar.

Quando foram propostas atividades utilizando apitos sonoros, instrumentos de sopro, como por exemplo: flauta doce e brinquedos de sopro, como balões e bola de sabão, a criança C sorria, ficava mais agitada, participativa expressando a vontade de continuar brincando.

Nas atividades de psicomotricidade e musicalização, eram utilizados objetos diversos, como por exemplo: jogos educativos, histórias, bolas, elásticos; para que eu conseguisse uma relação pessoal com o aluno, observava alguma timidez, nervosismo ou aborrecimento no seu comportamento, mas não em grau atípico. No decorrer dos meses, as aulas de música ajudaram o aluno a adquirir uma melhor socialização comigo, com os seus colegas e profissionais da instituição.

Quanto ao escutar e apreciar a canção não demonstrava ter atenção, quando não queria ouvir determinada canção, ele pedia para parar o som e continuávamos a aula com

fantoches, histórias da criação e imaginação do aluno, porém, eu sempre introduzia sonorização e músicas cantadas à capela (música cantadas sem a ajuda do CD ou de algum tipo de instrumento) às suas invenções.

Criança D – (05 anos):

O contato inicial da criança é mínimo. A criança apresentou um interesse por histórias e imagens relacionadas com as canções propostas. Precisou ser estimulado a ser mais curioso com as músicas e interessar-se por manusear instrumentos sonoros, ficando muito irritado aos sons agudos, fortes e instrumentos de sopro.

Quando o assunto envolvia jogos cantados, figuras, fichas, cartões e brinquedos educativos que reproduziam alguma sonorização, o aluno demonstrava muita alegria e entusiasmo e apreciação pela aula de música. No decorrer das aulas a criança D balbuciava as canções do repertório do seu gosto musical. Era um aluno afinado e ritmado quando entoava as canções, sua linguagem e sonorização dos fonemas acrescentaram uma melhora significativa no seu linguajar.

Seu desenvolvimento motor e expressivo também obteve uma melhora com canções ritmadas e direcionadas a um trabalho corporal e expressivo, pois a sua relação com as pessoas era levemente anormal. A criança D evitava olhar o adulto nos olhos, evitava os adultos ou apresentava uma reação exagerada se a interação é forçada, era excessivamente tímida, não respondendo ao adulto como esperado, agarrava-se aos pais um pouco mais que a maioria das crianças da mesma idade; às vezes, o aluno demonstrava indiferença (parecia me ignorar). Outras vezes, tentativas persistentes e vigorosas fazia-se necessárias para conseguir a atenção da criança nas aulas de musicalização. Através da música e das brincadeiras cantadas o comportamento individual e social melhorou.

Criança E – (06 anos):

Nas primeiras semanas de aula a criança estava constantemente indiferente ou inconsciente ao que eu estava propondo em aula. Ela quase nunca respondia ou iniciava um contato. Somente a tentativa mais persistente para atrair a atenção tinha algum efeito, o aluno não conseguia segurar nenhum instrumento sonoro nas mãos, não tendo nenhum problema físico ou motor, colocando todos os objetos no chão, estava resistente a todos os comandos pedidos, observava todos os movimentos propostos com desconfiança e atenção.

Nas aulas consecutivas foi realizado uma imitação direcionada, onde a criança podia imitar sons, palavras e movimentos, os quais eram adequados para o seu nível de habilidade, imitando comportamentos simples como bater palmas, sons verbais isolados; ocasionalmente imitava sons após estimulação ou com atraso; como por exemplo: na canção “Ciranda, cirandinha”, ela entoava: “ciranda, dinha...., cirandar...., volta...”, final das frases musicais e em pouco tempo. Neste momento repetia várias vezes para trabalhar a afinação e repetição da palavra com dificuldade na dicção até a criança E conseguir realizar o pequeno trecho da canção.

A aluna resistia ativamente a mudanças na rotina, tentava continuar sua antiga atividade, ficava brincando com um jogo educativo proposto nas primeiras aulas de música tornando difícil distraí-la ou modificar com outras atividades propostas. A criança E ficava muito zangada e infeliz quando a rotina estabelecida era alterada. Algum tempo depois, teve disposição em segurar, aprender e a manusear os instrumentos sonoros, mas não mudava a sua postura em sala de aula, quieta em um canto da sala brincando com os objetos sonoros e outros brinquedos educativos. Demonstrava pouco interesse musical.

Criança F – (07 anos):

A criança F apresentava problema físico e motor graves, sendo necessárias muitas atividades de expressão corporal e motora. Nas canções onde trabalhava-se o corpo o aluno sorria, ficava mais agitado, participativo expressando a vontade de continuar brincando, naquele momento ele ficava de pé, dançava um pouco, pulava e balbuciava alguns sons; desta forma ele conseguia ficar mais tempo na posição correta e sempre atingindo o equilíbrio e objetivo esperado por todos os profissionais envolvidos com o aluno F. A criança recebeu todo o estímulo necessário para o seu desenvolvimento pessoal, motor, sua autoestima, familiar e social e o respeito dos colegas e professores na escola.

Nas aulas de música o aluno demonstrava interesse em instrumentos com baixa sonoridade como, por exemplo: peneira de chaves, recipientes com conchas e água imitando o som tranquilo das águas, inicialmente não conseguia realizar nada com os instrumentos, mas com o passar do tempo e a insistência realizou algumas batidas como palma das mãos e repetiu esse movimento da batida das palmas em alguns instrumentos de percussão.

Criança G – (09 anos):

A criança G estava constantemente indiferente ao que se pedia para realizar. Ela quase nunca respondia ou iniciava um contato direto. Somente nas tentativas mais persistentes para atrair a sua atenção obtinha alguns resultados positivos quando a aula de música envolvia atividades de contação de história sonorizada.

Participava de muitas atividades rítmicas onde podia manusear os instrumentos sonoros apresentados. Por muitas aulas a criança imitava comportamentos simples como bater palmas ou sons verbais isolados; ocasionalmente imitava somente após estimulação. Balbuciava algumas cantigas de roda e quando conhecia a canção ficava atento e quieto escutando a música. Conseguiu distinguir com facilidade sons fortes, fracos, alto e baixo representado os sons pedidos com o seu balbucio e com instrumentos percussivos.

Criança H – (10 anos):

Uma criança que precisou adquirir hábitos básicos de uma convivência nos variados ambientes como: escolas, lanchonetes, casas de amigos e familiares, festas, eventos e outros. Ele irritado, gritava e choramingava, mas quando entrava na sala de música, sentava no chão, segurava firme a mão da educadora junto com um pequeno pandeiro e permanecia 40 minutos cantando todas as canções que conhecia e que aprendeu naquelas aulas de música. Não apreciava nenhum aparelho sonoro com CD, utilizava-se somente a voz e o som daquele instrumento para onde ele aparentava transmitir toda a sua força, talvez raiva, tendo chegado a quebrar o instrumento, precisando trocá-lo por 4 vezes, até conseguir fazer com que a criança H controlasse a sua força. O aluno cantarolava a maioria das canções com uma boa dicção e entendimento da pronúncia das palavras na forma cantada, mas quando era pedido para repetir as palavras na forma da fala, não pronunciava corretamente.

Criança I – (10 anos):

Não obteve sucesso nas aulas de música, mesmo com todas as novidades apresentadas para esta criança, que era agressivo, agitado, tendo chegado a quebrar alguns instrumentos utilizando bastante força. Não realizava nenhuma atividade musical proposta. Gostaria de abrir um espaço para apresentar um sentimento de medo e frustração por parte do educador que serviu como estímulo e motivação para estudar,

pesquisar alternativas e informações para conquistar e fazer a criança I desenvolver e ser bem vista no meio social.

No decorrer dos meses, foi descoberto suas preferências, gosto musical e histórias do seu agrado, até que consegui atingir e desenvolver uma relação mais afetiva e ser trabalhado atividades que exigiam calma, paciência, tranquilidade e relaxamento mental e corporal.

Quanto à música, escutava somente o que era cantado nada de CD ou outros instrumentos. Interessava-se por brincadeiras em que utilizava balões e bolas de sabão, e sempre enquanto brincava, balbuciava as canções propostas.

Criança J – (03 anos):

Inicialmente apresentou dificuldade na concentração em todas as atividades propostas, parecia uma criança surda e no seu mundo próprio todo o tempo, nada chamou a sua atenção. Chorava muito nas aulas e nenhuma canção o acalmava. Após algumas aulas de adaptação e rotina, a criança demonstrou interesse pelos instrumentos percussivos: pandeiro e tambores, participando das atividades rítmicas propostas. No decorrer dos meses a criança J já explorava o som dos tambores feitos de pote de sorvete e pequenas baquetas de madeira de vários instrumentos de percussão onde utilizava sempre as mãos para ouvir o som destes objetos sonoros, aparentando estar alegre com as atividades propostas.

A partir da execução desse estudo de caso que teve como objetivo inicial descrever e observar os impactos das aulas de musicalidade nos comportamentos das crianças ao longo do período do experimento foi possível vivenciar uma prática particular e observar como a educação musical pode contribuir para o desenvolvimento de crianças portadoras de autismo e como os fundamentos jurídicos de respeito e dignidade para com o cidadão são imprescindíveis para o viver na sociedade. A partir das aulas de musicalização infantil com os pequenos autistas buscou-se “abrir um canal de comunicação e linguagem” através do olhar, da aproximação, da escuta, do apreciar, do perceber e de interagir com o meio social que precisa ser vivido e respeitado por todos.

Percebe-se que, algumas das famílias dessas crianças citadas e que possuíam um apreço maior pela música, vendo a sua importância na vida do seu filho e que não sabemos se por coincidência, talvez pela vivência maior que suas crianças tenham com a música no seu cotidiano, durante as aulas apresentaram um interesse maior e participaram das

atividades propostas em sala de aula com maior entusiasmo, conseguindo atingir metas propostas com maior facilidade. Passo a passo foram aprendendo a lidar com suas limitações, elevando sua capacidade de atenção e concentração nas outras atividades propostas pela instituição e nos outros lugares de convivência social.

Já outros pais que quando a família estava focada na sua diferença, no seu comportamento, no que as pessoas ao redor estavam rotulando suas crianças, na sua doença e busca pela cura, isto dito pelos pais; o aluno aparentava pouco estímulo, agitado, raivoso e o seu desenvolvimento musical, sua atenção, concentração, relacionamento social e afetivo apresentava-se bastante prejudicado.

O que ficou constatado é que todos os alunos gostavam, em linhas gerais, aparentavam se sentir bem, demonstravam na maioria das vezes certa tranquilidade quando estavam participando das aulas de música, é claro que com diferenças de caso a caso. A interação com o som, a melodia, o ritmo conhecido ou com novas canções, com formas lúdicas de musicalidade oportunizava a todos novas percepções sonoras e sociais, desenvolvendo em si mesmos a confiança e a naturalidade que necessitam para se engajarem na sociedade.

Com relação à idade das crianças, identificados no relatório, percebe-se que tal ideia foi para que a pesquisa ficasse organizada, quanto ao desenvolvimento musical à idade não influencia no processo, visto que o processo de aprendizagem do autista depende de uma condição bem estruturada: organização do espaço físico de aprendizagem, material e atividades adaptadas às diferenças individuais de cada indivíduo, definição de cada tarefa (como, quando, quanto) e a definição da rotina e das regras explícitas para cada criança. Não há receitas mágicas, mas sim, estratégias, que sistematicamente aplicadas, podem facilitar o trabalho das crianças, dos pais, técnicos e educadores permitindo uma aprendizagem menos fatigante para todos.

Esta pesquisa teve como objeto produzir um experimento de inserção de atividades de educação musical na rotina escolar de algumas crianças portadoras de autismo, do que resultou um relatório descritivo de algumas aulas de música no ano de 2011 em uma instituição privada organizada e fundada por pais de crianças portadoras de autismo, buscando desenvolver meios de proporcionar um tratamento adequado para essas crianças, produzindo conhecimento e de algum modo, incentivar mais pesquisas e estudos sobre autismo, educação e seu direitos na sociedade.

Os resultados apresentados nesta pesquisa foram extremamente significativos e podemos pensar sobre a necessidade de se priorizar um maior provimento em escolas, instituições de ensino, associações e outros ambientes educacionais com recursos humanos materiais adequados, seminários, palestras no caminho da promoção profissional.

Finalizamos essa parte desse artigo com um depoimento atual e significativo de uma profissional na área da psicologia senhorita Jordânia Lima Santos:

“No ano de 2018, quando ainda estava na graduação, realizei um estágio numa escola e daí então pude ter mais aproximação com crianças que tinham diagnóstico do Transtorno do Espectro Autismo, observar o comportamento delas, suas dificuldades, e notei também que nos momentos que havia música, a criança se comportava de modo a buscar as outras crianças, a dançar, pular, puxar os adultos pela mão em forma de sinalização para algo, e sendo uma característica do Transtorno o prejuízo na interação social, nesse momento em diante me surgiu a curiosidade sobre como poderia usar esse recurso na minha profissão para auxiliar no desenvolvimento dessa criança. A música é um recurso muito rico, com ela pode ser trabalhado linguagem, motricidade, interação e tantas outras habilidades e está presente em todas as classes sociais, desde a escola pública, aquela criança que vive lá na comunidade até a escola privada, com crianças que tem acesso a outros recursos.

Sempre gostei de música, quando pequena cantarolava pela casa músicas infantis e vi nessa arte uma chance de levar a crianças de diversas classes a oportunidade de desenvolver, embora ressalte-se aqui que nem todas as crianças com autismo gostem de música, mas para as que gostam é excelente, e quando em grupo ela se torna um bem comum e uma porta para a inclusão, pois numa roda de música, de dança, entre crianças que apreciam eu pude perceber que até a criança mais comprometida pode participar, foi bem vinda. Nesse momento estou atuando como psicóloga infantil na cidade de Delmiro Gouveia - AL, e sempre que possível a música está presente nas minhas sessões, seja no celular, no som ou na maioria das vezes ela é cantada, fico maravilhada na simplicidade e riqueza desse recurso que tanto agrega no desenvolvimento de habilidades, fazendo assim com que o indivíduo possa participar de forma mais independente no convívio social.

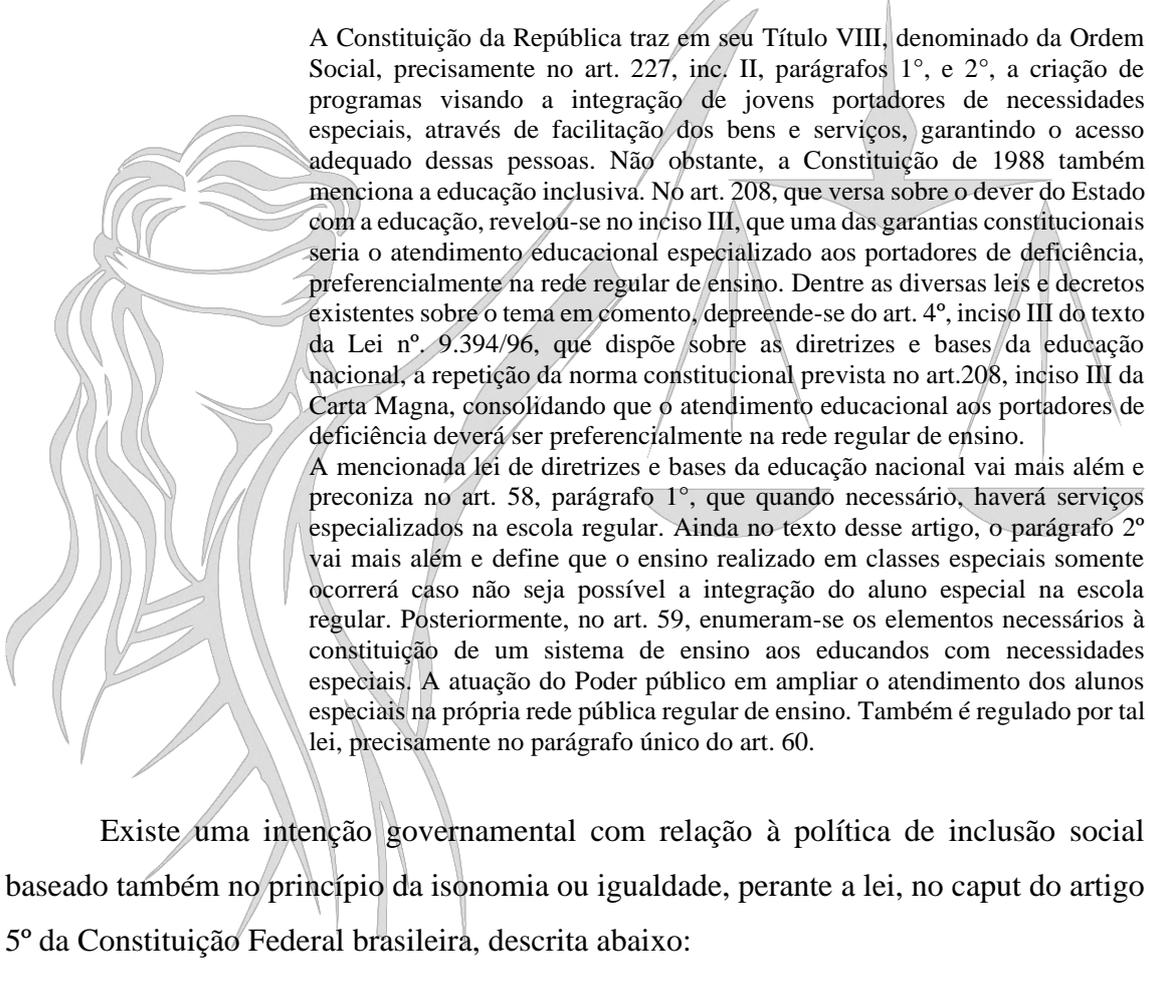
4. A LEI E O DIREITO DO AUTISTA

A partir dessa experiência e estudos apresentamos a seguir o estudo sobre a educação musical e os direitos dos autistas enquanto portadores de necessidades especiais.

O governo brasileiro sancionou no dia 24 de outubro de 1989 a Lei 7.853, tendo como objetivo o apoio às pessoas portadoras de necessidades especiais e sua integração. Mas para que essa integração pudesse ocorrer o governo acabou criando o PCN (Parâmetros Curriculares Nacionais), que busca orientar os profissionais da educação para que ocorra uma relação adequada e necessária entre professor e aluno. A educação

inclusiva começava a galgar mesmo a passos lentos para uma inclusão mais democrática e humana onde alunos especiais e alunos ditos normais convivessem no mesmo espaço de aprendizado.

Segundo o artigo: A previsão constitucional do direito à inclusão social e educacional dos portadores de necessidades especiais escritos por Nathalia Silveira de Freitas, a constituição brasileira versa expressamente sobre a concepção jurídica e política da inclusão de pessoas portadoras de necessidades especiais na rede regular de ensino como se pode ler abaixo.



A Constituição da República traz em seu Título VIII, denominado da Ordem Social, precisamente no art. 227, inc. II, parágrafos 1º, e 2º, a criação de programas visando a integração de jovens portadores de necessidades especiais, através de facilitação dos bens e serviços, garantindo o acesso adequado dessas pessoas. Não obstante, a Constituição de 1988 também menciona a educação inclusiva. No art. 208, que versa sobre o dever do Estado com a educação, revelou-se no inciso III, que uma das garantias constitucionais seria o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino. Dentre as diversas leis e decretos existentes sobre o tema em comento, depreende-se do art. 4º, inciso III do texto da Lei nº. 9.394/96, que dispõe sobre as diretrizes e bases da educação nacional, a repetição da norma constitucional prevista no art.208, inciso III da Carta Magna, consolidando que o atendimento educacional aos portadores de deficiência deverá ser preferencialmente na rede regular de ensino.

A mencionada lei de diretrizes e bases da educação nacional vai mais além e preconiza no art. 58, parágrafo 1º, que quando necessário, haverá serviços especializados na escola regular. Ainda no texto desse artigo, o parágrafo 2º vai mais além e define que o ensino realizado em classes especiais somente ocorrerá caso não seja possível a integração do aluno especial na escola regular. Posteriormente, no art. 59, enumeram-se os elementos necessários à constituição de um sistema de ensino aos educandos com necessidades especiais. A atuação do Poder público em ampliar o atendimento dos alunos especiais na própria rede pública regular de ensino. Também é regulado por tal lei, precisamente no parágrafo único do art. 60.

Existe uma intenção governamental com relação à política de inclusão social baseado também no princípio da isonomia ou igualdade, perante a lei, no caput do artigo 5º da Constituição Federal brasileira, descrita abaixo:

Artigo 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.

Como podemos ver, a constituição prevê a igualdade entre as pessoas, não podendo ocorrer à discriminação por parte das pessoas e escolas, como também por parte de professores. Para que isso seja conquistado é preciso que o Estado intervenha

aplicando a lei e procurando impedir que o avanço desta proposta fique paralisada ou mesmo estagnada no que diz respeito a prática em sala. É preciso criar oportunidades igualitárias na sociedade para que aos poucos a exclusão desapareça e a inclusão seja tão natural quanto às novas técnicas de aprendizado que surgirão com o passar do tempo.

“O princípio da igualdade consagrado pela constituição opera em dois planos distintos. De uma parte, frente ao legislador ou ao próprio Poder Executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que se encontram em situação idêntica. Em outro plano, na obrigatoriedade ao intérprete, basicamente, a autoridade pública, de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça e classe social. (MORAES, 2002, p. 65).”

Segundo a Associação Nacional dos Analistas Judiciários da União; o legislador não poderá editar normas que se afastem do princípio da igualdade, sob pena de flagrante contra a constituição. O intérprete e a autoridade política não podem aplicar as leis e atos normativos; aos casos concretos de forma a criar ou aumentar desigualdades. A partir de 2008 foi instituído o Plano Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência Plano Viver sem Limite; com a finalidade de promover, por meio da integração e articulação de políticas, programas e ações, o exercício pleno e equitativo dos direitos das pessoas com deficiência, nos termos da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo.

No ano de 2012, a [Lei Berenice Piana nº 12.764](#), que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista (TEA), marcando o Dia de Conscientização do Autismo, instituída pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2007 para esclarecer, informar e chamar a atenção da sociedade para as pessoas que têm a doença beneficiando cerca de dois milhões ou mais de autistas.

No § 2º do Art. 1º da lei está uma simples e óbvia afirmação, mas que faz toda a diferença quando é preciso garantir os direitos dos autistas:

“A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais”. No Art. 2º: “o incentivo à formação e à capacitação de profissionais especializados no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista, bem como a pais e responsáveis”.

A área da educação tem sido o mais difícil infelizmente, ainda existe muito preconceito, resistência à mudança e falta de preparo das escolas e dos profissionais para

que a inclusão destas crianças realmente ocorra. No Art. 3º afirma que o autista tem direito ao acesso à educação e ao ensino profissionalizante. Depois, em parágrafo único, a mesma lei afirma que:

“Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializada”.

Sendo um grande benefício e direito do autista e é fundamental para que ele se adapte ao meio escolar e consiga aproveitar ao máximo as estimulações deste contexto. O Art. 7º da Lei Berenice Piana Lei nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012. Diz que:

“O gestor escolar, ou autoridade competente, que recusar a matrícula de aluno com transtorno do espectro autista, ou qualquer outro tipo de deficiência, será punido com multa de 3 (três) a 20 (vinte) salários mínimos. O § 1º deste artigo completa dizendo que “Em caso de reincidência, apurada por processo administrativo, assegurado o contraditório e a ampla defesa, haverá a perda do cargo.”

A Constituição Federal no seu Art. 208, III estabelece que a educação é dever do Estado e deve garantir, dentre outras coisas; o “atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino”. O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), relativamente à educação em seu artigo 54 III também assegura à criança e ao adolescente portador de deficiência, atendimento educacional especializado, preferencialmente na rede regular de ensino.

Portanto, o direito da criança com deficiência está garantido de viver no meio social, garantindo o aprendizado em um ambiente adequado para aquela criatura numa sala de aula ou instituição adequada com professores e profissionais capacitados para este tipo de ensino, e proporcionando uma convivência da criança de inclusão com as crianças com desenvolvimento típico em alguns momentos da rotina escolar, como exemplo: recreio, aulas extras de educação física, artes, música e outros.

Algumas leis já preveem esta necessidade. Por exemplo, a lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, na área da educação, rege o seguinte:

“a) a inclusão, no sistema educacional, da Educação Especial como modalidade educativa que abranja a educação precoce, a pré-escolar, as de 1º e 2º graus, a supletiva, a habilitação e reabilitação profissionais, com currículos, etapas e exigências de diplomação próprios; b) a inserção, no

referido sistema educacional, das escolas especiais, privadas e públicas; c) a oferta, obrigatória e gratuita, da Educação Especial em estabelecimento público de ensino; d) o oferecimento obrigatório de programas de Educação Especial a nível pré-escolar, em unidades hospitalares e congêneres nas quais estejam internados, por prazo igual ou superior a 1 (um) ano, educandos portadores de deficiência; e) o acesso de alunos portadores de deficiência aos benefícios conferidos aos demais educandos, inclusive material escolar, merenda escolar e bolsas de estudo; f) a matrícula compulsória em cursos regulares de estabelecimentos públicos e particulares de pessoas portadoras de deficiência capazes de se integrarem no sistema regular de ensino”. Na área de recursos humanos um dos tópicos desta lei estabelece “a formação de professores de nível médio para a Educação Especial, de técnicos de nível médio especializados na habilitação e reabilitação, e de instrutores para formação profissional”

Século XXI, faz-se necessário atualizar e verificar se a inclusão social: o direito da criança autista a educação musical, apresentaram uma evolução eficaz e respeitosa para com o ser humano na sociedade e pode-se dizer e concluir em alguns relatos, exames e informações de pesquisas atualizadas canadenses e outros lugares, que são muitos os benefícios comprovados da música, para isso não exclui crianças do espectro autista (TEA) mostrando como atividade musical, como cantar, tocar um instrumento podem melhorar a habilidade de comunicação social, bem como a qualidade de vida de si própria e da família.

Pesquisas relatam dois grupos distintos de crianças com idades entre 6 e 12 anos que foram submetidos a testes de terapia onde um grupo envolvia a música e outro não. Após 3 meses, o grupo de crianças que foi trabalhado a musicalização obtiveram melhorias significativas nas suas habilidades de comunicação e outros aspectos cognitivos, sensorial e motor.

Sabemos que o comunicar com outra pessoa necessita de estar atento ao que se diz e o quanto é importante organizar e pensar com antecedência o que vamos responder ou falar em seguida e relevar os barulhos e outras distrações irrelevantes. Para o autista é muito desafiadora essa necessidade, e como o ouvir, o tocar e o concentrar com a música facilita essa forma de comunicação através das ligações cerebrais conexões entre a região frontal e temporal, que são ditas anormalidades nos autistas.

Atividades musicais envolvendo imitação e sincronização ativam essas áreas cerebrais proporcionando o desenvolvimento da cognição social, tarefas nas quais as pessoas autistas mostram profunda dificuldade. Algumas áreas melhoraram com a música, como por exemplo, aumento adequado do comportamento social em casa com a família, nos ditos lugares sociáveis como shoppings, parques, restaurantes. No âmbito escolar e de convivência com outras pessoas, a diminuição das estereotipias (ação

repetitiva ou ritualística, proveniente do movimento, postura ou fala. Estereótipos podem ser movimentos simples, como balançar o corpo, ou complexos, como o auto carinho, cruzamento e descruzamento de pernas, e posição de marcha), aumento de verbalizações, gestos e compreensão, aumento dos atos comunicativos e engajamento com outros indivíduos.

Pode-se constatar e estimar que se tem intensificado a quantidade de estudos e pesquisas relacionadas às bases neurais da música e indivíduos autistas no campo da medicina, da educação e da inclusão social.

A Lei nº 12.764 que institui a "Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista" deixa clara a medida referente que os autistas passaram a ser considerados oficialmente pessoas com deficiência, tendo direito a todas as políticas de inclusão do país - entre elas, as de Educação, visto que foi dito pela deputada Mara Gabrilli, relatora desse projeto de lei que não existia um escrito direcionado dizendo que os autistas são deficientes e que muitos deles não podiam aproveitar dos benefícios já existentes na legislação brasileira. Com relação à educação, a lei estabelece que o autista adquiriu o direito de estudar em escolar regulares na Educação Básica e Profissionalizante podendo solicitar um assistente pedagógico como acompanhante. Está permitido sanções aos diretores e gestores das instituições de ensino que negarem a matrícula aos estudantes com deficiência em seu estabelecimento, a multa foi fixada de três a vinte salários e caso aconteça reincidência pode acontecer a perda do cargo. Comenta Mara: "Recusar a matrícula já é algo proibido por lei, a medida reforça isso e estabelece a punição". Fazendo necessário também que as escolas e seus colaboradores invistam em formações, cursos e especializações com profissionais especializados para um bom desempenho escolar, profissional e social da pessoa com deficiência.

Chegando as conclusões referente a atualidade do mundo das crianças e pessoas autistas constatamos que falta um espaço, um ponto de encontro presencial físico para realizar reuniões presenciais com os familiares de pessoas com Transtorno de Espectro Autista (TEA) e outros problemas comportamentais. A comunicação tecnológica consegue reunir nas redes sociais mais de 70 mil pessoas necessitando de apoio e ajuda em todos os setores da vida para lidar, tratar e alcançar objetivos e conquistas para os autistas.

Alguns pontos precisam ser melhorados na sociedade dito por familiares que vive nesse mundo dos autistas e pessoas com deficiência. A educação precisa de mais atenção; sobra julgamento e desrespeito; falta campanhas de conscientização; falta políticas públicas; mais apoio familiar e morosidade na justiça. O autismo não é uma doença, mas um preconceito, sim.

5. CONCLUSÃO

Como foi mencionado no desenvolvimento desse artigo não basta sancionar uma lei com a obrigatoriedade de aulas de música para o ensino fundamental e pensarmos na formação de um professor supostamente ideal, se as autoridades, os pais, as escolas e instituições educacionais ignoram a presença e a função da música na vida das pessoas e principalmente das pessoas com necessidades especiais, com deficiência. É mais do que perceptível esse tipo de comportamento no Brasil. Donos de escolas, colégios e até mesmo faculdades tem interesse nas aulas de música, mas para fazer festinhas que emocionem os pais, avós e demais parentes do que como uma disciplina que eleva o desenvolvimento da criança assim como fazem as demais disciplinas como matemática, português, ciências e outras.

No Brasil se dar muito valor as coisas de fora, mas nem tudo que é feito fora do Brasil em países desenvolvidos como Estados Unidos onde a música é praticada para o desenvolvimento cognitivo e motor, não é aplicado no Brasil da mesma forma. Mas sem dúvida nenhuma que foi um avanço exigir através da lei a prática de musicalização nas instituições de ensino no Brasil, basta agora que as instituições de uma vez por todas entendam a importância de tal disciplina para a formação do ser humano.

A musicalização infantil não pode ser tratada apenas como complemento do enredo e ensaio de festas para datas comemorativas e fechamento de ano letivo. Pois está mais do que provado neste artigo a importância da musicalização na vida de todas as pessoas, inclusive pessoas com deficiência como os autistas.

A música na sociedade e especificamente para os autistas desenvolve a expressão emocional, o prazer estético, o entretenimento, a comunicação e a linguagem, a representação simbólica, a resposta física e motora, reforça as conformidades as normas sociais, contribui para a continuidade, respeito e estabilidade da cultura; e, também, para a interação social. Essas funções estão presentes nas atividades da educação musical nas

escolas e nas principais características específicas para o desenvolvimento social, intelectual e cultural dos autistas.

É mais do que evidente que a inclusão segundo a constituição deve ser respeitada e praticada. Muitas famílias que têm filhos com deficiência precisam por demais da política de inclusão social editada em lei como apoio no que diz respeito ao desenvolvimento educacional e social, tanto na escola privada, quanto na escola pública.

É importante se sentir igual, faz uma grande diferença na hora de aprender, porque provoca no aluno especial a alegria de poder ser parte no dia a dia escolar e na vida das outras pessoas fora de sua residência. A lei está abrindo as portas das escolas, exigindo empenho das mesmas e dos seus profissionais. Os resultados apresentados neste artigo foram extremamente significativos no que diz respeito a ampliação desse conhecimento, respeito a diversidade e colocação de algumas pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Se o objetivo inicial era promover a inclusão, foi conseguido mais do que isso. Famílias felizes, escola feliz, professores e outros profissionais satisfeitos e sociedade mais humana com relação as diferenças.

Os pais de alunos e alunas devem exigir da instituição em que sua criança estuda comprometimento sério com relação as aulas de música, porque as aulas de musicalização podem trabalhar e desenvolver sentidos que levem essas crianças a se encaixar melhor dentro da sociedade de modo geral. Os pais de alunos autistas que tiveram aulas de musicalização infantil voltada para o desenvolvimento do ser humano, perceberam muito bem as mudanças significativas e positivas na vida de seus filhos como foi mostrado através de alguns exemplos neste artigo. Que bom que a lei facilitou o acesso dos alunos com deficiência às salas de aulas de todas as instituições educacionais do país, proibindo tais instituições de negar vaga e exigindo adaptação no recebimento dos autistas e outras crianças com determinada deficiência.

Sem dúvida nenhuma que a lei e a prática musical estão sendo importantes e de grande contribuição para a inclusão de pessoas com deficiência na sociedade como foi demonstrado neste artigo. As aulas de música (sem ser para festinhas) não podia ficar de fora da grade curricular das escolas, devido a contribuição com relação ao desenvolvimento da pessoa como ser social, pensante e criativo. Portanto, a sugestão é que tanto o Ministério da Educação, governos da esfera federal, estadual e municipal, quanto os pais de criança estudantes desse país, não deixem a musicalização voltar a ser só para festinhas ou datas comemorativas.

É preciso que haja mais divulgação por parte do Ministério da Educação e demais governos através de projetos de lei, sobre a importância da musicalização infantil e da inclusão das pessoas com deficiência. Que as pesquisas, as práticas e os resultados positivos já alcançados através da inclusão e prática da musicalização sejam colocadas como modelo de educação para todas as instituições de ensino do país e que tal modelo seja desenvolvido no dia a dia através de profissionais bem preparados. Diretores e diretoras das instituições de ensino devem entender que essa tendência é de grande valor social, muito mais do que valor financeiro. A instituição de ensino que começar a desenvolver tal trabalho com qualidade com certeza colherá bons frutos e o seu nome será conhecido não só na sua cidade, como em todo o país, elevando os olhos da maioria dos pais com interesse de colocar seus filhos para estudar em tal instituição. Mas como isso deve ser feito?

Primeiramente os proprietários, gestores, diretores e professores das instituições de ensino devem se conscientizar e depois conscientizar os pais a respeito das aulas de musicalização, sua importância e seus objetivos que tanto já é praticado em vários países do mundo. Depois disso fazer o seguinte:

- Adaptar suas salas de aulas para incluir os alunos com deficiência. Algumas instituições de ensino já fazem isso, mas isso tem que ser praticado por todas as instituições de ensino. Seria muito bom se tais instituições de ensino tivessem uma sala só para a prática de musicalização, mas se isso não for possível, que seja feita nas salas de aulas nos seus diferentes níveis.

- Começar as aulas de musicalização com bebês. Isso mesmo, bebês. Já existe material disponível para a prática de musicalização com bebês. Começar bem cedo é muito importante para o bom desenvolvimento da criança.

- Musicalização para os demais alunos do ensino fundamental I, trabalhando movimento, raciocínio, motricidade, sentidos, ritmo, criatividade de improvisação, desenvoltura, agilidade etc. Isto tudo vai deixar as crianças mais bem preparadas para a adolescência, para o desenvolvimento social individual e independência.

- Musicalização para alunos e alunas do ensino fundamental II, trabalhando o lado de raciocínio rápido, percepção, adaptação e lembrança que ajudará em muito nas provas.

- Se as instituições de ensino desejarem também poderão colocar as aulas de musicalização no ensino médio, buscando nesse momento de tamanha preocupação com

que vão fazer profissionalmente, praticar a musicalização para o relaxamento, concentração, raciocínio rápido, silêncio, percepção e adaptação.

Enquanto tudo isto ainda não acontece normalmente no Brasil, em que a conscientização sobre as contribuições da musicalização ainda é costumeiramente deixada de lado, a educação musical e os autistas vão continuar precisando mais do que nunca da lei para ampara-las. Alunos e alunas, autistas e demais pessoas com deficiência precisam da educação musical, assim como precisam da lei para obter seus direitos e serem inseridos na sociedade. Quando a sociedade se mexe e exige os seus direitos os políticos não podem deixar de atender principalmente quando existe comprovação científica e prática sobre determinado assunto.

A lei exige hoje respeito à diversidade e diz não a discriminação. Isso tem que ser aplicado ao dia a dia dos autistas e demais inclusos, que não devem mais ser chamados ou pensados como pessoas doentes, porque doentes vivem internados ou fazendo tratamento médico. Essas pessoas diferentes, não vivem internadas, elas ainda não foram totalmente compreendidas ao ponto de saberem lidar com elas, lidar com a forma como pensam, como se comportam, como se emocionam e como aprendem. Pessoas com deficiência não são pessoas doentes, são com uma certa deficiência, diferentes do que costumeiramente a maioria das pessoas são. Mesmo a maioria das pessoas também tem suas especificidades, suas diferenças que também em algum ponto os torna excluídos. As diferenças devem ser respeitadas e incluídas sempre.

O direito proíbe a discriminação em toda sua forma e abre espaço para que dia a dia sejamos mais pacientes, amorosos, educados, respeitosos e sociais. O direito diz que a educação é para todos sem distinção de cor, raça, religião e situação econômica. Assim a musicalização, as pessoas com outras deficiências e os autistas não podem ser incluídos apenas nas instituições de ensino privados, mas também e principalmente em instituições de ensino público onde está a maioria do povo mais humilde do Brasil. Muitas famílias brasileira não tem condições de colocarem seus filhos em instituições de ensino privada, por isso dependem de que as instituições públicas mantidas pelo governo seja federal, estadual ou municipal sejam de boa qualidade, com musicalização de qualidade e alunos com deficiência bem adaptados às salas de aula e com profissionais da educação bem preparados para ensinar como se estivessem ensinando para os seus próprios filhos.

6. REFERÊNCIAS

- ALVIN, J. **Música para el niño disminuído**. Buenos Aires: Ricordi, 1966.
- BERTOLUCHI, M. A. **Autismo, musicalização e musicoterapia**. Publicado em: 09/10/2009 Contribuição de Maiara Aparecida Bertoluchi, pedagoga do CEDAP.
- BERTOLUCHI, M. A. Autismo, musicalização e musicoterapia. In: Artigos meloteca. Pirassununga: Centro de Estudos e Desenvolvimento do Autismo e Patologias Associadas – CEDAP, 2011
- BIRKENSHAW-FLEMING, L. **Music for all: teaching music to people with special needs**. Toronto: Gordon Thompsom Music, 1993.
- BRANDÃO, L. A importância de estudar metodologia científica. In: PÓS-GRADUAÇÃO EM EDUCAÇÃO ESPECIAL E INCLUSIVA, 2012, Maceió. **Comunicação oral na aula de Fundamentos Filosóficos e Legais da Inclusão na Educação Especial**. Maceió: CEAP, 16 de ago. 2012.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Ministério da Educação e Cultura. **Ensino de música será obrigatório**. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/index.ph>>; Acesso em: 21 de ago. 2009.
- CAMPOS, N. Ação e música! Os efeitos dos espetáculos nas práticas musicais escolares. **Revista da ABEM**. Porto Alegre, v.13, set. 2005, pp. 75-82.
- COLL, C.; MARCHESI, A.; PALACIOS, J. **Desenvolvimento psicológico e educação**. Trad. Fátima Murad. 2º ed. Porto Alegre: Artmed, 2004.
- FONTEERRADA, M. **De tramas e fios: um ensaio sobre a música e educação**. 2 ed. São Paulo: UNESP; Rio de Janeiro: Funarte, 2008.
- FREITAS NATHALIA SILVEIRA DE**; *A previsão constitucional do direito à inclusão social e educacional dos portadores de necessidades especiais* <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/a-previsao-constitucional-do-direito-a-inclusao-social-e-educacional-dos-portadores-de-necessidades-especiais/> 2 de dezembro de 2006; disponível em 25/05/2021, acesso:23:10.
- GRANJA, C. **Musicalizando a escola: música, conhecimento e educação**. São Paulo: Escrituras, 2006.
- HENTSCHKE, L., BEM DEL L. **Ensino de música: proposta para pensar e agir em sala de aula**. São Paulo: Moderna, 2003.
- JEANDOT, N. **Explorando o universo da música**. São Paulo: Scipione, 1990.

JULIANA FIALHO; <https://www.comportese.com/2013/12/autismo-e-inclusao-escolar-o-que-dizem-as-leis-brasileiras>, disponível em 27/10/2017, 24:00

MEIRELLES, ELISA <https://novaescola.org.br/conteudo/57/legislacao-inclusao-autismo#>. **O Inclusão de autistas, um direito que agora é lei** disponível em 02/05/2021- Acesso em: 22:40.

MERRIAN, A. **The anthropology of music**. USA: North-west University Press, 1964.

OLIVEIRA A.; CAJAZEIRA R. **Educação musical no Brasil**. Salvador: 2007 (Tese de Doutorado).

PENOVI, L. **Entrenamiento rítmico e auditivo para el disminuído mental**. Buenos Aires: Talcahuano, 1989.

RICHARDSON, J. R. **Pesquisa Social: métodos e técnicas**. 3 ed. São Paulo: atlas, 2008.

SOUZA FABIANA; **Educação-para-todos-sob-ótica-inclusão-escolar-exigências-diretrizes**; Brasil Escola - <https://monografias.brasile scola.uol.com.br/educacao/fabiana-souza-araujoeducacao-para-todos-sob-ótica-inclusao-escolar-exigencias-diretrizes.htm>. disponível em 27/03/2021- Acesso em: 16:34

SUBTIL, M. Mídias, música e escola: práticas musicais e representações sociais de crianças de 9 a 11 anos. **Revista da Associação Brasileira de Educação Musical**. nº 13, set. de 2005.

THIOLLENT, M. **Metodologia da pesquisa-ação**. 9 ed. São Paulo: Cortez, 2000 (Coleção temas básicos de pesquisa-ação).

ZAMPRONHA, M. **Da música, seus usos e recursos**. 2 ed. São Paulo: UNESP, 2007.

<https://oglobo.globo.com/opiniao/a-musica-o-direito-12465403>, disponível em 27/10/2017, 22:32

http://musicalys_ed.blogs.sapo.pt/345.html disponível em 27/10/2017, 23:00

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7612.htm, disponível em 27/10/2017 23:28.

http://anais.anped.org.br/sites/default/files/arquivos/trabalho_38anped_2017_GT24_199.pdf disponível em 10/01/2020- Acesso em: 21:50.

<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-direito-a-educacao-e-suas-perspectivas-de-efetividade/>- disponível em 27/03/2021- Acesso em: 00:40.

A MÚSICA E O AUTISMO: experiências de desenvolvimento e aprendizagem na Escola Municipal Cidade da Música no município de Uberlândia-MG Adriana Alves Quintino Menezes <file:///C:/Users/lucrri/Downloads/1937-6948-1-PB.pdf> disponível em 27/03/2021- 19:23

(Disponível em: <http://www.boasaude.com.br/artigos-de-saude>. Acesso em: 20/09/2019.)

<https://revistacrescer.globo.com/Crianças/Saude/noticia/2018/11/musica-melhora-comunicacao-em-criancas-autistas-diz-estudo.html#:~:text=M%C3%BAsica%20melhora%20comunica%C3%A7%C3%A3o%20em%20crian%C3%A7as%20autistas%2C%20diz%20estudo,Exames%20sugere%20que&text=Um%20estudo%20canadense%20mostrou%20que,qualidade%20de%20vida%20da%20fam%C3%ADlia>. Disponível em 31/04/2021 Acesso em: 22:40

<https://exame.com/ciencia/estudo-aponta-que-musica-melhora-habilidade-de-comunicacao-de-autistas/> disponível em 31/04/2021 Acesso em:23:00
<http://cienciasecognicao.org/neuroemdebate/arquivos/1393> Disponível em 31/04/2021, Acesso em: 22:45

<https://www.autismoemdia.com.br/blog/maes-de-autistas-qual-a-visao-delas-sobre-o-acolhimento-na-sociedade/> disponível em 02/05/2021-Acesso em: 23:35

AUTORES

CRISTIANE SANCHES DIAS: Professora de Música há 40 anos; Licenciada em Música Licenciatura- Piano (Universidade Federal de Alagoas-UFAL e Universidade do Estado de Minas Gerais- UEMG) com Especialização em Educação Especial e Inclusiva (Centro de ensino superior arcanjo Mikael de Arapiraca – Cesama, Central de ensino e aprendizado de alagoas – CEAP), graduando em Direito pelo Centro Universitário Uninassau- Maceió, Alagoas, endereço eletrônico: lucrisane@hotmail.com.

LUCIANO CARLOS VELOSO DOS SANTOS: Luciano Carlos Veloso dos Santos, Bacharel em Geografia (Universidade Federal da Paraíba - João Pessoa) e Teologia (Escola de Teologia do Espírito Santo - ESUTES), com Especialização em Gestão Educacional e Coordenação (Centro de ensino superior arcanjo Mikael de Arapiraca – Cesama, Central de ensino e aprendizado de Alagoas – CEAP), graduando em Direito pelo Centro Universitário Uninassau - Maceió, Alagoas, endereço eletrônico:tianoveloso@hotmail.com.



Capítulo 6

**ENSINO JURÍDICO: UMA ANÁLISE
DO INCENTIVO À PESQUISA, DA
DISTRIBUIÇÃO DAS DISCIPLINAS
INTRODUTÓRIAS E DAS
METODOLOGIAS DE ENSINO
UTILIZADAS NO CURSO DE
DIREITO DO CENTRO
UNIVERSITÁRIO FG-UNIFG**

DOI: 10.29327/544878.1-6

Danúbia Maria da Silva Gomes



ENSINO JURÍDICO: UMA ANÁLISE DO INCENTIVO À PESQUISA, DA DISTRIBUIÇÃO DAS DISCIPLINAS INTRODUTÓRIAS E DAS METODOLOGIAS DE ENSINO UTILIZADAS NO CURSO DE DIREITO DO CENTRO UNIVERSITÁRIO FG-UNIFG

Danúbia Maria da Silva Gomes

RESUMO

O presente trabalho pretende identificar as principais críticas acerca do ensino jurídico e as metodologias de ensino na atualidade, além de demonstrar a importância desse estudo por meio da pesquisa bibliográfica e documental. Ademais, procura-se fazer uma pesquisa na grade curricular do curso de direito do Centro Universitário FG-UNIFG localizada no município de Guanambi-Ba, identificar como essa instituição distribui as disciplinas propedêuticas, se possui programas de incentivo à pesquisa e as metodologias de ensino utilizadas nas matérias propedêuticas. Por fim, busca-se realizar uma pesquisa de campo para observar como os alunos e professores do curso de direito da UniFG lidam com o ensino das disciplinas propedêuticas, além de analisar quais são as metodologias que eles entendem mais eficientes para o ensino dessas matérias, quais metodologias são usadas pelos professores e se os alunos conhecem e participam de programas de incentivo a pesquisa.

Palavras-chave: Ciência. Graduação. Propedêuticas.

ABSTRACT

This work intends to identify the main criticisms about legal education and teaching methodologies today, in addition to demonstrating the importance of this study through bibliographical and documentary research. Furthermore, an attempt is made to carry out a research in the curriculum of the law course at the FG-UNIFG University Center located in the municipality of Guanambi-Ba, to identify how this institution distributes the propaedeutic subjects, if it has programs to encourage research and teaching methodologies used in propaedeutic materials. Finally, we seek to carry out a field research to observe how students and professors of the law course at UniFG deal with the teaching of propaedeutic subjects, in addition to analyzing which methodologies they understand are most efficient for teaching these subjects, which methodologies are

used by teachers and if students know about and participate in research incentive programs.

Keywords: Science. University graduate. Propedeutics.

1. INTRODUÇÃO

O ensino jurídico é um tema discutido desde o século passado no Brasil por diversos autores. Muitos professores buscam identificar os problemas para pensar em possíveis soluções. Ao longo do tempo os problemas vão se modificando conforme a sociedade evolui, por esse motivo, esse tema é sempre atual e de relevância científica.

A pessoas que lidam com o ensino, mais especificamente no ensino jurídico, encontram um grande desafio e precisam sair do senso comum (KRETSCHMANN; OHLWEILER, 2014), para desse modo, instigarem seus alunos a pensar, a buscar coisas fora do convencional, a questionar as coisas que estão seu ao redor, e não utilizar as coisas que são simplesmente postas, pensar de forma crítica e contribuir com a ciência do direito.

Para nortear o percurso teórico do trabalho, formulou-se o seguinte problema: O curso de Direito do Centro Universitário FG – UniFG possui em sua matriz curricular disciplinas propedêuticas? A Instituição promove a integração dos seus alunos em projetos de pesquisa e de extensão?

O presente trabalho tem por objetivo central analisar se o curso de Direito do Centro Universitário FG – UniFG possui em sua matriz curricular disciplinas propedêuticas, além disso, se a Instituição promove a integração dos seus alunos em projetos de pesquisa e de extensão.

Para o desenvolvimento deste, elencou-se os seguintes objetivos específicos: a) Analisar as principais críticas acerca do Ensino Jurídico da atualidade; b) Identificar os principais aspectos das metodologias de ensino trazidas pelos autores, quais são as mais utilizadas e verificar se é necessária uma mudança no uso dessas metodologias para melhorar a qualidade do ensino; c) Pesquisar a grade curricular do curso de direito do Centro Universitário FG-UNIFG e identificar se essa instituição possui programas de incentivo à pesquisa; d) Realizar uma pesquisa de campo para observar como os alunos e professores do curso de direito da UniFG lidam com o ensino das disciplinas propedêuticas, as metodologias de ensino utilizadas para o estudo dessas matérias, bem como tratam a pesquisa científica, e quais são as principais dificuldades encontradas pelos alunos e pelos professores que lecionam essas matérias.

A temática mostra-se relevante, pois muito se fala acerca do ensino jurídico, principalmente por causa da ampliação dos cursos de Direito em todo o Brasil. A atividade jurídica oferece muitos benefícios para a sociedade, por esse motivo, deve ser tratada com cuidado pelos seus profissionais, visto que uma simples ação pode trazer um impacto muito grande na vida de uma pessoa.

Assim, a qualidade do ensino a qual esses profissionais são submetidos deve ser analisada de forma meticulosa e responsável. As faculdades precisam garantir um ensino que permita ao profissional um conhecimento básico nas diversas matérias e aprofundado da sua área de atuação, conforme vem sendo analisado no presente trabalho.

2. MATERIAL E MÉTODOS

Os procedimentos a serem utilizados serão a pesquisa bibliográfica e documental. A pesquisa bibliográfica segundo Gil é “desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos” (GIL, 2002, p. 44), portando, pretende-se analisar obras de doutrinadores renomados no campo do ensino jurídico para formar um novo conhecimento. Já a pesquisa documental utiliza de outros recursos mais variados como tabelas estatísticas, jornais, revistas, entre outros (FONSECA, 2002).

Quanto à abordagem, pretende-se utilizar o método qualitativo, que busca analisar a realidade social de um modo que não pode ser colocado em dados por levar em conta diversas variáveis (MINAYO, 2002) para que seja possível obter mais informações para a formação do conhecimento necessário para a abordagem do tema nesse trabalho científico.

No que tange à natureza, pretende-se utilizar a pesquisa básica e a pesquisa aplicada, na intenção de formar um conhecimento que tenha relevância para a ciência do direito, e do mesmo modo, aplicar o conhecimento obtido numa realidade social.

Em relação aos objetivos, tem-se a intenção de utilizar a pesquisa explicativa, para identificar os principais fatores que levaram aos problemas que se quer identificar no ensino jurídico (GIL, 2002). Também pretende-se utilizar a pesquisa descritiva, aplicando questionário aos alunos e professores da UniFG para entender como estes lidam com as matérias propedêuticas, a pesquisa científica e as metodologias de ensino.

O método a ser utilizado é o dedutivo, que de acordo com Lakatos e Marconi “Indução é um processo mental por intermédio do qual, partindo de dados particulares, suficientemente constatados, infere-se uma verdade geral ou universal, não contida fias partes examinadas” (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 86).

Esse método se baseia em dados, estudos para formar uma verdade geral que pode ser aplicada em várias realidades, desse modo, com o estudo dos autores escolhidos e dos dados obtidos com a pesquisa aplicada, será elaborada uma premissa.

As fontes bibliográficas serão coletadas principalmente através da plataforma GOOGLE ACADÊMICO, BDTD (Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações), revistas jurídicas eletrônicas, com os seguintes termos marcadores: ensino jurídico, importância da pesquisa no ensino jurídico, as grades curriculares dos cursos de direito, importância das disciplinas propedêuticas no ensino jurídico.

Para a coleta de documentos serão utilizadas resoluções do Ministério da Educação, sites das instituições pesquisadas, Portal da legislação-Planalto, entre outros que forem necessários para a conclusão da pesquisa.

Os principais autores pesquisados que servirão de base para formar o referencial teórico do presente trabalho serão Lênio Streck, Sérgio Rodrigo Martines e Selma Garrido Pimenta.

O autor Lênio Streck critica há muitos anos o ensino jurídico e a simplificação da ciência do direito, trata muito em seus textos acerca de como os concursos públicos estão cobrando não conhecimento jurídico, mas estratégias de pura memorização e de como os alunos acostumaram a usar manuais muito simplistas, que não aprofundam o suficiente, tornando o conhecimento, mas raso.

Ademais, o Sérgio Rodrigo Martínez que pesquisa acerca do ensino jurídico no Brasil, sua evolução e as experiências metodológicas nessa temática, utilizando os ensinamentos de Paulo Freire.

Por fim, a professora Selma Garrido Pimenta, pesquisadora que faz estudos sobre a formação de professores, didática, pedagogia e pesquisa educacional há várias décadas e trouxe importantes conhecimentos teóricos que formaram a base para muitos estudos na sobre os temas na atualidade.

3. PRINCIPAIS CRÍTICAS ACERCA DO ENSINO JURÍDICO NA ATUALIDADE

O direito à educação é um direito social previsto no art. 6º da Constituição Federal, é considerado um direito da personalidade que são caracterizados por Elpídio Paiva Luz Segundo (2020, p. 15) como:

Os direitos da personalidade são condições essenciais ao ser e ao dever ser; exprimem aspectos que afetam a personalidade humana e externam posições jurídicas da pessoa pelo fato de ela nascer e viver; são aspectos da condição humana que não são nem podem ser tratadas como coisa (LUZ SEGUNDO, 2020, p. 15).

Dessa forma, pode-se perceber a importância que tem a educação como direito da personalidade, pois é através dela que os indivíduos constroem um pensamento crítico, tão importante para o ensino jurídico.

Além disso, a Constituição Federal consolidou o direito à educação, mas esse já existia desde o início do constitucionalismo (TAVARES, 2009). Assim, a preocupação com educação não é recente. Acerca do ensino jurídico, desde os primeiros cursos de direito já havia essa preocupação.

Os primeiros cursos de direito no Brasil surgiram após a independência do Brasil, em aproximadamente 1827, sendo instituídas as duas primeiras “Academias de Direito”, uma na cidade São Paulo e a outra em Olinda. A nomenclatura Faculdade de Direito surgiu apenas em 1854 (DANTE; LONCHIATI, 2016).

O objetivo dessas primeiras instituições era de formar intelectuais e juristas brasileiros, principalmente para ocuparem cargos públicos na administração do Império, sendo que os cursos eram frequentados apenas por pessoas de classe alta (DANTE; LONCHIATI, 2016), não havia a preocupação de ampliar o acesso para pessoas de outras classes sociais.

José Sebastião de Oliveira apresenta três modelos de curso jurídico, o modelo cultural, é voltado para a formação de ideias, possui um caráter humanístico, mas pouco efetivo na resolução de casos e problemas, de questões jurídicas (OLIVEIRA, 2007).

O segundo modelo é o técnico-profissional, visa a formação do jurista como mero operador do direito, possui um foco na resolução de casos práticos, uma visão mais positivista, onde não há preocupação com o pensar, com a visão do todo (OLIVEIRA, 2007).

Já o terceiro modelo é o misto normativo, que seria a junção do modelo cultural e do técnico-profissional, seria um modelo mais moderno e adequado para as demandas dos dias atuais. Visa a formação do jurista integral, ou seja, aquele capaz de pensar o direito, refletir e ter um pensamento crítico, assim como aplicar no caso concreto, com segurança e praticidade (OLIVEIRA, 2007).

Esse último modelo seria o modelo ideal, pois busca a formação completa do profissional do direito, aquele capaz de pensar, de formar um pensamento crítico, ter uma formação teórica básica, mas também capaz de fazer a correta subsunção desse conhecimento, aplicando corretamente nos casos concretos, efetivando o direito, para que não seja apenas um conjunto de regras.

Petry (2016, p. 10) acredita que o ensino jurídico está em crise, sendo que as perspectivas para o futuro são negativas, nas suas palavras:

Vários são os motivos dessa crise, que enfraquecem a qualidade do ensino, promovendo a formação de juristas, na média, cada vez mais incapazes, o que, sem dúvidas, é ruim para a sociedade de uma forma geral, já que o exercício da justiça fica comprometido como um todo (PETRY, 2016, p. 10).

A preocupação quanto a fraca formação dos novos juristas é comum entre a maioria dos estudiosos do ensino jurídico, que sempre apontam a falta de capacidade sendo motivada pela falta do pensamento crítico.

Uma das principais críticas que o Streck (2018) faz acerca do ensino jurídico é justamente a de que os concursos públicos não estão procurando profissionais que possuem essa formação completa, com pensamento crítico, capacidade para aplicar o direito em casos concretos. Pelo contrário, os concursos públicos estão se tornando “uma gincana ou corrida de obstáculos”, onde o que se procura é quem consegue memorizar mais informação (STRECK, 2018).

Isso acaba refletindo no ensino jurídico, pois as faculdades têm uma tendência a acompanhar esse modelo, visto que boa parte dos alunos que entram no curso de direito possuem o objetivo de passar em algum concurso público, pela questão da estabilidade e de outros fatores.

Outro problema enfrentado é o da grande quantidade de cursos de direito no país, no qual muitas vezes a instituição não está preocupada com a qualidade do serviço de ensino ofertado, pois possui apenas um interesse comercial. Por esse motivo que é muito importante uma correta avaliação pelo órgão regulador para a abertura de novos cursos e, do mesmo modo, monitorar os cursos já existentes (DANTE; LONCHIATI, 2016).

Das 1.308 faculdades de direito que haviam no ano de 2015, apenas 178 delas possuíam selo de qualidade da OAB, que se baseia no índice de alunos aprovados na OAB e as notas dadas pelo MEC (SILVA; SERRA, 2017).

Também há o problema da grande proliferação de cursos de cunho jurídico, oferecendo preparatórios para concurso e pós graduações que não possuem um cunho educacional, mas empresarial (SILVA; SERRA, 2017). Isso também ocorre com os eventos jurídicos, que muitas vezes não estão preocupados em ter palestrantes que possuem um profundo conhecimento acerca do tema tratado, apenas pessoas conhecidas ou com alguma popularidade sem nenhuma expertise prática ou teórica.

Além disso, há uma preocupação com a falta de interesse dos alunos em relação as matérias propedêuticas, também chamadas matérias introdutórias. Isso ocorre porque quando um aluno chega ao curso de direito, geralmente há uma ansiedade em estudar matérias propriamente do direito como direito civil e direito penal.

No entanto, para o aprendizado das matérias de direito, é necessário um conhecimento prévio de algumas ciências sociais como a sociologia, psicologia, filosofia, hermenêutica, ciência política, economia entre outras, pois são elas as responsáveis por formar a base teórica do profissional do direito, assim como é necessária que haja uma formação na língua portuguesa, de forma a melhor preparar os profissionais que utilizam da linguagem a todo momento, seja qual carreira deseje seguir.

Mas na realidade, os professores das matérias introdutórias encontram algumas dificuldades para lecionar. A primeira dificuldade apontada é a falta de maturidade que os alunos chegam ao curso de direito, pois essas matérias costumam ser apresentadas nos três primeiros semestres, e isso reflete no aprendizado (BEDÊ et. al., 2010).

Outro fator que causa o desinteresse por essas matérias é que elas exigem um alto nível de leituras, e boa parte delas são complexas, demandam mais tempo e atenção na leitura. E isso não é um problema apenas da universidade, pois desde a educação básica os alunos não são incentivados a ler, ou leem pouco, causando uma dificuldade e um estranhamento dos alunos quando chegam ao nível superior (BEDÊ et. al., 2010).

Além disso, no ensino médio são apresentados aos alunos matérias como filosofia e sociologia, mas geralmente o ensino e o aprendizado dessas matérias é negligenciado, tanto pelas escolas quanto pelos alunos, e quase sempre chegam na universidade sabendo pouco ou quase nada dessas matérias (BEDÊ et. al., 2010).

Alguns autores veem programas de governo para o acesso de pessoas de baixa renda como o ProUni – Programa Universidade para Todos e o FIES – Financiamento Estudantil como algo negativo, pois afirmam que esses programas foram criados para

suprir a falta de vagas em Universidades Públicas, e não se preocupam com a qualidade do ensino ofertado pelas Faculdades Particulares (SILVA; SERRA, 2017).

No entanto, há um ponto de vista diferente para outros autores que apontam principalmente a democratização do acesso ao ensino superior como principal ponto positivo desses programas, fazendo com que mais pessoas tenham a oportunidade de cursar o ensino superior (MOURA, 2014).

Um ponto que também deve ser destacado é a falta de prática que existe nos cursos de direito. Outras áreas como a da saúde possui diversas matérias de cunho prático, para que os profissionais possam aplicar o conhecimento que aprenderam em sala de aula, já nos cursos de direito, essas matérias são muito poucas, se limitando muitas vezes aos estágios práticos, que nem sempre atendem essa necessidade prática.

Também é importante que os alunos sejam incentivados a aprender utilizando métodos de ensino que vão além do professor falar e o aluno ouvir, é necessário que sejam instigados a debater acerca das leituras propostas, de pensar criticamente os assuntos passados, sendo o papel do professor o de mediador desses debates. Também deveria haver mais simulações de audiências e outras práticas processuais que são comuns à profissão de advogados, juízes, promotores, defensores, entre outros, sempre fazendo uma rotatividade desses papéis (SILVA; SERRA, 2017).

Petry diz que “o ensino jurídico está ligado à ideia de mudança social, cidadania e democracia, sendo que o seu vetor são os direitos humanos, exigindo-se, para tanto, uma formação humanística” (PETRY, 2016, p. 7), por esse motivo que é tão importante entender e valorizar a formação humanística trazida por essas matérias.

Mais um problema evidenciado por Streck é a simplificação exacerbada dos livros de direito. O direito não é algo simples, e no momento que os manuais simplificam demais esses conhecimentos, se perde a cientificidade, como evidenciado no trecho “a cultura calcada em manuais, muitos de duvidosa cientificidade, ainda predomina na maioria das faculdades de direito” (STRECK, 2013, p. 9). Os alunos precisam saber quando um conhecimento não deve ser simplificado, e buscar fontes mais robustas.

Por fim, pode-se perceber que o ensino jurídico deve estar de comum acordo com sua função social, pois não basta ter um conhecimento aprofundado de leis, doutrinas e jurisprudência, é necessário que esse conhecimento seja voltado para interferir na sociedade e promover boas mudanças, contribuindo para a justiça (PETRY, 2016).

Esses são apenas alguns dos problemas enfrentados pelo ensino jurídico, mas é de conhecimento comum que ainda falta muito para ser considerado satisfatório no Brasil, por esse motivo é tão necessário que se discuta esse tema, tanto na graduação quanto nas pós-graduações.

Uma possível alternativa para enfrentar os problemas citados é uma reformulação dos cursos de direito pelo MEC, instituindo de forma obrigatória mais matérias de cunho prático nos cursos de graduação, cursos de extensão voltados a prática da advocacia, uma maior fiscalização para abertura de novos cursos de graduação e pós-graduação, entre outras medidas.

4. OS PRINCIPAIS ASPECTOS DAS METODOLOGIAS DE ENSINO TRAZIDAS PELOS AUTORES

As metodologias de ensino são discutidas há vários séculos, e o modelo a qual a sociedade está mais acostumada nos dias de hoje foi o trazido pelas escolas jesuítas, onde os professores faziam aulas expositivas e aplicavam resoluções de exercício, enquanto os alunos precisavam memorizar os assuntos, com formas de avaliações rígidas (BRIGHENTI; BIAVATTI; SOUZA, 2015).

Nas palavras de Diesel, Baldez e Martins (2017, p. 3):

É ainda muito comum a influência do método tradicional de ensino, centrado no docente e na transmissão de conteúdos, em que os estudantes mantêm uma postura passiva, apenas recebendo e memorizando as informações numa atitude de reprodução (DIESEL; BALDEZ; MARTINS, 2017, p. 3).

Esse modelo tradicional foi e ainda é muito aplicado no ensino de todos os níveis, seja na educação fundamental, seja no ensino superior. No entanto, a sociedade evolui, e junto com essa evolução é necessário que as metodologias de ensinam também evoluam.

Por esse motivo que o professor não pode mais ter o papel apenas de explanar o assunto, mas precisa assumir um papel como mentor, facilitador, orientador, para os seus alunos na busca de informação, aprimorando suas técnicas e métodos para atenderem a essa necessidade (BRIGHENTI; BIAVATTI; SOUZA, 2015).

É importante que o docente possua domínio do assunto que leciona, mas apenas isso não é suficiente, é preciso que utilize de sua experiência teórica e prática, aliadas a métodos de ensino eficientes, que não sejam fixos, mas sejam adaptados à realidade no aluno e ao conteúdo ensinado.

A discussão acerca dos saberes docentes no mundo vem se desenvolvendo há décadas, mas no Brasil iniciou-se por volta de 1990 com o movimento pela profissionalização do ensino e do docente (BRIGHENTI; BIAVATTI; SOUZA, 2015).

Selma Garrido Pimenta divide os saberes da docência em três, sendo eles a experiência, conhecimento e saberes pedagógicos, não se distanciando muito do que outros autores falam sobre o tema (PIMENTA, 1997).

O primeiro saber da docência é o da experiência, está ligado a experiência como aluno que foi construída ao longo dos anos, por meio de diferentes professores, possibilitando que identificasse quais eram bons, que tinham conhecimento, mas não tinha didática, e assim por diante (PIMENTA, 1997).

Também está ligada à sua formação como professor a experiência que foi adquirida com o trabalho em escolas diferentes, com a falta de valorização social e econômica do professor, com a dificuldade em lidar com os alunos, entre outras dificuldades (PIMENTA, 1997).

Já o segundo saber da docência é o conhecimento, que não se confunde com informação. A informação é o primeiro estágio, o conhecimento está no segundo estágio e consiste em classificar, analisar e contextualizar as informações. O terceiro estágio seria o da inteligência ou sabedoria, que tem a ver com vincular o conhecimento de maneira útil e pertinente (PIMENTA, 1997).

O terceiro saber da docência é o pedagógico, que resumidamente significa saber ensinar, pois como explica Pimenta “para saber ensinar não bastam a experiência e os conhecimentos específicos, mas se fazem necessários os saberes pedagógicos e didáticos” (PIMENTA, 1997, p. 24).

Por esse motivo que se faz tão necessário a discussão sobre metodologias, não basta o professor ter conhecimento prático e teórico se não conhece ou não sabe usar os meios que estão ao seu dispor para passar seu conhecimento ao aluno. Além disso, não basta passar o conhecimento como uma imposição, é importante que o aluno faça uma reflexão das informações passadas, para formar seu próprio conhecimento.

Nesse contexto, Ferreira Paiva traz a ideia de educação problematizadora, que consiste num caminho em que o aluno desenvolve o seu próprio processo de compreensão, sem ter um conhecimento imposto, mas de forma que haja uma transformação do processo de conhecer, utilizando-se da resolução de problemas na construção de um saber significativo (PAIVA et. al., 2016).

Dessa forma, o aluno passa de uma visão sincrética, em que não reflete sobre o que está lhe sendo imposto e passa para uma visão analítica, refletindo sobre o que lhe é passado. Mas para que isso ocorra, exige-se uma participação ativa dos alunos e professores em todo o processo, para de fato construírem uma aprendizagem (PAIVA et. a.l., 2016).

Nesse sentido, Mercado (2016) discute acerca das Metodologias de ensino com tecnologias da informação e comunicação no ensino jurídico, pois vivemos em um século tecnológico, e a realidade da educação atual precisa estar inserida nesse contexto, utilizando a tecnologia como aliado do professor e do aluno na busca do conhecimento (MERCADO, 2016).

5. DISTRIBUIÇÃO DAS DISCIPLINAS PROPEDÊUTICAS NAS GRADES CURRICULARES DOS CURSOS DE DIREITO EM GUANAMBI E O INCENTIVO À PESQUISA

A cidade de Guanambi está localizada na Bahia, possui duas instituições de ensino superior com o curso de direito, o Centro Universitário FG-UNIFG e a Faculdade Pitágoras. A UniFG já possui uma história, foi criada em 2002, desde então possui diversos cursos de graduação, entre eles o curso de direito, pós graduação *latu sensu* em diversas áreas e um curso de graduação *stricto sensu* na área do direito. Já a Pitágoras possui um campus na cidade apenas desde 2019, com alguns cursos de graduação, sendo o de direito apenas um deles.

A Resolução nº 5, de 17 de dezembro de 2018 do Ministério da Educação institui as diretrizes curriculares nacionais do curso de graduação em direito e outras providências, entre elas está o artigo 5º, inciso I que apresenta as matérias de formação geral:

Art. 5º O curso de graduação em direito, priorizando a interdisciplinaridade e a articulação de saberes, deverá incluir no PPC, conteúdos e atividades que atendam as seguintes perspectivas formativas: I - Formação geral, que tem por objetivo oferecer ao graduando os elementos fundamentais do Direito, em diálogo com as demais expressões do conhecimento filosófico e humanístico, das ciências sociais e das novas tecnologias da informação, abrangendo estudos que, em atenção ao PPC, envolvam saberes de outras áreas formativas, tais como: Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia (BRASIL, 2018).

Ao analisar a grade curricular do Centro Universitário FG-UNIFG encontrada no próprio site da instituição, percebe-se que possui todas essas matérias exigidas pela resolução, sendo elas: sociologia geral e jurídica; história do direito; teoria geral do estado e ciência política; economia política; antropologia do direito; filosofia geral e jurídica; psicologia jurídica; e ética geral e profissional. Além disso, estão distribuídas originalmente do primeiro ao quarto semestre, demonstrando a preocupação em formar uma base para as demais disciplinas.

Carvalho (2011, p. 4) aponta:

A partir do terceiro e quarto semestres letivos, os alunos entram em um processo de desilusão, porque começam a perceber as inadequações do ensino em relação à vida profissional. A tarefa do professor, nessas situações, é incentivá-los a perceber que o curso de Direito exige leitura, estudo e reflexão, não havendo nada que possa substituir o papel a ser cumprido por essas atividades durante o processo de aprendizagem (CARVALHO, 2011, p. 04).

E isso ocorre justamente porque os alunos são apresentados às disciplinas propedêuticas geralmente nesses primeiros quatro semestres, e nelas adquirem um pouco mais de leitura e pensamento crítico, mas quando o ensino dessas matérias é negligenciado, isso interfere diretamente no aluno, que segue o curso sem aprender a pensar por si próprio.

Ressalta-se novamente a importância que as disciplinas propedêuticas possuem na formação do profissional, pois são elas que formam o pensamento crítico fundamental para a atuação, seja na advocacia, seja em qualquer concurso público, analista, promotor, juiz, delegado, defensor, entre outros.

Em relação ao incentivo à pesquisa, esse é outro problema enfrentado, pois nem todas as instituições de ensino superior dão o devido valor a essas atividades, principalmente aquelas que veem o ensino apenas como uma forma de obter lucro.

Como traz Rodrigues, “o processo educacional, para ser plenamente eficaz em sua dinâmica formativa, deve abranger o ensino, a pesquisa e a extensão – restringindo-se a atividades exclusivamente de ensino, torna-o meramente informativo” (RODRIGUES, 2007, p. 3).

Portanto, nota-se que atividades relacionadas à pesquisa são de grande importância para formar pensadores do direito, pessoas capazes de refletir e criar conhecimento, e não apenas reproduzir o conhecimento que já está pronto.

A UniFG, possui projetos relacionados à pesquisa, entre eles os grupos de pesquisa, programa de concessão de bolsa auxílio para capacitação docente, programa institucional de bolsa de iniciação científica – PIBIC/UNIFG, e o Observatório UniFG do Semiárido Nordeste, responsável por formulação e implantação de políticas públicas em diversas áreas do conhecimento (UNIFG, 2021).

Conforme o site da instituição, atualmente, a UniFG possui seis grupos de pesquisas. O primeiro é o NEDEI – Núcleo de Estudos de Direito, Economia e Instituições, esse grupo existe desde de 2018 e está vinculado a Pós-Graduação Stricto Sensu. Sua linha de pesquisa é “o desenvolvimento de projetos e pesquisas que envolvam, de algum modo a nuance direito, economia e instituições sob o prisma amplo do garantismo jurídico e da estrutura jurídica de garantias” (UNIFG, 2021).

O segundo grupo é o CIDEP – Centro de Investigação Baiano sobre Direito, Educação e Políticas Públicas que também surgiu em 2018, sua área de pesquisa está voltada às “Políticas Públicas à luz da Análise Econômica do Direito e seus reflexos no sertão baiano” (UNIFG, 2021).

Outro grupo ativo é o CAJU – Centro de Estudos sobre Acesso à Justiça que pesquisa na área de Jurisdição e Acesso à Justiça. Esse grupo surgiu em 2018 e tem como objetivo “realizar estudos, investigações e avaliações do funcionamento e a atuação do sistema judiciário, partindo de análises locais, estaduais e regionais visando, num futuro próximo, um mapeamento nacional e comparativo sobre o acesso à justiça” (UNIFG, 2021).

Há também o CADIS – Cultura, Arte, Direito, Informação e Sociedade, formado em 2018. A linha de pesquisa desse grupo é a “Interseção entre aspectos das artes, cultura e informação com o Direito”, e busca integrar alunos na graduação e pós-graduação para discutir acerca do “Direito relacionado sobretudo às Artes e à Tecnologia e os impactos dos avanços tecnológicos hodiernamente” (UNIFG, 2021).

Também está ativo o grupo ANDIRA - Antilaboratório de Direito Animal que surgiu em 2018. O grupo pesquisa sobre “Animais e religiosidade”, “Direitos dos animais” e “Direito da natureza” (UNIFG, 2021).

Por fim, existe também o grupo SerTão – Núcleo Baiano de Direito e Literatura, é o grupo mais antigo do curso de direito da UniFG, foi criado em 2016 e conta com alunos da graduação e pós-graduação. Sua linha de pesquisa está relacionada a “Rede Brasileira Direito e Literatura - RDL” (UNIFG, 2021).

6. PESQUISA APLICADA COM OS ALUNOS DA UNIFG PARA IDENTIFICAR COMO LIDAM COM AS DISCIPLINAS PROPEDEÚTICAS E A PESQUISA CIENTÍFICA

A pesquisa será realizada por meio da aplicação de questionários aos alunos do início e do final do curso, para dessa forma poder analisar se há uma mudança na perspectiva desses alunos ou se continuam atribuindo às matérias introdutórias a mesma importância que davam ao início da graduação.

Outro ponto que se deseja identificar é se os alunos da instituição pesquisadas conhecem os meios de apoio à pesquisa de sua instituição e se fazem parte de algum deles.

Por fim, realizar uma pesquisa de campo com os professores que lecionam as matérias propedêuticas do Centro Universitário FG – UniFG, aplicando-lhes questionário para identificar as principais dificuldades encontradas por eles ao ministrar essas matérias.

De acordo com Lakatos e Marconi (2003, p. 201), “questionário é um instrumento de coleta de dados, constituído por uma série ordenada de perguntas, que devem ser respondidas por escrito e sem a presença do entrevistador”. Esse modelo foi escolhido por facilitar a coleta das informações desejadas, tornando a pesquisa mais eficaz.

O questionário será elaborado pelo discente com a ajuda do seu orientador de TCC 1, criando perguntas objetivas, mas sem caráter pessoal que identifiquem o aluno. Também será estudada a necessidade de submissão da pesquisa ao comitê de ética, conforme decisão do professor orientador.

A etapa da elaboração dos questionários é complexa, deve-se levar em conta “os tipos, a ordem, os grupos de perguntas, a formulação das mesmas (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 202)”, portanto deverá ser feito com cautela, para não dificultar a coleta de dados para a pesquisa.

Pretende-se iniciar a aplicação com um questionário para os alunos do primeiro ano da graduação em direito da instituição. Em seguida, será aplicado outro questionário aos alunos do último ano do mesmo curso, e por fim, outro questionário será aplicado aos professores que lecionam matérias propedêuticas na instituição.

Apesar de ser um método eficiente, a aplicação de questionários segundo Lakatos e Marconi (2003, p. 201-202) possui vantagens e desvantagens. As vantagens são:

Economiza tempo, viagens e obtém grande número de dados; atinge maior número de pessoas simultaneamente; abrange uma área geográfica mais ampla;

economiza pessoal, tanto em adestramento quanto em trabalho de campo; obtém respostas mais rápidas e mais precisas; há maior liberdade nas respostas, em razão do anonimato; há mais segurança, pelo fato de as respostas não serem identificadas; há menos risco de distorção, pela não influência do pesquisador; há mais tempo para responder e em hora mais favorável; há mais uniformidade na avaliação, em virtude da natureza impessoal do instrumento; obtém respostas que materialmente seriam inacessíveis (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 201-202).

As vantagens desses métodos são muitas, e de acordo com a amostra a ser pesquisada, será fundamental para a obtenção dos objetivos dessa pesquisa. Já as desvantagens segundo os mesmos autores são:

Percentagem pequena dos questionários que voltam; grande número de perguntas sem respostas; não pode ser aplicado a pessoas analfabetas; impossibilidade de ajudar o informante em questões mal compreendidas; a dificuldade de compreensão, por parte dos informantes, leva a uma uniformidade aparente, na leitura de todas as perguntas, antes de respondê-las, pode uma questão influenciar a outra, a devolução tardia prejudica o calendário ou sua utilização; o desconhecimento das circunstâncias em que foram preenchidos torna difícil o controle e a verificação; nem sempre é o escolhido quem responde ao questionário, invalidando, portanto, as questões; exige um universo mais homogêneo (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 202).

Como as pessoas a serem pesquisadas serão universitários e professores universitários, algumas dessas desvantagens não serão empecilhos, como por exemplo a impossibilidade de aplicar para pessoas analfabetas.

Essa pesquisa de campo será feita com base no método Quantitativo-Descritivos, que segundo Lakatos e Marconi “consistem em investigações de pesquisa empírica cuja principal finalidade é o delineamento ou análise das características de fatos ou fenômenos, a avaliação de programas, ou o isolamento de variáveis principais ou chave” (LAKATOS; MARCONI, 2003, p. 86). Dessa forma, será possível analisar os dados que se quer obter.

Os questionários serão coletados e lidos sem que o pesquisador identifique os alunos que os preencheram, dessa forma é possível ter uma maior imparcialidade no momento de analisar os resultados da pesquisa, e são aplicados os preceitos éticos necessários.

7. ANÁLISE DOS RESULTADOS OBTIDOS

O pesquisador e o professor orientador elaboraram três questionários que foram aplicados de forma virtual, em razão da pandemia causado pelo Covid-19, por meio da plataforma do *Google Forms* ao logo de duas semanas.

O primeiro questionário foi direcionado aos discentes do terceiro semestre do curso de direito da UniFG, dos turnos Matutino e Noturno. No total, dezoito alunos

responderam o questionário. O segundo questionário foi direcionado aos discentes do nono e décimo semestre do curso de direito da UniFG, dos turnos Matutino e Noturno. Dezesesseis alunos responderam o questionário. O terceiro questionário foi direcionado aos professores de disciplinas propedêuticas do curso de direito da UniFG. Cinco professores convidados participaram da pesquisa.

O questionário 1 é composto por 7 perguntas, 5 objetivas com a duas possibilidades de respostas, sim ou não e 2 subjetivas, onde os participantes tiveram mais liberdade para responder. Nas perguntas objetivas foram obtidas as seguintes respostas:

Tabela 01: Perguntas Objetivas do questionário 1 direcionado aos alunos do 3º semestre

Perguntas Objetivas do questionário 1 direcionado aos alunos do 3º semestre	Respostas positivas	Respostas negativas
1) Durante o ensino médio, você teve um ensino de qualidade em matérias como sociologia e filosofia?	11 (61,1%)	7 (38,9%)
2) Você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino dessas disciplinas?	8 (44,4%)	10 (55,6%)
3) Você conhece os grupos de pesquisa e programas de incentivo a pesquisa ofertados pela instituição?	7 (38,95%)	11 (61,1%)
4) Você participa de algum grupo de pesquisa ou projeto de iniciação científica ofertado pela instituição?	1 (5,6%)	17 (94,4%)
5) Você entende que a participação em algum grupo de pesquisa te ajudaria na compreensão das matérias propedêuticas?	14 (77,8%)	4 (22,2%)

Org.: GOMES, Danúbia Maria da Silva, 2021.

As respostas do primeiro grupo demonstraram maior aproximação entre as opiniões. A maioria dos alunos afirmaram ter tido um ensino satisfatório das disciplinas propedêuticas no ensino médio, contrariando a opinião de autores que tratam sobre o tema, no entanto, houve uma menor concordância em relação a satisfação dos métodos utilizados para o ensino dessas disciplinas, demonstrando que esse aspecto pode ser modificado para um maior engajamento dos alunos.

No que tange aos programas de iniciação científica, a maioria dos alunos afirmaram não conhecer os programas ofertados pela instituição, mas 94,4% disseram que não participam de nenhum dos programas e 77,8% entendem que a participação em algum programa ajudaria na compreensão das disciplinas propedêuticas.

Esses dados demonstram que os alunos possuem pouco interesse em programas de iniciação científica, e que a instituição precisa fazer um trabalho de divulgação mais

eficaz, para que todos os alunos possam conhecer e aumentar o número de alunos que participem desses projetos, ressaltando sua importância.

Já em relação as perguntas subjetivas, foram feitas duas perguntas com as seguintes respostas:

Tabela 02: Perguntas Subjetivas do questionário 1 direcionado aos alunos do 3º semestre

Perguntas Subjetivas do questionário 1 direcionado aos alunos do 3º semestre	Respostas obtidas
1) Quando iniciou o curso de direito, quais foram as principais dificuldades encontradas ao cursar as matérias propedêuticas (sociologia, filosofia, economia, ciência política, hermenêutica, etc)?	Preguiça; Apenas a condição de ensino remoto; De forma geral, essas disciplinas foram bem tranquilas. A única dificuldade foi a falta de interesse dos próprios professores com essas disciplinas (claro que não foram todos); Por ter uma base frágil, senti dificuldade de forma geral, principalmente em relação a conceitos, mas uma dificuldade maior em torna as informações em conhecimento, ainda mais por se tratarem de disciplinas subjetivas. E infelizmente os professores das matérias que até agora tive a oportunidade de estudar, não foram ruins, mas não tornaram a disciplina mais agradável... E outros realmente não foram bons; Falta de conhecimento sobre os temas trabalhados, porque antes não ter um contato; Clareza do conteúdo; Justamente por não ter uma base de qualidade ao cursar o ensino médio; Linguagem exagerada, pouca clareza e objetividade na transmissão do saber e complexidade de assuntos os quais por via de regra poderiam ser explicados de forma fácil; A maior dificuldade foi em economia política, pois nunca estudei assuntos relacionadas a ela; O "gap" entre a conclusão do Ensino Médio e o ingresso na faculdade, aumentando ainda mais a carência entre o conhecimento prévio exigido; Não tive muitas dificuldades

<p>2) Quais métodos você sugere para serem utilizados no ensino das matérias propedêuticas?</p> 	<p>Uma constância na construção do conhecimento; Sejam mais dinâmicas as aulas; Menos teoria e mais prática; Aulas mais lúdicas, trabalhos menos maçantes; Debates; De forma geral, voltar o presencial já ajudaria; Estudo dirigido; Seria interessante que fosse melhor trabalhado as relações das disciplinas com o Direito (p. ex. em sociologia tratar das obras do Hegel e Marx sobre a matéria). No período em que tive as disciplinas não percebia isso, mas hoje noto a falta que isso faz; As matérias são ótimas e claro que depende principalmente do aluno o conhecimento. Mas acredito que os professores devem cativar mais os alunos, gosto de professores que apresentam a matéria, qual utilidade, porque devemos buscar conhecer essa matéria, pois na maioria das vezes não vemos importância em matérias como essas. E uma apresentação do conteúdo que busque provocar o aluno a participar, ou com bons exemplos muitas vezes engraçados (tive um excelente professor de história e filosofia, lembro de muitas coisas do conteúdo por conta dos exemplos e os questionamentos feitos); aula em debate, trabalho em grupos, rodas de conversas; Pesquisa; Nada a acrescentar.; Estudo de caso, explicações das bases daquela matéria, seminários e estudo dirigido</p>
---	---

Org.: GOMES, Danúbia Maria da Silva, 2021.

Os alunos relataram muitas dificuldades no aprendizado dessas disciplinas tais como falta de interesse dos alunos e dos próprios professores, falta de base teórica, métodos de ensino deficientes, falta de clareza e objetividade, assim como uma linguagem muito técnica.

Em relação aos métodos de ensino sugeridos pelos alunos, a maioria daqueles que responderam de forma mais objetiva sugeriu metodologias ativas, tais como debate,

estudo dirigido, seminários, rodas de conversa e estudo de caso. Outro ponto que foi trazido mais de uma vez foi a experiência prática.

Os resultados demonstram que os estudantes possuem dificuldades parecidas, tornando menos complicada a solução para esses problemas. Algumas soluções sugeridas seriam uma aprimoramento do ensino dessas disciplinas no ensino médio, de forma a dar uma base mais sólida aos alunos, metodologias que incentivem o interesse do aluno e conseqüentemente deixe o professor mais motivado para ensinar e buscar meios para que o ensino seja menos técnico e mais acessível aos alunos.

Em relação aos métodos, pode-se perceber que os alunos anseiam por uma modificação do método tradicional, aplicando as metodologias de ensino aliadas a explicações objetivas, que incentivem o aluno a buscar respostas para os problemas advindos de questões práticas. Além disso, busca-se uma maior conexão entre teoria e prática, para que o aluno possa sair da faculdade mais preparado para a profissão que irá atuar.

O questionário 2 contém 7 perguntas, 6 perguntas objetivas como opção de resposta sim ou não, e uma subjetiva, em que os alunos puderam expressa com suas palavras os métodos que gostariam que fossem utilizados para sua aprendizagem. As perguntas objetivas foram respondidas da seguinte forma:

Tabela 03: Perguntas Objetivas do questionário 2 direcionado aos alunos do 9º e 10º semestre

Perguntas Objetivas do questionário 2 direcionado aos alunos do 9º e 10º semestre	Respostas positivas	Respostas negativas
1) Quando iniciou o curso de direito, sentia dificuldade no aprendizado de matérias propedêuticas como sociologia, filosofia, economia, ciência política, hermenêutica?	8 (50%)	8 (50%)
2) Você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino dessas disciplinas?	9 (56,3%)	7 (43,8%)
3) Você entende que devem ser utilizadas outras metodologias para o ensino das matérias propedêuticas?	12 (75%)	4 (25%)
4) Você conhece os grupos de pesquisa e os programas de incentivo a pesquisa ofertados pela instituição?	12 (75%)	4 (25%)
5) Você participou ou participa de algum grupo de pesquisa ou programa de incentivo ao longo do curso?	8 (50%)	8 (50%)
6) Você entende que a participação em algum grupo de pesquisa te ajudaria na compreensão das matérias propedêuticas?	14 (87,5%)	2 (12,5%)

Org.: GOMES, Danúbia Maria da Silva, 2021.

A pesquisa feita para esse grupo demonstrou uma maior divergência nas respostas em relação ao grupo anterior em algumas perguntas, enquanto outras tiveram resultados mais parecidos.

Metade dos alunos pesquisados afirmaram não ter tido dificuldade com o aprendizado nas matérias introdutórias, enquanto a outra metade relatou ter tido dificuldades, do mesmo modo, 56,3% que estão satisfeitos com os métodos de ensino utilizados nessas disciplinas. Enquanto isso, 75% dos participantes entendem que devem ser utilizadas outras metodologias.

Por fim, 75% dos alunos afirmaram conhecer os grupos de pesquisa e programas de incentivo a pesquisa, entretanto, apenas metade já participou ou participa, número mais expressivo que o do grupo anterior. Mesmo assim, 87,5% das pessoas entendem que a participação em grupos e projetos de pesquisa ajuda na compreensão das matérias introdutórias.

Com os dados colhidos, é possível perceber um número ainda pequeno de pessoas conhecem e participam dos grupos de pesquisa e projetos de iniciação científica da faculdade, e conseqüentemente, isso torna a participação dos alunos muito reduzida.

A pergunta subjetiva do questionário dois tem relação com as metodologias de ensino que os alunos sugerem para o aprendizado das matérias propedêuticas, e foram obtidos os seguintes resultados:

Tabela 04: Perguntas Subjetivas do questionário 2 direcionado aos alunos do 9º e 10º semestre

Perguntas Subjetivas do questionário 2 direcionado aos alunos do 9º e 10º semestre	Respostas obtidas
<p>1) Quais métodos você sugere para serem utilizados no aprendizado das matérias propedêuticas?</p>	<p>Não; Não sei; Método de ensino construtivista; Mais discussões em sala a partir de casos concretos; Leitura de livros com linguagem menos técnica; Métodos dinâmicos, professores capacitados; Métodos pró ativos, tais como, roda de conversa, debates rotineiramente, etc...; Mais aulas de campo, incentivo ao pensamento social cotidiano e não apenas teórico; disciplinas como sociologia, filosofia e hermenêutica</p>

seriam mais atrativas, e com isso digo melhores de aprender, utilizando questões ou situações práticas; Metodologia ativa, como por exemplo, a tempestade de ideias

Org.: GOMES, Danúbia Maria da Silva, 2021.

A maioria dos alunos sugerem que sejam utilizadas metodologias ativas como roda de conversa e debate e mais aulas práticas com casos concretos, além de apontarem uma linguagem menos técnica e mais acessível como alternativa.

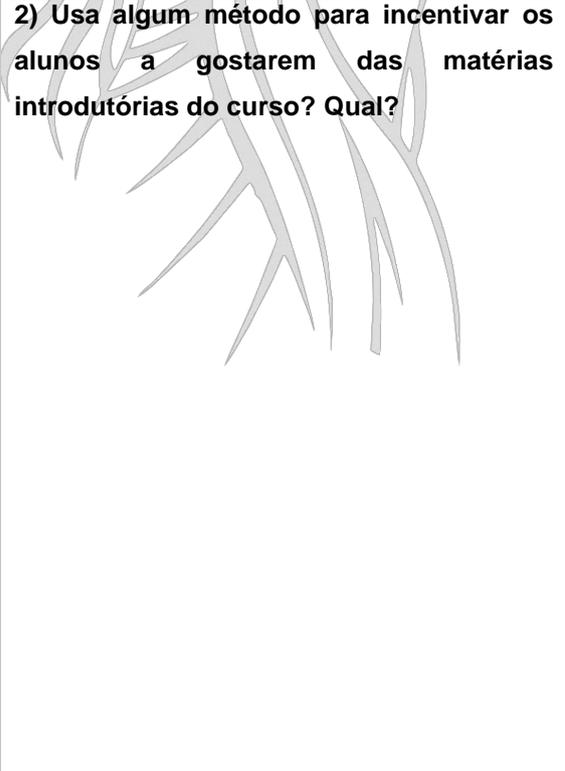
O que pode-se observar de comum entre a opinião dos dois grupos pesquisados é que os alunos não estão mais se identificando com o modelo de ensino tradicional, de forma que as metodologias ativas são apontadas por vários estudantes como proposta de metodologia para uma maior compreensão das matérias propedêuticas, que exigem um esforço a mais dos estudantes e professores.

Outro ponto importante que se tornou perceptível foi a falta de conhecimento da existência dos grupos de pesquisa e projetos de iniciação científica promovidas pela instituição, assim como a pouca participação dos alunos, impactando diretamente no ensino jurídico, visto que esses projetos auxiliam os participantes a pensarem de forma mais crítica, a aplicar o conhecimento visto em sala de aula e discutir pontos importantes para a sociedade.

O último questionário foi aplicado aos professores das disciplinas propedêuticas como ciência política, filosofia, hermenêutica e história do direito da instituição, contendo três perguntas subjetivas acerca das dificuldades dos alunos, as metodologias aplicadas por eles e se estão satisfeitos com a utilização desses métodos:

Tabela 05: Perguntas Subjetivas do questionário 3 direcionado aos docentes de disciplinas propedêuticas

Perguntas Subjetivas do questionário 3 direcionado aos docentes de disciplinas propedêuticas	Respostas obtidas
1) Quais são as principais dificuldades encontradas ao lecionar para alunos dos primeiros anos do curso de direito?	A turma costuma ser muito heterogênea, em termos de base, alguns alunos possuem uma boa base de aprendizado, enquanto outros não, sendo necessário um esforço maior para que o conteúdo seja apreendido por todos, exigindo métodos diferenciados para as

	<p>aulas; Imaturidade, aprendizagem defasada; Ausência de leitura, Dispersão acadêmica, Questões cognitivas; Ausência de formação adequada na educação básica, pouco interesse pela leitura e pelo esforço intelectual em nome de um "saber" prático utilitário; Não consigo pensar em uma grande dificuldade. Os alunos do primeiro ano são mais receptivos e curiosos, e não sofreram as primeiras influências da cultura jurídica, tradicionalmente positivista e liberal individualista. Na minha opinião, as matérias propedêuticas são muito mais difíceis de serem ministradas para alunos que não estão mais nos primeiros anos do curso, já "hipnotizados" pela falácia de que "na teoria é assim, mas na prática..."; Com o passar dos anos, pude notar uma diminuição no engajamento na realização das atividades. Muitos ainda não são protagonistas do aprendizado, esperam, em sua maioria, que tudo seja simplificado e facilitado pelo professor.</p>
<p>2) Usa algum método para incentivar os alunos a gostarem das matérias introdutórias do curso? Qual?</p> 	<p>Sim, Atividades que envolvam a participação do aluno em diálogos, debates, temas polêmicos para despertar a necessidade de argumentar com embasamento jurídico e não apenas na opinião particular de cada um. Na abordagem do assunto, mostrar ao aluno onde aquele conteúdo se encontra no mundo real, quando é como ele pode se deparar com esta situação na vida prática e profissional; Sim, muitos casos práticos; Dialogo, acolhimento e associar com questões do cotidiano; Quando lecionava essas disciplinas buscava atuar em três frentes: técnica, teórica e prática, de modo a não ser bem o professor crítico nem o dogmático; Uso expressões artísticas. literatura, música, pintura, filmes, séries; Sim. Exemplos do cotidiano para que</p>

	eles venham ter uma maior identificação com a matéria.
3) Como professor de disciplinas propedêuticas, você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino?	Hoje em dia prevalece a metodologia ativa, método que coloca o aluno como principal responsável pelo seu aprendizado, e o professor como facilitador. Os resultados de tal método é bastante satisfatório e apresenta ótimos resultados quando encarado com seriedade e dedicação pelo aluno, tem-se apresentado como uma excelente opção às aulas expositivas, muitas vezes cansativas; Sim; Não; Atualmente não leciono disciplinas propedêuticas. O problema vai além do método. Está na epistemologia e na educação jurídica; Satisfeito nunca estou, mas não acho que esse é o grande problema agora. O maior desafio das matérias propedêuticas é a sua própria sobrevivência, frente à crescente tecnicização, economização, digitalização, simplificação, do ensino jurídico; Parcialmente.

Org.: GOMES, Danúbia Maria da Silva, 2021

As principais dificuldades trazidas pelos docentes foram falta de base teórica no ensino médio, a imaturidade, ausência de leitura, falta de interesse dos alunos esperando que os professores simplifiquem e facilitem o aprendizado.

Os métodos utilizados pelos professores para que despertem o interesse do aluno foram metodologias ativas, casos práticos, diálogos, debate, aliar técnica, teoria e prática e expressões artísticas e exemplos cotidianos.

Em relação a satisfação dos professores frente aos métodos utilizados houve uma parcela que está satisfeita, outra que não está e ainda uma que está parcialmente satisfeita. Dentre aqueles que relataram não estar satisfeitos, os motivos apresentados, falta de comprometimento do aluno, dispersão, problemas na epistemologia e na própria educação jurídica, e tecnicização, economização, digitalização a simplificação do ensino jurídico.

A dificuldades apontadas pelos professores guardam semelhança com aquelas que foram expostas pelos alunos, tais como falta de base teórica no ensino médio, linguagem técnica, grande volume de leituras, etc. Em relação aos métodos, os professores

pesquisados demonstraram que os professores também entendem a necessidade de uma modernização do ensino e das metodologias utilizadas, de forma a acompanhar as próprias mudanças sociais.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quando se iniciou o trabalho de pesquisa constatou-se que os alunos do curso de Direito possuíam uma dificuldade maior no aprendizado das disciplinas propedêuticas, de forma que as metodologias de ensino utilizadas pelos professores dessas matérias não estavam sendo satisfatórias, por esse motivo, tornou-se relevante estudar acerca do ensino jurídico.

O presente trabalho teve como objetivos gerais analisar se o curso de Direito do Centro Universitário FG – UniFG possui em sua matriz curricular as disciplinas propedêuticas básicas. Além disso, buscou-se identificar se a Instituição promove a integração dos seus alunos em projetos de pesquisa e de extensão e se os alunos participam desses projetos.

Constata-se que os objetivos gerais foram cumpridos, uma vez que o trabalho conseguiu analisar se o curso de Direito do Centro Universitário FG-UniFG possui as matérias propedêuticas básicas instituídas pela Resolução nº 5, de 17 de dezembro de 2018 do Ministério da Educação e possui programas de incentivo a pesquisa e projetos de extensão.

Os objetivos específicos também foram atendidos, de forma que foi possível analisar as principais críticas acerca do Ensino Jurídico da atualidade, identificar os principais aspectos das metodologias de ensino trazidas pelos autores, quais são as mais utilizadas e verificar se é necessária uma mudança no uso dessas metodologias para melhorar a qualidade do ensino, pesquisar a grade curricular do curso de direito do Centro Universitário FG-UniFG e identificar se essa instituição possui programas de incentivo à pesquisa, assim como realizar uma pesquisa de campo para observar como os alunos e professores do curso de direito da UniFG lidam com o ensino das disciplinas propedêuticas, as metodologias de ensino utilizadas para o estudo dessas matérias, bem como tratam a pesquisa científica, e quais são as principais dificuldades encontradas pelos alunos e pelos professores que lecionam essas matérias.

A hipótese foi confirmada haja vista que o ensino jurídico enfrenta diversas dificuldades e as metodologias de ensino tradicionais encontram-se não sendo mais

satisfatórias para a aprendizagem, como constatou-se através da pesquisa de campo, onde os alunos demonstraram que possuem dificuldades no aprendizado das disciplinas introdutórias e que o uso de metodologias ativas e os projetos de extensão podem auxiliar no entendimento dessas matérias.

Dessa forma, o curso de direito do Centro Universitário FG-UNIFG localizado em Guanambi-BA distribui suas disciplinas introdutórias nos semestres iniciais, e aos poucos utiliza-se das metodologias de ensino ativas, além de incentivar a pesquisa por meio de grupos de pesquisa e projetos de extensão como bolsas de iniciação científica.

Os dados foram coletados por meio de pesquisa bibliográfica, analisando textos de autores conhecidos sobre o tema, bem como realizou-se uma pesquisa de campo com os alunos do 3º, 9º e 10º semestre do curso de Direito do Centro Universitário FG – UniFG e os professores das disciplinas propedêuticas do curso de Direito dessa Instituição, por meio de aplicação de questionário nas duas últimas semanas do mês de abril do ano de 2021. As perguntas feitas tratavam das dificuldades encontradas no aprendizado das disciplinas introdutórias além das dificuldades encontradas ao lecionar essas disciplinas, quais as metodologias sugeridas, se os alunos conheciam e participavam dos projetos de pesquisa e extensão da instituição.

Diante das metodologias propostas, percebeu-se que poderia ter sido aplicado os questionários em um espaço de tempo maior, para que mais pessoas tivessem a oportunidade de participar, bem como teve limitações em razão do covid-19 para aplicação presencial, de forma que foram aplicados apenas por meio virtual.

Esse estudo procurou contribuir para a melhoria do ensino jurídico, em especial, identificar os seus problemas e as melhores metodologias para auxiliar os professores, principalmente os que lecionam disciplinas propedêuticas, na construção de aulas mais participativas, que propiciem aos alunos um maior aprendizado e o desenvolvimento do pensamento crítico.

Essas reflexões são relevantes porque a atuação dos juristas é de extrema importância para a sociedade, visto que pacifica conflitos, resolve problemas, auxilia as pessoas, e para que possa fazer a diferença, é necessário a formação de bons juristas por meio de um ensino jurídico de qualidade.

9. REFERÊNCIAS

BEDÊ, Fayga Silveira et al. **Disciplinas propedêuticas no contexto de um ensino jurídico pós-moderno: desafios e soluções.** Disponível em: <https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/828>. Acesso em: 30 mai. 2020.

BRASIL. Ministério da Educação. **Resolução nº 5, de 17 de dezembro de 2018.** Institui as Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito e dá outras providências. Disponível em: http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/55640393/do1-2018-12-18-resolucao-n-5-de-17-de-dezembro-de-2018-55640113. Acesso em: 10 jun. 2020.

BRIGHENTI, Josiane; BIAVATTI, Vania Tanira; SOUZA, Taciana Rodrigues de. **Metodologias de ensino-aprendizagem: uma abordagem sob a percepção dos alunos.** Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/gual/article/view/1983-4535.2015v8n3p281#:~:text=Como%20resultados%20verificou%2Dse%20que,metodologia%20mais%20utilizada%20pelos%20professores>. Acesso em 27 abr. 2021.

CARVALHO, Nathalie de Paula. UMA ANÁLISE DO ENSINO JURÍDICO NO BRASIL. **Revista Jurídica da FA7**, v. 8, n. 1, p. 249-260, 30 abr. 2011.

DANTE, Caroline Rodrigues Calloto; LONCHIATI, Fabrizia Angelica Bonatto. **O ensino jurídico desde o brasil imperial e a necessidade de uma reformulação para melhoria da qualidade de aprendizagem.** Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/historiadireito/article/view/1634>. Acesso em: 07 mai. 2020.

DIESEL, Aline; BALDEZ, Alda Leila Santos; MARTINS, Silvana Neumann. **Os princípios das metodologias ativas de ensino: uma abordagem teórica.** Disponível em: <http://periodicos.ifsul.edu.br/index.php/thema/article/view/404>. Acesso em 27 abr. 2021.

NASCIMENTO, Paulo Sérgio. Importância da pesquisa no ensino jurídico: um estudo voltado aos cursos jurídicos da cidade de Parnaíba-PI. **Revista da escola judiciária do Piauí (ISSN: 2526-7817)**, [S.l.], v. 1, n. 1, mar. 2017. ISSN 2526-7817. Disponível em: <http://www.tjpi.jus.br/revistaejud/index.php/escolajudiciariapiaui/article/view/29>. Acesso em: 15 jun. 2020.

FONSECA, João José Saraiva. **Metodologia da pesquisa científica.** Fortaleza: UEC, 2002. Apostila.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica.** 5. ed. São Paulo: Atlas 2003.

LUZ SEGUNDO, Elpídio Paiva. Direitos da Personalidade. **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**, v. 7, n. 01, p. e280, 27 jun. 2020. p. 15.

MARTÍNEZ, Sérgio Rodrigo. **Reflexões sobre o Ensino Jurídico: Aplicação da obra de Paulo Freire aos cursos de Direito.** Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-21/reflexoes-sobre-o-ensino-juridico-aplicacao-da-obra-de-paulo-freire-aos-cursos-de-direito/>. Acesso em: 10 mai. 2020.

MARTÍNEZ, Sérgio Rodrigo. A evolução do ensino jurídico no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 969, 26 fev. 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/8020>. Acesso em: 13 jun. 2020.

MERCADO, Luis Paulo Leopoldo. **Metodologias de ensino com tecnologias da informação e comunicação no ensino jurídico.** Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-40772016000100263&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em 27 abr. 2021.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **Pesquisa social: teoria, método e criatividade.** 21 ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2002.

MOURA, Daiana Malheiros de. **Políticas públicas educacionais ProUni e FIES: democratização do acesso ao ensino superior.** Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11804/1647>. Acesso em: 11 nov. 2020.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **O perfil do profissional de direito neste início do século XXI.** Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/388>. Acesso em: 24 mai. 2020.

PAIVA, M. R. F. et. al. **Metodologias ativas de ensino-aprendizagem: revisão Integrativa.** Disponível em: <https://sanare.emnuvens.com.br/sanare/article/view/1049>. Acesso em 27 abr. 2021.

PETRY Alexandre Torres. **O ensino jurídico como importante ferramenta de efetivação dos direitos fundamentais.** Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-ipa/index.php/direito/article/view/352>. Acesso em: 04 nov. 2020.

PIMENTA, Selma Garrido. **Formação de professores: identidade e saberes da docência. Saberes pedagógicos e atividade docente.** São Paulo: Cortez Editora, 1999.

RODRIGUES, Horácio Wanderley. Metodologia da pesquisa nos cursos de Direito: uma leitura crítica. In: **Congresso Nacional do Conselho Nacional de pesquisa e pós-graduação em direito.** 14., 2005, Fortaleza. Anais eletrônicos. Fortaleza: CONPEDI, 2005. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/129.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2020.

SILVA, Artenira da Silva e; SERRA, Maiane Cibele de Mesquita. **Juristas ou técnicos legalistas? Reflexões sobre o ensino jurídico no Brasil.** Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/28197>. Acesso em: 04 nov. 2020.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica e ensino jurídico em *terrae brasilis*.** Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/13495/9508>. Acesso: em 21 abr. 2020.

STRECK, Lênio Luiz. **Concursos públicos e a insistência em fazer quiz shows e adivinhações!** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-nov-22/concursos-publicos-insistencia-quiz-shows#author>. Acesso em: 25 mai. 2020.

TAVARES, André Ramos. Direito Fundamental à Educação. **Anima: Revista Eletrônica do Curso de Direito da Opet**, v. 1, p. 2009.

UNIFG (org.). **NUPEX – Grupos de Pesquisa.** desconhecido. Disponível em: <https://centrouniversitariounifg.edu.br/nupex/nupex-grupos-de-pesquisa/>. Acesso em: 04 nov. 2020.

AUTORA

Danúbia Maria da Silva Gomes: Graduada em Direito pelo Centro Universitário FG-UNIFG de 2017 a 2021. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa de Direito e Literatura, do Curso de Direito da Faculdade Guanambi (FG-UNIFG/BA) em 2018. Estagiária do Ministério Público do Estado da Bahia 2019-2021. Estagiária do Castro & Camelo Advocacia e Assessoria 2021-Atualmente.

APÊNDICE A – Questionário 1 direcionado aos alunos do 3º semestre

- 1) Durante o ensino médio, você teve um ensino de qualidade em matérias como sociologia e filosofia?

Sim	Não
-----	-----

- 2) Quando iniciou o curso de direito, quais foram as principais dificuldades encontradas ao cursar as matérias propedêuticas (sociologia, filosofia, economia, ciência política, hermenêutica, etc)?

- 3) Você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino dessas disciplinas?

Sim	Não
-----	-----

- 4) Quais métodos você sugere para serem utilizados no ensino das matérias propedêuticas?

- 5) Você conhece os grupos de pesquisa e programas de incentivo a pesquisa ofertados pela instituição?

Sim	Não
-----	-----

- 6) Você participa de algum, grupo de pesquisa ou projeto de iniciação científica ofertado pela instituição?

Sim	Não
-----	-----

7) Você entende que a participação em algum grupo de pesquisa te ajudaria na compreensão das matérias propedêuticas?

Sim	Não
-----	-----

Fonte: Autoria Própria



APÊNDICE B – Questionário 2 direcionado aos alunos do 9º e 10º semestre

- 1) Quando iniciou o curso de direito, sentia dificuldade no aprendizado de matérias propedêuticas como sociologia, filosofia, economia, ciência política, hermenêutica?

Sim	Não
-----	-----

- 2) Você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino dessas disciplinas?

Sim	Não
-----	-----

- 3) Você entende que devem ser utilizadas outras metodologias para o ensino das matérias propedêuticas?

Sim	Não
-----	-----

- 4) Quais métodos você sugere para serem utilizado no aprendizado das matérias propedêuticas?

- 5) Você conhece os grupos de pesquisa e os programas de incentivo a pesquisa ofertados pela instituição?

Sim	Não
-----	-----

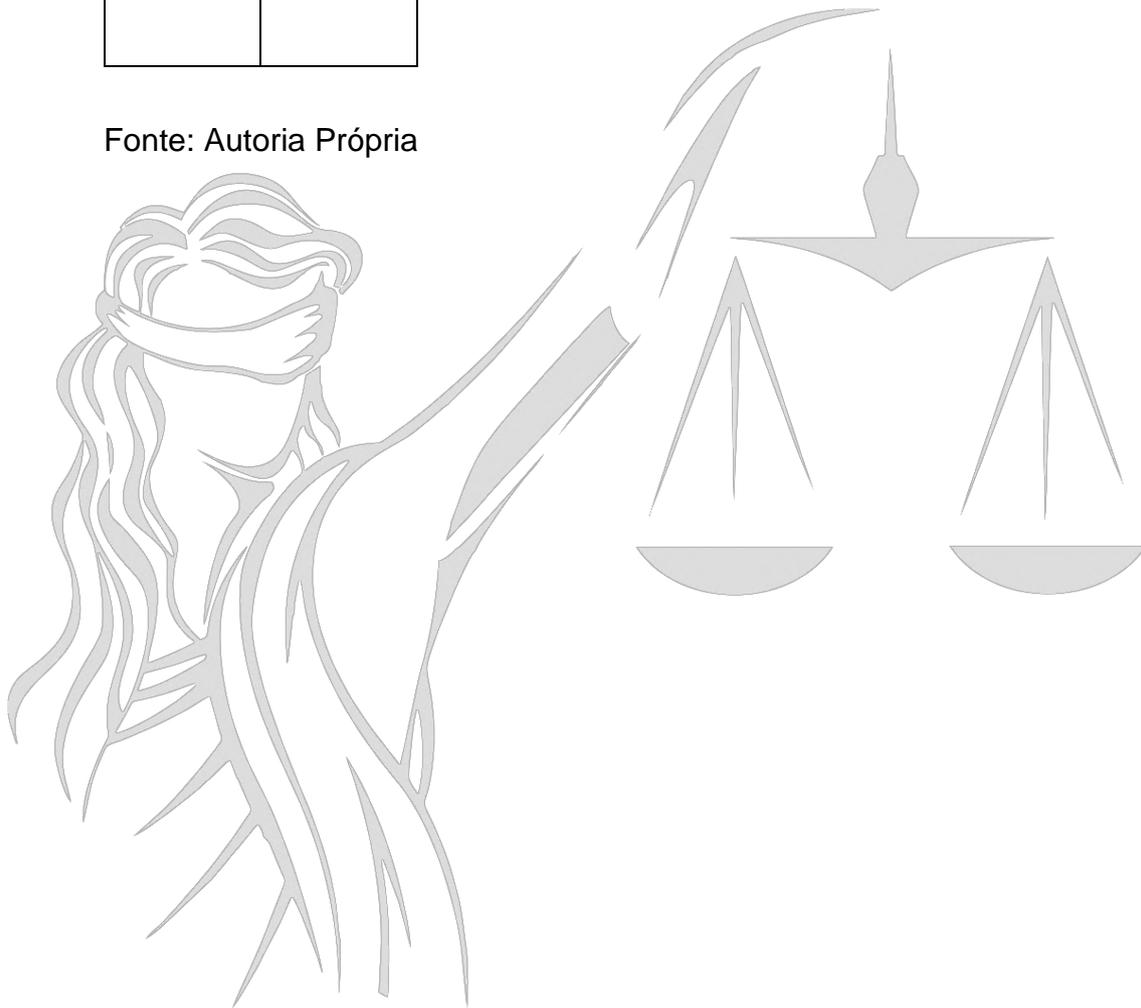
- 6) Você participou ou participa de algum grupo de pesquisa ou programa de incentivo ao longo do curso?

Sim	Não
-----	-----

- 8) Você entende que a participação em algum grupo de pesquisa te ajudaria na compreensão das matérias propedêuticas?

Sim	Não
-----	-----

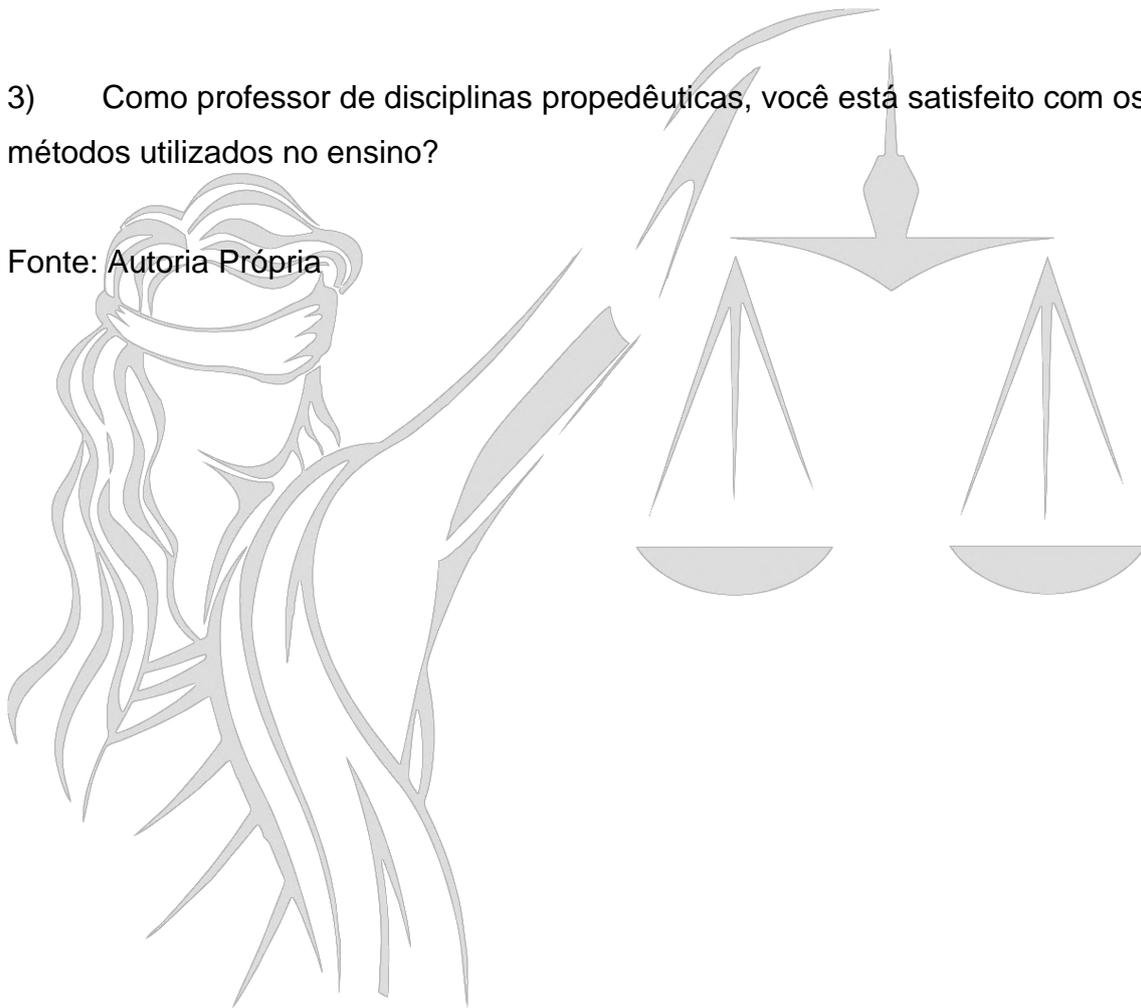
Fonte: Autoria Própria



APÊNDICE C – Questionário 3 direcionado aos docentes de disciplinas propedêuticas

- 1) Quais são as principais dificuldades encontradas ao lecionar para alunos dos primeiros anos do curso de direito?
- 2) Usa algum método para incentivar os alunos a gostarem das matérias introdutórias do curso? Qual?
- 3) Como professor de disciplinas propedêuticas, você está satisfeito com os métodos utilizados no ensino?

Fonte: Autoria Própria





Capítulo 7

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

DOI: 10.29327/544878.1-7

Regiane Costa Correa
Hamilton Tavares dos Prazeres (orientador)



A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Regiane costa correa

Hamilton Tavares dos Prazeres, orientador

RESUMO

O presente artigo tem como finalidade debater e apresentar um panorama sobre a Responsabilidade civil do prático em decorrência de acidentes de navegação. Para isso será abordado as definições sobre o prático e o serviço de praticagem na legislação, onde será analisado tanto as funções do profissional, quanto a pouca clareza da legislação em relação a responsabilidade civil. Após, será analisado, na segunda seção a responsabilidade civil no direito brasileiro. Além, também, seja analisado a responsabilidade civil ao longo da história. Por fim, na terceira seção será discutido a responsabilidade civil do prático e a responsabilidade jurídica apontando as inseguranças das legislações nacionais no que concerne a delimitar claramente quais as responsabilidades do profissional ao cometer dano em serviço.

Palavras-chave: Praticagem. Prático. Responsabilidade civil do prático. Responsabilidade civil.

ABSTRACT

This article aims to debate and present an overview of the liability of the pilot due to navigation accidents. For this, the definitions of the practical and the pilotage service in the legislation will be addressed, where both the professional's functions and the lack of clarity in the legislation in relation to civil liability will be analyzed. Afterwards, the second section will analyze civil liability in Brazilian law. In addition, civil liability throughout history is also analyzed. Finally, in the third section, the civil liability of the pilot and legal liability will be discussed, pointing out the insecurities of national legislation with regard to clearly delimiting the responsibilities of the professional when committing damage in service.

Keywords: Practice. Practical. Civil liability of the pilot. Civil responsibility.

1. INTRODUÇÃO

O mar sempre será um fascínio para os seres humanos, que desde os princípios de suas experiências civilizatórias utiliza-se para desenvolver-se. Com o passar do tempo, naturalmente aconteceu a evolução tecnológica das atividades norteadas para a navegação, que cresceu de maneira surpreendente, reduzindo de maneira significativa os riscos atribuídos às atividades marítimas. Aliás, de acordo com a Organização Mundial Marítima (IMO, 2020), a navegação marítima representa 80% do transporte de mercadorias no comércio internacional atualmente, ainda que existam outros meios de transportes. O que comprova o surpreendente crescimento da navegação marítima, bem como sua extrema importância e, por fim, a relevância da prática que consiste no prático realizar o auxílio ao capitão da embarcação nas manobras em águas restritas, onde certamente a probabilidade de ocorrer algum tipo de imprevisto é grande, considerando as características da região onde atua.

Desta maneira, nota-se a importância do exercício da profissão do prático está presente em diversas áreas, no qual a prática auxilia de maneira expressiva, como no crescimento econômico e na ascensão dos países importadores e exportadores. Ao transportar patrimônios materiais (bens e produtos) e imateriais (pessoas), a responsabilidade do prático é um aspecto a ser analisado do ponto de vista operacional, uma vez que o mesmo se incube de inúmeras funções no exercício do seu trabalho.

O presente artigo tem como finalidade dissertar sobre a responsabilidade civil do prático por danos cometidos nos seus serviços de prática. Dessa forma, questiona-se como problema de pesquisa: Quais são as possibilidades de aplicação de responsabilidade civil a atividade do prático no direito brasileiro?

A metodologia escolhida é a discussão e análise da revisão bibliográfica da literatura especializada sobre responsabilidade civil, responsabilidade civil do prático e responsabilidade administrativa, além das análises das legislações nacionais e internacionais pertinentes ao assunto, tais como a Normam 12, especialmente pela sua não abordagem da responsabilidade civil do prático de forma clara, e tão somente na responsabilização administrativa.

A hipótese é defender que pela importância das funções profissionais do prático, ele acaba sofrendo limitações de ordens jurídicas e econômicas quanto a sua responsabilização civil a danos cometidos a outrem. Finalmente, argumenta-se que é

necessário avançar no debate sobre a responsabilidade civil do prático a fim de que as limitações possam ser superadas num futuro recente.

Na primeira seção será abordado as definições sobre o prático e o serviço de praticagem na legislação, com destaque especial a análise da Normam 12, onde será analisado tanto as funções do profissional, quanto a pouca clareza da legislação em relação a responsabilidade civil. Ademais, na segunda seção será discutido a responsabilidade civil no direito brasileiro, com a finalidade de dar aportes teóricos para o artigo. Embora, também, seja analisado a responsabilidade civil ao longo da história. Por fim, na terceira seção será discutido a responsabilidade civil do prático e a responsabilidade jurídica apontando as inseguranças das legislações nacionais no que concerne a delimitar claramente quais as responsabilidades do profissional ao cometer dano em serviço. Finalmente, a Normam 12 não aborda claramente a questão das responsabilidades civis do prático, dando ênfase apenas as suas responsabilidades administrativas perante as autoridades constituídas, o que impossibilita na prática sua punição em caso de danos materiais e imateriais a outrem.

2. PRÁTICO: DEFINIÇÕES SOBRE A PRATICAGEM E O PRÁTICO

2.1 O desenvolvimento histórico da praticagem e sua importância socioeconômica

Segundo Storch e Obregon (2019, p. 175) as atividades marítimas são muito antigas e eram desenvolvidas pelas civilizações que utilizavam o mar como meio de sobrevivência. Complementarmente, Xavier e Fernandes (2014, p. 7) explicam que: “não foi possível determinar, exatamente, quando esse serviço teve seu início, porém, segundo alguns pesquisadores, é correto afirmar que a praticagem é tão antiga quanto o comércio marítimo”.

Embora seja dificultoso dizer de forma específica o início da praticagem na história, sabe-se que desde a história antiga esse serviço assumiu papel fundamental nos contatos civilizacionais entre as sociedades mesopotâmicas (SANTOS, 2014, p. 12). Assim, a conexão marítima realizada pela Mesopotâmia e pela Grécia mudou as vidas e a economia dessas civilizações. Portanto, apesar de não reconhecer a praticagem como é vista hoje, naquele período atividades similares já se mostravam presentes.

No Brasil, o serviço de praticagem inicia oficialmente no século XIX, quando D. João VI instituiu o regimento de práticos do Porto do Rio de Janeiro em junho de 1808 (LOPEZ; MUMME; NOVAES, 2019, p. 87). No século XX, o serviço de praticagem avançou através de várias normativas aprovadas em período diversos. Por exemplo, em 1926 foi aprovado o regimento que colocava a atividade profissional subordinada a autoridade marítima, com previsão de execução pelas localidades. Outra modificação importante, deu-se em 1940, no contexto do governo Vargas, com nova estruturação dos serviços de praticagem, agora desfeito a associação dos práticos. Em 1961, a praticagem ganhou novos contornos, especialmente de ordem administrativa:

No período de 1961, os serviços de praticagem ganham outra visão, abandonam a ampla definição dos recursos humanos e matérias utilizados para o apoio da atividade e passam a ter novas regras sobre a gestão dos recursos materiais e financeiros das corporações, o que proporcionou a implantação da autogestão dos práticos sobre suas próprias infraestruturas de praticagem. (LOPEZ; MUMME; NOVAES, 2019, p. 87)

O trecho acima mencionado aborda a noção de que o serviço de praticagem se amparou a partir dos anos 60 na construção de sua autogestão do que por outros aspectos organizacionais, como associações e sindicatos.

No fim do século XX a praticagem passou por novas alterações no Brasil, especialmente, a partir dos anos de 1990. O serviço de praticagem está definido pela Lei n. 9.537/97 conhecida como LESTA - Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário, em seu art.12: "o serviço de praticagem consiste no conjunto de atividades profissionais de assessoria ao comandante requeridas por força de peculiaridades locais que dificultem a livre e segura movimentação da embarcação".

O avanço das legislações sobre a navegação marítima no Brasil continua nos anos 2000, com destaque para a Normam 12 DPC, cujos efeitos são tantos estruturais, quanto conjunturais para a praticagem. Além de definir que a autoridade marítima é o diretor de portos e costas, são estabelecidas duas coisas fundamentais a ser analisadas a seguir: o serviço de praticagem e as zonas de praticagem.

Em relação ao serviço de praticagem diz a Normam 12, que: "é o conjunto de atividades profissionais de assessoria ao Comandante, requeridas por força de peculiaridades locais que dificultem a livre e segura movimentação da embarcação. É constituído de prático, de Lancha de prático e de Atalaia." (BRASIL, 2011, p. 10).

A legislação vigente define que os serviços de praticagem são compostos pelos profissionais que assessoram o Comandante, das quais se constituem pelo prático, a Lancha do prático e a Atalaia. Assim, o prático é o responsável pela troca de informações com a maior autoridade da embarcação, sobretudo em locais de periculosidade. A sua função central é garantir a navegação livre e segura, o que demonstra o por que necessita estar atentos aos danos patrimoniais. A Lancha do prático é instrumento de auxílio no deslocamento deste para fins de embarque/desembarque no transporte marítimo. Finalmente, a Atalaia “É a estrutura operacional e administrativa organizada de forma a prover, coordenar, controlar e apoiar o atendimento do prático à embarcação em uma Zona de Praticagem (ZP).” (BRASIL, 2011, p. 8). Outro ponto relevante é onde os serviços de praticagem atuam quando estão em seus serviços. As Zonas de Praticagem (ZP's) são “[...] área geográfica delimitada por força de peculiaridades locais que dificultem a livre e segura movimentação de embarcações, exigindo a constituição e funcionamento ininterrupto de Serviço de Praticagem para essa área.” (BRASIL, 2011, p. 10). No Brasil, as ZP's são constituídas atualmente por 22 áreas de peculiaridades locais com alta complexidade de navegação tendo em vista o tamanho diverso e continental do país

No caso da Amazônia existem 3 ZP's que se estendem do Porto de Vila do Conde - Pará (01), Itacoatiara - Amazonas (02) e Fazendinha - Amapá (03), com peculiaridades como embarcações pequenas, pontos de desague do rio e mar, precariedade das sinalizações, movimentação dos bancos de areias, etc. Esses perigos fazem com que seja exigido pelo menos dois práticos nas embarcações da região, tendo em vista a necessidade de garantir a segurança marítima e a livre navegação (DUARTE; PINTO, 2017, online).

Atualmente, a praticagem possui uma associação que cuida dos seus interesses no Brasil, o Conselho Nacional de Praticagem (CONAPRA). Ela é reconhecida pela Normam 12, através da Portaria 0031/2000, como órgão de representação marítima da praticagem no Brasil. Além da representação profissional, também, exerce representatividade das vontades políticas do prático em âmbito nacional. Por exemplo, no ano de 2016, o CONAPRA discutiu no Congresso Nacional em audiência pública o Projeto de Lei 2149/2015 que tinha como finalidade dispor sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional, relativamente ao serviço de praticagem (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015, online).

Nessa audiência pública, alguns dados e propostas apresentados são importantes de dar luz, como os interesses dos práticos e dados do serviço de praticagem no país. Em relação ao primeiro aspecto, o CONAPRA, defendeu reformas que visassem diminuir os custos do transporte marítimo, habilitação ilimitada para práticos e criação de uma agência reguladora para o setor. Cabe esclarecer que em nenhum momento se falou na Responsabilidade civil dos práticos, pois segundo dados do DCP, o número de acidentes é próximo de 0,005% em relação a 2014. Portanto, o CONAPRA visa defender os interesses políticos dos profissionais, deixando a discussão sobre danos em segundo plano.

Em relação ao segundo aspecto, na mesma apresentação foram colocados os preços do serviço de praticagem no Brasil. Segundo dados do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Observa-se que o custo da praticagem girava em torno de aproximadamente 51 mil reais em 2012, dada a atualização dos números para inflação e correção monetária é certo que já passou esses valores. Aqui, o CONAPRA trouxe os dados para manifestar o interesse de classe em reduzir esses custos por meio de investimentos em infraestrutura, além da diminuição dos impostos sobre produtos e seguros de vida. Mais uma vez, a instituição profissional não discutiu o processo de Responsabilidade civil do prático.

A guisa de conclusão, a praticagem evoluiu ao longo do tempo no mundo e no Brasil. O que permaneceu é a importância da profissão na navegação marítima e no comércio internacional, haja vista sua manutenção para que as atividades essenciais não sejam afetadas. Dito isto, na seção seguinte é necessário analisar os principais aspectos da profissão de prático.

2.2 O prático e suas atividades no direito brasileiro

As manobras de praticagem no Brasil são compostas por dificuldade e periculosidade, o papel do prático é necessário para que seja alcançada uma navegação segura e livre, bem como a garantia do transporte de patrimônios materiais e imateriais com seguridade.

A profissão de prático tem origem etimológica na época moderna quando ocorreram as Grandes Navegações pelo mundo. As monarquias europeias começaram a ressaltar a importância do piloto de embarcação para o sucesso das viagens, ainda que o nome em si não existisse como se fala de forma hodierna. Em alguns locais do mundo,

como em países de língua inglesa, o termo utilizado é *pilot*, também recepcionado em legislações internacionais nesse mesmo sentido. No Brasil, o termo ganhou destaque a partir da lei de junho de 1808, quando D. João VI, criou a função de prático nos portos do Rio de Janeiro, naquele momento o lugar de maior importância no país (CHAVES, 2013, p. 23).

Moraes e Resende (2013, p. 13) explicam que o trabalho dos práticos se torna indispensável porque é impossível o Comandante de navio conhecer todos os detalhes de cada porto ou região, ainda sobre o assunto, Carvalho (2016, p.42) observa que a presença do prático a bordo objetiva a segurança do tráfego aquaviário, a proteção do patrimônio, das vidas, das instalações portuárias e do meio ambiente.

Antes de se tornar prático, o profissional é chamado de praticante de prático, e este é o candidato que, possuindo o certificado de tal profissão, emitido pelo capitão dos portos, está autorizado a adestrar-se a bordo da embarcação, sob a supervisão de um prático, com o propósito de habilitar-se para o exame prático oral (SANTIAGO, 2008, p. 31).

O praticante de prático é aquele “profissional aquaviário não tripulante, selecionado por meio de Processo Seletivo conduzido pela DPC, portador do Certificado de Habilitação de Praticante de prático e aspirante à categoria de prático”. Por outro lado, o prático é “[...] o profissional aquaviário não tripulante que presta Serviços de Praticagem embarcado” (BRASIL, 2011, p. 10).

Para exercer a profissão, é necessário passar por um concorrido concurso público de provas e títulos, elaborada pelas autoridades marítimas, as Normas da Autoridade Marítima (NORMAM 12), no seu item 202, descreve as condições necessárias para participar do processo seletivo para se tornar um prático, dentre eles, ser brasileiro, ter no mínimo 18 anos, possuir qualquer graduação superior e ser aquaviário da seção de convés ou de máquinas igual ou superior a 04 (quatro) (BRASIL, 2011, p. 11).

Ao atingir a condição de prático existem uma série de responsabilidades a que esse profissional está submetido no exercício de suas funções. Elas são as seguintes:

- 1) Assessorar o Comandante da embarcação na condução da faina de praticagem, atendendo, com presteza e de forma eficiente, as exigências do Serviço de Praticagem; 2) Manter-se apto a prestar o Serviço de Praticagem em todos os tipos de embarcações e em toda a extensão da ZP, observada a restrição prevista na alínea p) do item 0224; 3) Estabelecer as comunicações que se fizerem necessárias com o Serviço de Tráfego de Embarcações - VTS (quando disponibilizado pela Autoridade Portuária) e outras embarcações em trânsito na ZP, de modo a garantir a segurança do tráfego aquaviário; 4)

Comunicar à CP/DL/AG as variações de profundidade e de correnteza dos rios, canais, barras e portos, principalmente depois de fortes ventos, grandes marés e chuvas prolongadas, assim como quaisquer outras informações de interesse à segurança do tráfego aquaviário; 5) Comunicar à CP/DL/AG qualquer alteração ou irregularidade observada na sinalização náutica; 6) Comunicar, com a maior brevidade possível, ao Comandante da embarcação e à CP/DL/AG, a existência de condições desfavoráveis ou insatisfatórias para a realização da faina de praticagem e que impliquem risco à segurança da navegação; (BRASIL, 2011, p. 24-25)

Ao todo são 22 obrigações do prático em sua profissão de praticagem não apresentadas de forma exaustiva. A principal função desse profissional é assessorar a maior autoridade hierárquica da embarcação no sentido de superar os perigos locais e deixar a navegação livre.

Segundo o CONAPRA, Estados Unidos, Alemanha e Brasil são os 3 países com a maior quantidade em seus plantéis de profissionais. Apesar de certa carência de contingente levando como base o tamanho continental e sua extensa zona litorânea, o país consegue suprir de forma razoável as demandas da navegação marítima e do comércio internacional. Assim, o prático é elemento central para a segurança e a livre navegação nos mares. O seu papel de assessoramento do Comandante do navio é aspecto necessário para o deslocamento de patrimônios materiais e imateriais pelos rios e mares nacionais e internacionais.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 Evolução histórica da responsabilidade civil

Penafiel (2013, s/p) descreve em seus estudos que a responsabilidade civil tem uma extensa e morosa evolução histórica. De forma geral, o dano causado pelo ilícito sempre foi combatido pelo Direito. O que se modificou ao longo da trajetória humana foi apenas a forma de ação contra os danos sofridos em decorrência de um ato praticado em descumprimento a um dever de conduta.

Nos primórdios da civilização humana, ainda que houvesse um direito primitivo, não se conhecia a ideia do dano nem tampouco sua reparação proporcional, imperava, assim, a vingança privada ou a autotutela, ou seja, o mal era pago com o mal, nas proporções do desejo de vingança do ofendido, a criticada lei de talião, na realidade representava um avanço e uma reação à vingança privada. (PIMENTA, 2007, p. 5-6)

Santos (2012, online) afirma que mesmo após o surgimento da Lei das XII Tábuas, que foi um marco do Direito Romano, ainda era possível identificar a presença da chamada Pena do Talião, que traz o princípio “Olho por olho, e dente por dente”. Com o

passar do tempo a aplicação desta pena, entretanto, passou a ser marcada pela intervenção do poder público, que poderia permiti-la ou proibi-la.

A *Lei Aquilia de Damno* é considerada marco na evolução da Responsabilidade civil. Aprovada no período da história antiga, ela conseguiu dar axiomas gerais para a reparação do dano, segundo nos aponta Guimarães (1999, p. 176). Sua abrangência respondeu a três aspectos: a regulamentação em morte de escravos e animais quadrúpedes, o dano por dívidas de credores menores aos maiores e o prejuízo a animais e escravos por ferimento. A partir da Lei Aquilia, o “elemento subjetivo da culpa”, avançou-se na Responsabilidade civil, agora, mais ligada a “intenção” do sujeito em causar dano a outrem.

A época moderna é muito frutífera em relação a Responsabilidade civil, sobretudo em relação ao direito francês. As mudanças ocorridas pelo avanço da industrialização e dos danos acometidos por esse fenômeno alterou de forma considerável o tema. O Código Civil de Napoleão aprovado em 1804 recepcionou a responsabilidade civil extracontratual e deixou por base a culpa efetiva e provada. Ademais, a normativa sistematizou a teoria da culpa e a diferença entre culpa contratual e extracontratual (GUIMARÃES, 1999, p. 178).

No Brasil, a Responsabilidade civil tem sua etimologia no período colonial com as Ordenações do Reino. Mas sua elaboração mais específica ocorreu no período imperial com o Código Criminal de 1830 (GUIMARÃES, 1999, p. 179). A norma trouxe princípios básicos sobre danos que são seguidos até hoje pelos tribunais brasileiros, como por exemplo, o dano analisado em todas partes e na dúvida, houve favorecimento do ofendido.

O Código Civil de 1916 se amparou na teoria subjetiva da Responsabilidade civil, exigindo-se prova robusta da culpa do agente causador do dano (PENAFIEL, 2013, online). Esse axioma se mantém de forma hodierna, especificamente em se tratando do prático quando recebe ações de responsabilidade por direito regressivo do armador da embarcação. O Código Civil atual, publicado em 2020, mantém certas dinâmicas do seu antecessor, como por exemplo, o princípio da responsabilidade em que é necessário provar a culpa. Como mostra o artigo 186 sobre Atos Ilícitos: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”. (BRASIL, 2002). Entretanto, a complexidade hodierna das situações de danos faz com que haja outras situações em que

a teoria objetiva, para além da culpa a normativa endógena recepcione casos em que haja ressarcimento ao sujeito de direito afetado por exemplo, “nos artigos 936 e 937, que tratam, respectivamente, da responsabilidade do dono do animal e do dono do edifício em ruína;” (GONÇALVES, 2012, p. 22) e em outras situações da mesma norma.

A fim de concluir essa seção, a Responsabilidade civil avançou ao longo da história em diversos espaços e ordenamentos jurídicos pelo mundo. A passagem do direito costumeiro até o direito positivado estiveram amparadas pelos diversos contextos históricos, econômicos, políticos e culturais que mudaram a forma de encarar o processo de responsabilização de sujeito de direito pelo dano cometido a outrem. A partir dessa constatação, torna-se necessário avançar nos debates teóricos com os doutrinadores acerca da responsabilidade civil na seção seguinte.

3.2 Responsabilidade civil e o direito brasileiro

A responsabilidade civil consiste no dever de indenizar o dano suportado por outrem, o titular de um direito se relacionará juridicamente com toda a coletividade. A lei imporá a essa coletividade um dever jurídico de abstenção, ou seja, ninguém poderá praticar atos que venham a causar lesões a direitos (patrimoniais ou extra patrimoniais) desse titular (PEREIRA, 2017, online).

Na discussão dos fundamentos da Responsabilidade civil se torna central discutir a culpa e o dano. Em tempos antigos, o princípio fundador era em relação a busca do dano que o agente cometeu. Nessas bases, entendeu-se que não havia responsabilidade sem culpa. Entretanto, as mudanças conjunturais alteraram esse pensamento. No direito hodierno, o foco está não apenas no dano em si, mas no fato das coisas e dos riscos. Noutros termos, observa-se a responsabilidade “[...] decorrente do risco-proveito, do risco criado, do risco profissional, do risco da empresa, e de se recorrer à mão de obra alheia etc. Quem cria os riscos deve responder pelos eventuais danos aos usuários ou consumidores.”. (GONÇALVES, 2012, p. 24). Levando em conta esse postulado na doutrina, entende-se, a priori, que o prático no exercício profissional pode colocar em risco patrimônios materiais e imateriais, o que deixa espaço jurídico para questionamentos quanto as suas responsabilidades civis nesse ponto.

A responsabilidade civil surge a partir da violação de um dever jurídico e essa violação poderá vir precedida por culpa ou não, quando esta tiver como elemento a culpa como sua causadora, estará se falando na responsabilidade civil subjetiva ou, como

conhecida também, teoria da culpa. Entretanto, há casos em que não se pode determinar a culpa do agente, ou seja, a responsabilidade não se esteia na ideia de culpa, esta por sua vez, é chamada pela doutrina como responsabilidade civil objetiva. (STORCH; OBREGON, 2019, p. 181)

No atual Código Civil brasileiro, a definição sobre a causa da Responsabilidade civil, encontra-se no seu artigo 186, que diz o seguinte: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. (BRASIL, 2002). Esse ponto, segundo Gonçalves (2012, p. 26) caracteriza a recepção da lei ao entendimento pelo comportamento culposo do agente em atos ilícitos, portanto, prevendo que esse sujeito repare o dano a outrem. Outro aspecto a ser destacado é a ciência do sujeito no fazimento dos seus atos, baseada na ideia de imputabilidade presente no artigo 186, logo aquele que não possui discernimento jamais será culpado de ato ilícito.

Ademais, ao discutir Responsabilidade civil é primordial analisar a sua tipologia. A primeira delas é a diferença entre responsabilidade civil e penal. Enquanto a primeira abrange o escopo é privado, na segunda o agente desobedece a legislação do direito público e da sociedade de forma geral (GONÇALVES, 2012, p. 32). Ademais, acrescenta-se que a responsabilidade penal tem caráter pessoal, intransferível e pode gerar privação de liberdade, ao passo que a outra é genérica, patrimonial e não incumbe em privação de liberdade.

A segunda tipologia é em relação a responsabilidade civil contratual e a extracontratual. Vicente disserta que existe também a responsabilidade civil contratual ou negocial e a responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana, sendo esta, instituída pela *Lex Aquilia de Danmo*, um indivíduo poderá causar prejuízo a alguém por conta do descumprimento de uma obrigação prevista em contrato. Quando a responsabilidade não advém de contrato, entende-se que ela é extracontratual, há aqui a inobservância de um dever legal, não havendo qualquer vínculo jurídico entre as partes, na responsabilidade contratual há o descumprimento de um acordo previamente pactuado entre elas. (VICENTE, 2019, p. 17).

Por último, cabe se atentar para a Responsabilidade extracontratual por atos lícitos e ilícitos. Como aponta nossa legislação nacional, a obrigação de indenização se funda quando da feição de ato ilícito. Entretanto, há situações de exceção, como aponta Gonçalves (2012, p. 39):

Outras vezes, no entanto, essa obrigação pode decorrer, como vimos, do exercício de uma atividade perigosa. O dono da máquina que, em atividade, tenha causado dano a alguém (acidentes de trabalho, p. ex.) responde pela indenização não porque tenha cometido propriamente um ato ilícito ao utilizá-la, mas, sim, por ser quem, utilizando-a em seu proveito, suporta o risco (princípio em que se funda a responsabilidade objetiva). Em outros casos, ainda, a obrigação de indenizar pode nascer de fatos permitidos por lei e não abrangidos pelo chamado risco social.

Na passagem citada apreciamos duas exceções à regra convencional, a atividade perigosa e risco social. Na primeira questão é algo que advém de acidentes de trabalho, já na segunda questão é decorrente de risco social como estado de necessidade. Uma análise, a grosso modo, indica que o prático se encaixaria na primeira situação de forma hipotética. Entretanto, esse ponto é complexo e pouco consagrado na legislação nacional.

Para concluir a seção, a Responsabilidade civil é aspecto fundamental no que tange ao cumprimento por sujeito de direito de danos causados a outrem sujeito de direito. Nossa legislação pátria, ampara-se em dois aspectos que são a culpa e o dano praticados sobremaneira em atos ilícitos, ainda que existam situações excepcionais. Na próxima seção, discutirá de forma mais singular a responsabilidade civil do prático e suas limitações.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PRÁTICO

4.1 Responsabilidade jurídica do prático no Brasil e no direito internacional

Atualmente no Brasil existe incidência da legislação no âmbito administrativo por meio de legislações como LESTA e Normam 12. Elas preveem algumas penalidades a que o profissional está submetido quando decide não respeitar chamado nas embarcações em escala de serviço. O processo se dá pela via administrativa e pelo julgamento do Tribunal Marítimo que podem aplicar desde multa até suspensão das atividades por um período de até 12 meses. Embora haja punibilidade administrativa, o mesmo não ocorre no aspecto civil, dando espaço para a insegurança jurídica nos casos de danos a outrem cometidas em navegação marítima.

Em relação a responsabilidade administrativa do prático, pode-se afirmar que ela está claramente delimitada na LESTA e na Normam 12 ao colocar os deveres e penalidades. Ademais, o Tribunal Marítimo, instituído em 1954, é o órgão responsável pelo julgamento de acidentes e fatos na navegação marítima, ou seja, é ele quem define na prática o alcance da responsabilização administrativa do prático. Nesse sentido, após

se recusar a atender a embarcação em período de escala, é imposto inquérito administrativo, cujas as punições passíveis ao profissional são as seguintes:

I - Multa; II - suspensão do certificado de habilitação; III - cancelamento do certificado de habilitação; IV - demolição de obras e benfeitorias. Parágrafo único. As penalidades previstas nos incisos I e IV poderão ser cumuladas com qualquer das outras. [...] Art. 27. A pena de suspensão não poderá ser superior a doze meses. (FAGUNDES, 2017, p. 33)

Portanto, o prático tem um conglomerado de punições a ser impostas por procedimento administrativo e pelo Tribunal Marítimo. Observa-se que a legislação brasileira abrange o aspecto administrativo, mas não delimita a Responsabilidade civil nas normativas hodiernas, o que torna a temática extremamente temerosa.

É válido ressaltar que o costume internacional da comunidade marítima sempre exonerou o prático de Responsabilidade civil nos danos causados por acidentes de navegação, recaindo tal responsabilização aos armadores e afretadores (VICENTE, 2019, p. 19; XAVIER E FERNANDES, 2014, p. 13). Assim, ao analisarmos a limitação dos práticos em outros países, há uma miríade de situações. No Reino Unido, a Responsabilidade civil do prático é limitada pela lei de praticagem de 1987, section 22:

[...] a responsabilidade de um prático autorizado em relação a qualquer dano causado por seu ato ou omissão no desempenho de suas funções não deverá exceder mil libras esterlinas (\$ 1000) mais a quantia de honorários pelos serviços de praticagem em relação à manobra durante a qual surgiu a sua responsabilidade. (GUTIERREZ; CASTRO JUNIOR, 2011, p. 42)

Nessa mesma direção, o Canadá limita a Responsabilidade civil do prático ao pagamento de 1000 dólares canadenses, caso seja identificada culpa, negligência ou falta de habilidade. Outro exemplo notório é a Espanha, cuja legislação abrange limites maiores de responsabilidade em relação aos demais países. Na Lei de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, art. 104 (1), na indenização até o máximo de 1 milhão de euros atualizados à inflação anual daquele território (GUTIERREZ; CASTRO JUNIOR, 2011, p. 42).

Além disso, é possível enumerar diversos tratados internacionais sobre o tema: Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo (1969), Convenção Internacional para o Estabelecimento de um Fundo para Compensação de Danos Causados por Poluição por Óleo (1971), Convenção Relativa à Responsabilidade Civil no Campo de Transporte Marítimo de Material Nuclear (1971), Convenção Internacional sobre a Limitação de Responsabilidade Relativa às

Reclamações Marítimas (1976), Convenção Internacional sobre responsabilidade e compensação por danos relativos ao transporte por mar de substâncias potencialmente perigosas e nocivas (1996), Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por danos causados pela poluição por combustíveis de Navios (2001) e Convenção de Atenas sobre o Transporte Marítimo de Passageiros e suas bagagens por mar (2002).

Destes tratados, é importante destacar a Convenção Internacional sobre a Limitação de Responsabilidade Relativa às Reclamações Marítimas (1976) pelo seu destaque aos limites da Responsabilidade civil. Como apontam Gutierréz e Castro Júnior (2011, p. 37), embora essa norma não mencione o prático, pela abrangência do artigo 1 ao falar que os proprietários das embarcações e salvadores tem direito a limites na sua responsabilização por danos causados em atividades profissionais. Diz a norma exógena sobre o direito à limitação:

Proprietários das embarcações e salvadores, como ora e posteriormente definidos, devem limitar suas responsabilidades de acordo com as regras dessa convenção para as reclamações definidas no artigo 2. 5O termo proprietário da embarcação significa o proprietário, afretador, administrador e operador de uma embarcação marítima. (LLMC, 1976, p. 1)

O tratado define que proprietários são proprietário, fretador, gestor naval e armador, ao passo que salvadores se entendem por prestadores de serviços e salvadores. Portanto, o prático pode ser encaixado na interpretação jurídica dessa normativa, o que lhe garante salvo conduto, ainda que haja previsão em duas situações específicas.

[...] A primeira ocorre quando a embarcação do prático causa algum dano. Em tais casos, os citados profissionais possuem um inquestionável direito de limitar a sua responsabilidade, como proprietários da citada embarcação, com fundamentos no art. 1 (1) da Convenção. Por outro lado, estão os casos em que os práticos, por meio de suas ações, causam danos por meio do navio ao qual prestam seus serviços. (GUTIERRÉZ; CASTRO JÚNIOR, 2011, p. 38)

Assim, no que tange a limitação da responsabilidade civil do prático, há legislações internacionais que garantem ampla exoneração ao sujeito de direito analisado, mesmo que hajam dois casos de exceções tais como dano causado pela embarcação do prático e as ações do profissional ao causarem danos.

No caso do ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade do prático tem alguns aspectos a serem destacados. Em primeiro lugar, ao visitar a norma que rege o serviço de praticagem, a Normam 12, encontram-se penalidades ao profissional caso

descumpra suas funções. Embora, exista essa previsibilidade legal, elas são de ordem administrativa:

a) O afastamento definitivo e o conseqüente cancelamento do Certificado de Habilitação de prático ocorrem pelos seguintes motivos: 1) Falecimento; 2) Incapacidade psicofísica definitiva, atestada por meio de laudo exarado por Junta de Saúde da Marinha do Brasil; 3) Por penalidade aplicada em decorrência de falta apurada em Inquérito Administrativo; 4) Por decisão irrecorrível do Tribunal Marítimo; 5) Por deixar de exercer a profissão por mais de 24 meses; ou 6) Por decisão do prático em requerimento ao DPC, encaminhado via CP com jurisdição sobre a ZP. b) O afastamento temporário, caracterizado quando igual ou inferior a 24 meses, e a conseqüente suspensão do exercício da atividade ocorrem pelos seguintes motivos: 1) Perda temporária da capacidade psicofísica, atestada por meio de laudo exarado por Junta de Saúde da Marinha do Brasil; 2) Deixar de apresentar o Laudo de Avaliação Médica e Psicofísica do prático na época estabelecida; 3) Penalidade aplicada em decorrência de falta apurada em Inquérito Administrativo; 4) Imposição de medida administrativa de apreensão do Certificado de Habilitação; 5) Por decisão irrecorrível do Tribunal Marítimo; 6) Deixar de cumprir o Plano de Manutenção da Habilitação; 7) Deixar de realizar o Curso de Atualização para práticos dentro da periodicidade estabelecida; ou 8) Por decisão do prático em requerimento ao CP, especificando a razão e o prazo do afastamento. (BRASIL, 2011, p. 27-28)

Os motivos decorrentes do desligamento do prático são: morte; falta de capacidade física e mental; inquérito administrativo; decisão definitiva do Tribunal Marítimo¹; falta no trabalho por 24 meses ou decisão própria do prático. Nesse aspecto, são destacados os dois pontos em que o profissional é retirado de suas funções por inquérito administrativo e decisão de tribunal específico. Eles revelam que a legislação nacional recepciona as atividades de praticagem através de penalidades em sentido administrativo, mas não civilmente. Aqui, é uma dificuldade não superada pelo ordenamento jurídico endógeno, tendo em vista a observância em outros lugares pelo mundo.

Pimenta (2019, p. 89) argumenta que o prático sempre foi exonerado das suas responsabilidades civis no mundo. No século XX isso se alterou quando alguns países definiram novos limites para o assunto. O debate contemporâneo no direito internacional acerca da Responsabilidade civil do prático tem duas perspectivas: a defesa da não responsabilização e a argumentação de pagamento indenizatório. No primeiro grupo,

¹A criação do Tribunal ocorreu em 1954 no Rio de Janeiro. Embora, o motivo tenha ocorrido antes em 1930, quando o navio alemão Baden fora metralhado ao cruzar a barra carioca e não respeitar a sinalização da Fortaleza de Santa Cruz. O caso foi julgado em tribunal alemão, o que possibilitou a reflexão das autoridades nacionais para algo do gênero. Em 1954, ele se tornou realidade com competência para julgar os acidentes e fatos marítimos, lacustres e fluviais. (XAVIER; FERNANDES, 2014, p. 10).

observam-se aqueles grupos que preferem não punir o prático pela sua Responsabilidade civil, como por exemplo, a Austrália. Por outro lado, existem os grupos que pedem valores indenizatórios, como a Inglaterra e a França. Portanto, nesse vácuo aparece o Brasil que silencia sobre o tema, o que torna ainda mais complicado saber quais os limites da Responsabilidade civil do prático no país.

O Código Civil brasileiro pode pacificar a questão em assuntos de responsabilidade contratual e prestação de serviços, especificamente na relação de deveres entre o armador e o prático. Como defendem Gutierrez e Castro Júnior (2011, p. 43), no caso de não prestação de serviços é possível usar o artigo 507 do código comercial brasileiro, cuja consequência “[...] em tese, ampararia a obrigação de indenizar nas circunstâncias de danos resultantes por inexatidão, erros ou omissão no assessoramento e de manobras náuticas que não atendam à segurança da navegação.”. Nessa situação se admite o direito de regresso do proprietário da embarcação (armador) perante o prático, desde que aquele consiga prova robusta contra este. Portanto, torna-se importante que não haja dúvidas sobre a responsabilidade do prático na situação de dano a outrem.

O fato ganhou repercussão maior no Brasil na medida em que começaram a surgir ações civis de indenização pelos danos causados pelos práticos no exercício de suas funções (XAVIER; FERNANDES, 2014, p. 13). Os estudos de Gutiérrez e Casto Junior (2011, p. 35) demonstram que existem limites irrisórios de responsabilidade dos práticos, frequentemente prescritos pela legislação nacional de vários estados, o navio se transformou na fonte principal de ressarcimento através de reclamações por danos, até os limites estabelecidos, o prático permanece responsável por qualquer dano causado pelos seus atos negligentes (GUTIÉRREZ; CASTRO JUNIOR, 2011, p. 36).

Primeiramente é necessário ter discernimento sobre a relação jurídica existente com relação ao prático e o armador/comandante para que então se constate a responsabilidade do prático, portanto Pimenta (2017, p. 124) demonstra que se trata de uma relação jurídica híbrida, face a ausência de pressupostos de suma importância: a liberdade em contratar, bilateralidade quanto à escolha do conteúdo e equilíbrio entre as partes.

O Comandante ao receber o prático permanece à frente do comando da embarcação, recebendo apenas as suas orientações para uma navegação segura em águas restritas, quando o prático é recebido na embarcação, esta passa a integrar aquela equipe, dividindo ações e responsabilidades. Assim, o serviço prestado deve ser realizado de

acordo com a legislação pertinente, sendo obrigatória a previsão de cláusula informando a obrigatoriedade do cumprimento dos dispositivos legais e normativos (VICENTE, 2019, p. 19).

Dessa forma é necessário dizer que o Comandante, como maior autoridade na embarcação, tem suas responsabilidades em caso de danos, inclusive na seara civil. Ele responde normalmente frente ao armador quando não cumpre com suas obrigações a bordo pelo contrato de trabalho. (RIBEIRO, 2017, p. 85). No entanto, ressalvada essa situação, há outros espécimes de responsabilizações como a responsabilidade extracontratual e a responsabilidade civil por abalroação de navios.

Em caso de acidentes ocorridos em viagem marítima, quem deve responder, o Comandante ou o prático? O prático é penalizado apenas se for provado que o dano causado a outrem foi gerado por erro específico, quer dizer, um erro técnico produzido no exercício da função que se for devidamente examinado, o profissional deverá ser responsabilizado na esfera administrativa. Como diz a seguinte passagem:

Como se observa, o prático somente será responsabilizado quando o acidente ou fato de navegação decorrer de erro específico do prático acerca de particularidades da região, não tendo como saber o comandante. O Tribunal Marítimo poderá aplicar-lhe sanções, porém, no âmbito administrativo. Tal sanção não poderá ser encarada como precedente para a propositura de uma ação indenizatória pelo terceiro prejudicado no âmbito civil (VICENTE, 2019, p. 21-22)

Por outro lado, a legislação hodierna responsabiliza o Comandante ou o armador em termos civis quando a situação de responsabilidade civil for a terceiros. A Convenção Internacional sobre Responsabilidade e Compensação por Danos em Conexão com o Transporte de Substâncias Nocivas e Perigosas por Mar aponta no artigo 7, parágrafo 5, aqueles que não serão ajuizados por terceiros nos quais se enquadra o prático (VICENTE, 2019, p. 22).

nada nesta convenção deve prejudicar qualquer direito de recurso existente do armador em face de terceiros, incluindo, mas não taxativamente, incluindo, mas não taxativamente, o transportador ou o recebedor da substância causadora do dano, ou das pessoas elencadas no §5º.

Portanto, a Responsabilidade civil do prático pode ser alcançada quando ocorra direito de regresso solicitado pelo armador da embarcação, desde que seja constatado o erro específico do prático. Caso, sejam detectados que erros genéricos provocaram o

acidente, o responsável será o Comandante do navio perante ação do armador (GUTIERREZ; CASTRO JUNIOR, 2011, p. 44).

Os números de acidentes marítimos e fatos da navegação são instrumentos quantitativos que apresentam a importância de estudar a questão da Responsabilidade civil do prático. A Diretoria de Portos e Costas (DPC) divulgou seu relatório parcial em julho do corrente, o que dá a dimensão dos perigos e dificuldades nas águas nacionais.

O número de acidentes e fatos marítimos nas águas brasileiras tem uma média a aproximadamente 900 casos anuais. Destes, é necessário dizer que nem todos estão vinculados aos serviços de praticagem, o que configuram apenas minoria das situações. Ademais, as estatísticas são enquadradas pela Diretoria de Portos e Costas dentro da dinâmica de Inquéritos administrativos, cujo debate já foi apresentado nessa pesquisa. Portanto, não há nesses acidentes e fatos marítimos perspectiva legal das instituições para caracterizar como Responsabilidade civil, corroborando com as limitações que são feitas ao prático no Brasil.

Na sequência, torna-se necessário apontar caminhos e possibilidades para a responsabilidade civil do prático no Brasil. Há duas possibilidades apresentadas pela literatura especializada sobre a limitação na legislação nacional. A primeira hipótese, segundo Pimenta (2019, p. 89-92) propõe apresentar uma proposta legislativa com base nas experiências internacionais (apud Fagundes, 2017, p. 62). Assim, ele argumenta que uma possível atualização da Lei n. 9537/ 1997 poderia tornar mais claro a limitação da responsabilidade do prático perante terceiros, especificamente os armadores.

Nesse sentido, o autor propõe que não haja responsabilidade do prático quando ocorrer danos a terceiros em acidente marítimo, pois o profissional está amparado na responsabilidade civil objetiva, tanto nas legislações nacionais (Lei nº 9.537/97), quanto nas internacionais (Convenção de Bruxelas de 1910, Convenção de Bruxelas de 1924 e Convenção Internacional sobre Responsabilidade e Compensação por Danos Relativos ao Transporte por Mar de Substâncias Potencialmente Perigosas e Nocivas de 1996).

Por outro lado, é bom frisar que a impossibilidade de responsabilidade civil dos práticos a terceiros não impossibilita que haja direito de regresso perante o armador da navegação. Logo, entende-se que:

Haverá, contudo, levando em consideração o raciocínio construído ao longo deste artigo, apenas uma configuração em que o prático deverá ressarcir o armador, segundo a pena de Pimenta (2007, p. 148): quando o Tribunal Marítimo - seu acórdão servirá de prova robusta na área cível, segundo o artigo

18 da Lei nº 2.180/54 - apontar aquele como o único responsável pelo dano e sendo a causa determinante do acidente um erro específico, o qual não poderia ser evitado pelo comandante. (PIMENTA, 2019, p.94)

Assim, o limite para a responsabilidade civil do prático perante o armador se configura quando aquele não consegue provar que este é culpado único no dano específico em navegação.

A segunda proposta é de Fagundes (2017), ao aprimorar a legislação pátria no sentido de colocar que “não há limitação civil” para as sociedades constituídas de práticos. Em outras palavras, agrega-se mais um sujeito de direito, dessa vez a associação profissional que responde pelos direitos dos práticos de maneira coletiva. Assim, diz a proposta:

Art. 14- A – O prático, o praticante de prático e a sociedade de práticos ao prestarem serviços de praticagem não são responsáveis civilmente perante terceiros, pelos danos causados durante a faina de praticagem, ainda quando se tratar de praticagem compulsória. (FAGUNDES, 2017, p. 62)

Apontados os caminhos que a literatura traz à luz, é bom frisar que ambas perspectivas possuem passo necessário para que as normativas pátrias superem a insegurança jurídica quanto a limitação civil do prático no exercício de suas atividades profissionais. Além disso, evitam que haja aumento dos custos logísticos nos portos e dos custos processuais nos tribunais. Por outro lado, faz-se necessário indicar que ao limitar civilmente o prático em seus deveres, o país deixa de enfrentar os problemas e danos que são causados pelos profissionais quando exercem a profissão de forma insegura e sem responsabilidade. Portanto, de forma geral, a limitação da Responsabilidade civil do prático ainda é litígio não pacificado no Brasil, de forma que tão somente a médio e longo prazo poderá encontrar um caminho positivado dentro da legislação corrente.

A Responsabilidade civil do prático aparece na jurisprudência da seguinte forma, entende-se a partir do Superior Tribunal de Justiça que existe validade em cláusula limitativa de responsabilidade. Logo, existe a possibilidade do direito de regresso, embora nem sempre a jurisprudência culpe o prático. Por exemplo, em 2016, na Apelação Cível 0009870-18.2012.8.26.0562 no tribunal de estado de São Paulo, não deu direito de regresso em relação ao prático, isentando-o de culpabilidade no acidente que ocorreu no porto de Santos pela falta de provas. Ademais, pela não definição da culpa na esfera administrativa no Tribunal Marítimo, a juíza Dra. Thais Coutinho reafirmou a não

culpabilidade do profissional. Finalmente, ela argumentou pela impossibilidade do direito de regresso porque a culpa recaiu na própria seguradora (armadora), Sul América Companhia de Seguros (TRIBUNAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, 2016).

A Responsabilidade Administrativa possui jurisprudência mais segura em relação a responsabilidade civil. Por exemplo, no processo nº 27/487/ 2012, com trânsito em julgado em 2015, o prático do navio foi responsabilizado a pagar multa durante manobra imprudente de faina na Baía de São Marcos em São Luís do Maranhão. Tal penalidade prevista nas legislações correspondentes como a LESTA e Normam 12, foram reafirmadas pelos juízes do Tribunal Marítimo, relator-juiz, Sérgio Bezerra de Matos (FAGUNDES, 2008, p. 43-44). Por conseguinte, a responsabilização administrativa possui pacificação na legislação nacional, o que mostra mais segurança jurídica se comparada as limitações da responsabilização civil.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Responsabilidade civil do prático no exercício das suas funções é assunto pertinente tendo em vista que as atividades profissionais a que está submetido são essenciais para o funcionamento do comércio internacional e da navegação marítima. Mesmo em tempos excepcionais, a navegação marítima segue funcionando para que os subsídios sanitários, econômicos e alimentares possam chegar em diversas partes do mundo. Além do patrimônio material mencionado, nas embarcações estão, também, os patrimônios imateriais (pessoas), o que amplia a importância da navegação segura e livre de perigos. Logo, a função de assessoramento do praticante se torna o limiar entre a possibilidade de sucesso nos mares e de danos praticados por falta de responsabilidade dos atores envolvidos nas incursões marítimas.

Em caso de danos na navegação, qual os limites de Responsabilidade civil do prático? Assim, o artigo discutiu o processo de responsabilização do prático por meio da apresentação do histórico da responsabilidade civil, da evolução da praticagem, do desenvolvimento do profissional, bem como de debates conceituais de responsabilidade civil e responsabilidade civil do prático, utilizando-se dos métodos de revisão da literatura especializada e de análise de legislações nacionais/internacionais. Demonstrou-se, por exemplo, que ao longo dos anos a responsabilidade civil passou de mero costume para a sua positivação nos países. E nesse processo ganhou novas acepções como os elementos da teoria objetiva e subjetiva do dano e da causa. No Brasil, a discussão também ganhou força nesse sentido, especialmente com o novo Código Civil de 2002.

No que tange a praticagem e ao prático em especial, eles evoluíram historicamente em termos de responsabilidade civil. Os países aprovaram legislações internacionais que garantem a condição de limites a responsabilização do profissional que assessora o Comandante nas embarcações, tendo em vista a importância dessa atividade para a economia e o comércio internacional. Se no passado, eram atividades profissionais ligadas aos costumes, atualmente foram aprovadas normas que regulam minimamente a navegação marítima a fim de que possam se tornar mais seguras e evitem danos a patrimônios materiais e imateriais.

A legislação brasileira, todavia, não tem um parecer seguro acerca da responsabilidade civil, já que o tema não foi pacificado, ainda que haja direito de regresso em caso de danos cometidos pelo prático perante o transportador do navio. Essas dificuldades das normas endógenas acabam esbarrando nos limites que são postos em legislação já aprovadas como a LESTA e o Normam 12, esta última define a responsabilidade administrativa, cujos procedimentos se dão pela via de processo administrativo e pelo julgamento do Tribunal Marítimo. Nesse caso, há penalidades, mas limitadas à esfera administrativa, o que em muitos casos não consegue refletir os desafios e problemas que são cometidos a outrem, inclusive em muitos momentos as regras acabam não permitindo justiça ao impossibilitar a responsabilização civilmente.

A Responsabilidade civil do prático se tornou debate recorrente na legislação internacional e nacional. A primeira recepciona a responsabilização ao profissional, especialmente na LLMC, ao prevê direito de regresso do proprietário da navegação frente ao prático. As legislações nacionais possuem comportamento diversos entre aqueles países (França) que preveem a responsabilidade civil do prático e aqueles que não preveem a responsabilidade civil do prático (Brasil). Em âmbito internacional existem dois grupos entre aqueles países que protegem o prático ao não prever responsabilidade civil, como a Austrália, e aqueles países que punem através de multa, como a França e a Inglaterra. No caso nacional, o profissional é responsabilizado na esfera administrativa, como predica a Normam 12, pela via do processo administrativo e pelo Tribunal Marítimo. Por consequência, a insegurança jurídica no assunto é muito grande, o que leva a interpretações equivocadas quando são cometidos danos na navegação marítima.

Finalmente, se conclui que são necessárias discussões mais profundas em âmbitos políticos, jurídicos, econômicos e profissionais para definição precisa. Nessa seara, é importante dar maior previsibilidade jurídica a Responsabilidade civil do prático, tanto

na Normam 12, quanto em novas normas que venham a ser aprovadas no curto e médio prazo, pois é uma realidade estabelecida que existam danos cometidos na navegação marítima. Em paralelo, debates de cunho econômico são outro ponto do tema, feitos de forma madura e amparados na redução dos custos da praticagem no país. Eles devem ser apresentados para que não haja um efeito dominó para cima no preço final do serviço, o que poderia ser resolvido com redução de impostos e barateamento dos seguros de vida aos práticos. Dessa forma, a Responsabilidade civil do práctico poderá superar sua imprevisibilidade no que concerne as limitações hodiernas na legislação pátria, bem como em simultâneo considerar que existe a possibilidade do cometimento de danos materiais e imateriais a outrem por esse sujeito de direito da navegação marítima.

6. BIBLIOGRAFIA

AUDIÊNCIA PÚBLICA NA COMISSÃO DE VIAÇÃO E TRANSPORTES, 2016, Brasília. **Apresentação do Diretor-Presidente do Conselho Nacional de Praticagem – Prático Gustavo Martins**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2016.

BOAVENTURA, Edivaldo M. **Metodologia da Pesquisa: monografia, dissertação, tese**. São Paulo: Atlas, 2004.

BRASIL. Lei n. 9537/97, de 11 de dezembro de 1997. Dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências. **Diário [da] República do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 11 de dez. de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19537.htm. Acesso em: 17 jul. 2020.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário [da] República do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 11 de jan. de 2002, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 17 jul. 2020.

BRASIL. **Normas da autoridade marítima para serviços de praticagem (Normam 12)**. Rio de Janeiro: Ministério da Defesa, 2011. Disponível em: https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam12_0.pdf. Acesso em: 17 de jul. de 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PL 21/49/2015**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015.

Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1548586>.

Acesso em: 01 ago. 2020.

CARVALHO, de Vanessa Cruz. A responsabilidade civil do prático A responsabilidade civil do prático. **Revista Dissertar**, v. 1. n. 24 e 25 (12), p. 41-45, 2016. Disponível em:

<http://revistadissertar.adesa.com.br/index.php/revistadissertar/article/view/35>. Acesso

em: 17 jul. 2020.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. rev. e ampl.

São Paulo: Atlas, 2008.

CHAVES, Raquel Soares da. **A manobra do navio: o uso de práticos e rebocadores**.

2013, f. 32. Monografia (Bacharel em Ciências Nauticas) - Centro de Instrução Almirante

Graça Aranha, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em:

<http://www.redebim.dphdm.mar.mil.br/vinculos/000004/000004ec.pdf>. Acesso em: 01

ago. 2020.

CONAPRA. Apenas 5% dos práticos brasileiros foram infectados pelo coronavírus.

Praticagem do Brasil, 29 de junho de 2020. Disponível em:

[https://www.praticagemdobrasil.org.br/apenas-5-dos-praticos-foram-infectados-pelo-](https://www.praticagemdobrasil.org.br/apenas-5-dos-praticos-foram-infectados-pelo-coronavirus/)

[coronavirus/](https://www.praticagemdobrasil.org.br/apenas-5-dos-praticos-foram-infectados-pelo-coronavirus/). Acesso em: 14 ago. 2020.

DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. **Inquéritos administrativos sobre acidentes e**

fatos de navegação (IAFNs). Brasília: Marinha do Brasil, 2020. Disponível em:

<https://www.marinha.mil.br/dpc/sites/www.marinha.mil.br.dpc/files/Quadros%20Estat>

[%C3%ADstisticos%20ANO%20%202020%20DADOS%20AT%C3%89%2031%20JU](https://www.marinha.mil.br/dpc/sites/www.marinha.mil.br.dpc/files/Quadros%20Estat)

[L%202020.pdf](https://www.marinha.mil.br/dpc/sites/www.marinha.mil.br.dpc/files/Quadros%20Estat). Acesso em: 01 ago. 2020.

DUARTE, Douglas; PINTO, Yohanne. **A importância do serviço de praticagem nos**

rios da Amazônia. Portal da navegação, outubro de 2017. Disponível em:

<http://www.portaldanavegacao.com/2017/10/a-importancia-do-servico-de-praticagem-nos-rios-da-amazonia/>. Acesso em: 16 ago. 2020.

FAGUNDES, Fábio de Oliveira. **A responsabilidade civil do prático por acidentes de navegação**. 2017, f. 67. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/10509/1/FOFagundes.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2020.

FERNANDES, Brenda Camilli Alves; XAVIER, Jéssica Hellen da Silva. A responsabilidade civil do prático: dos diplomas legais à prática do porto de Natal. **Revista Empírica BR**, Rio Grande Norte, ano 7, v. 1, n. 1, p. 2-24, 2014. Disponível em: <http://www2.ifrn.edu.br/ojs/index.php/EmpíricaBR/article/view/2909>. Acesso em: 17 jul. 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. vol. 4. São Paulo: Saraiva, 2012.

GUIMARÃES, Luiz Ricardo. **Responsabilidade Civil – Histórico e Evolução. Conceitos e pressupostos. Culpabilidade e imputabilidade**. 1999, f. 15. Monografia (Mestrado em Direito) – Instituição Toledo de Ensino, Bauru, 1999. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/79071115.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2020.

GUTIÉRREZ, Norman A. Martínez; CASTRO JÚNIOR, Osvaldo Agripino de. Limitação da Responsabilidade Civil do Prático. **Revista Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário**, São Paulo, v. 1, n. 5, p. 28-46, nov-dez. 2011. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redes.virtual.bibliotecas:revista:2011;00092349>. Acesso em: 27 jul. 2020.

IMO. **Coronavirus (COVID-19) – Lista preliminar de recomendaciones para los Gobiernos y las autoridades nacionales pertinentes sobre la facilitación del comercio marítimo durante la pandemia de la COVID-19**. Londres: International Maritime Organization (IMO), 2020. Disponível em:

<http://www.imo.org/es/MediaCentre/HotTopics/Documents/Circular%20n%C2%BA%204204-Add.6.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2020.

ISENSINO. **Guia completo da praticagem: tudo o que você precisa saber sobre a profissão de prático.** Isensino, 2017. Disponível em: <https://www.lsensino.com.br/artigo/guia-completo-da-praticagem-tudo-que-voce-precisa-saber-sobre-profissao-de-pratico/>. Acesso em: 03 ago. 2020.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia científica.** 7. ed. São Paulo: Cortez, 1989.

LLMC. **Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims – Convenção sobre a Limitação de Responsabilidade Relativa às Reclamações Marítimas.** Londres, 1976. Disponível em: https://www.ccaimo.mar.mil.br/sites/default/files/llmc_76_texto_consolidado.pdf. Acesso em: 01 ago. 2020.

LOPEZ, Tatiane; NADYNE, Mumme; NOVAES, Daniela. A importância do serviço de praticagem para o cotidiano portuário, um estudo de sua atuação no Porto de Santos. **Revista Processando o Saber**, ano 11, n. 11, 2019, p. 84-101. Disponível em: <https://www.fatecpg.edu.br/revista/index.php/ps/article/view/28/22>. Acesso em: 01 ago. 2020.

LUCKESI, Cipriano et al. **Fazer universidade: uma proposta metodológica.** 7. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica: para o Curso de Direito.** São Paulo: Atlas, 2001.

MENEZES, Wagner. **O Direito do Mar.** Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2015.

MORAES, Rinaldo; RESENDE, André. **A importância da praticagem na logística de transporte do estado do Pará.** 2013, f. 14. Artigo (Especialização em Gestão

Empresarial – FIBRA, Belém, 2013. Disponível em: <http://www.revistasfap.com/ojs3/index.php/rac/article/view/112/63#:~:text=Este%20artigo%20tem%20a%20finalidade,do%20que%20o%20transporte%20rodovi%C3%A1rio.> Acesso em: 17 jul. 2020.

OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de. **Monografia jurídica: orientações metodológicas para o Trabalho de Conclusão de Curso**. Porto Alegre: Síntese, 1999.

PENAFIEL, Fernando. **Evolução histórica e pressupostos da responsabilidade civil**. Âmbito Jurídico, 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/evolucao-historica-e-pressupostos-da-responsabilidade-civil/>. Acesso em: 01 ago. de 2020.

PEREIRA, Marcus Vinicius Mariot. Responsabilidade Civil: Resumo Doutrinário e principais apontamentos. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <http://jusbrasil.com.br>. Acesso em 27 de jul. de 2020.

PIMENTA, Matusalém Gonçalves. **Responsabilidade Civil do Prático**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2007.

PIMENTA, Lucas Sarmento. Responsabilidade civil do prático: medidas profiláticas à luz do direito comparado, das convenções internacionais e da boa doutrina maritimista. **Revista Brasileira de Direito Civil em perspectiva**, Belém, v. 5, n. 2, p. 82-103, jul./dez 2019. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/5850>. Acesso em: 05 de ago. 2020.

PRATICAGEM DO BRASIL. **Giros de diferentes embarcações na nova bacia de evolução do Porto de Itajai (SC)**. Facebook, 30 de Julho de 2020. Disponível em: <https://www.facebook.com/praticagemdobrasil/photos/a.266051833572388/1599583550219203>. Acesso em: 01 ago. 2020.

RIBEIRO, André Felipe. **O estatuto e a responsabilidade civil do comandante do navio**. 2017, f. 185. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2017. Disponível em: <https://eg.uc.pt/bitstream/10316/83928/1/DISS.%20FINAL%20AFAR.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2020.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: responsabilidade civil**. 20. ed. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2007.

SANTIAGO, Andrea. **Os limites à responsabilidade civil do pratico à luz do direito brasileiro e direito comparado**. 2008, f. 69. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2008.

SANTO, Aron Souza Espirito. **A praticagem no Brasil**. 2014, f. 28. Monografia (Bacharel em Ciências Náuticas) - Centro de Instrução Almirante Graça Aranha, Rio de Janeiro, 2014.

STORCH, Livia Pioli; OBREGON Marcelo Fernando Quiroga. Responsabilidade civil do pratico no direito marítimo com base na legislação brasileira e na teoria do risco. **Derecho y cambio Social**, Vitoria, n. 57, p. 173-197, jul.-set. 2019. Disponível em [file:///C:/Users/regia/Downloads/Dialnet-ResponsabilidadeCivilDoPraticoNoDireitoMaritimoCom-7014396%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/regia/Downloads/Dialnet-ResponsabilidadeCivilDoPraticoNoDireitoMaritimoCom-7014396%20(3).pdf). Acesso em 19 de jul. de 2020.

SANTOS, Pablo de Paula Santos. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais, **Universidade Federal do Maranhão – UFMA, 2012**.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico conciso**. 1 ed. Rio de Janeiro. Forense, 2008.

TRIBUNAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Apelação Cível: 0009870-18.2012.8.26.0562 SP**. São Paulo: Tribunal do Estado de São Paulo, 2016. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/896721632/apelacao-civel-ac->

98701820128260562-sp-0009870-1820128260562/inteiro-teor-896721635?ref=juris-tabs. Acesso em 17 de set. de 2020.

VICENTE, Cezar Pinto. **Da responsabilidade civil limitada do prático nos acidentes de navegação.** 2019, f. 29. TCC (Graduação em Direito) – Faculdade Doctum de Guararapi, Guararapi, 2019.

AUTORA

REGIANE COSTA CORREA: Faculdade Brasil Norte, regianecorrea@gmail.com



Capítulo 8

AUMENTO DO LIMITE MÁXIMO DO CUMPRIMENTO DA PENA DE PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 30 PARA 40 ANOS NA CONTRAMAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

DOI: 10.29327/544878.1-8

Cristian Martin Soares de Oliveira
Thiago Augusto Santos de Castro
Cristian Kiefer da Silva (orientador)

AUMENTO DO LIMITE MÁXIMO DO CUMPRIMENTO DA PENA DE PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 30 PARA 40 ANOS NA CONTRAMÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Cristian Martin Soares de Oliveira

Thiago Augusto Santos de Castro

Cristian Kiefer da Silva (orientador)

RESUMO

O presente trabalho tem como finalidade a análise crítica acerca de uma das alterações trazidas pelo “Pacote Anticrime” (Lei Federal 13.964, de 24 de dezembro de 2019). Partindo do estudo da transformação da sanção penal por meio de autores clássicos e históricos até a concepção contemporânea e conforme estabelecido em tratados internacionais e no próprio ordenamento pátrio. Seguindo os estudos, será demonstrado como os argumentos que defendem o aumento do limite de cumprimento da pena privativa de liberdade são frágeis ao infringir a finalidade ressocializadora da pena, atendendo apenas a intenção mais punitivista. Além de estar entranhada de inconstitucionalidade, acarretará ainda, o aumento da população carcerária.

Palavras-chave: Ressocialização. Pacote Anticrime. Majoração do limite da pena privativa de liberdade.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to critically analyze one of the changes brought about by the “Anticrime Package” (Federal Law 13,964, of December 24, 2019). Starting from the study of the transformation of criminal sanctions by classic and historical authors, to the contemporary conception and as established in international treaties and in the national order itself. Following the studies, it will be demonstrated how fragile the arguments that defend the increase of the limit of the sentence of deprivation of liberty are in breach of the re-socializing purpose of the sentence, taking into account only the most punitive intention. In addition to being ingrained with unconstitutionality, it will also lead to an increase in the prison population.

Keywords: Resocialization. Anti-crime package. Increase in the limit of the custodial sentence.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo abordar uma alteração pontual no Código Penal Brasileiro, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, ocorrida com a assunção do Governo recente, no ano de 2019. Foi trazido um novo paradigma para o ordenamento jurídico em âmbito penal, processual penal, Lei de Execução Penal e Leis Penais Especiais.

Inicialmente, essa nova forma de se pensar o direito penal, se materializou através da apresentação do Projeto de Lei nº 10.372, de 2018, apensados com o Projeto de Lei nº 10.373 de 2018 e Projeto de Lei nº 882 de 2019, trazidas pelo então Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes e Deputados.

A modificação a ser analisada trata-se especificamente do artigo 75 do Código Penal, que determina o aumento de tempo do limite máximo de cumprimento de pena de 30 para 40 anos. Tal medida, tem a justificativa de que seria uma forma da sanção penal privativa de liberdade acompanhar o aumento da expectativa de vida dos brasileiros e entrou em vigor com a edição da Lei Federal 13.964, de 24 de dezembro de 2019, que ficou popularmente conhecida como “Pacote Anticrime”.

Para fins de conhecimento, vejamos o texto anterior: “Art. 75 – O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)” (Brasil, 1984). Com a alteração: “Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)” (Brasil, 2019).

A edição desse pacote de medidas foi apresentada com argumento de se “modernizar” a legislação Penal e Processual Penal brasileira, e tem como intuito tornar a pena mais severa, para assim, alcançar uma redução significativa da criminalidade e aumento do combate ao crime organizado.

Dito isso, será empreendida uma análise crítica na modificação do artigo 75 do Código Penal Brasileiro, que visa majorar o limite máximo do cumprimento da pena de privativa de liberdade de 30 para 40 anos. Essa alteração, traz consigo algumas contrariedades à declaração de Estado de Coisas Inconstitucional no sistema prisional, vinda da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF, e ainda, ignorando a finalidade da pena, fazendo com que assim a majoração do tempo de encarceramento tenha caráter exclusivo de punibilidade do agente condenado sob a justificativa de reduzir a incidência criminal e o combate às organizações criminosas,

porém, tais argumentos são frágeis, tendo em vista que a justificativa para sustentar essa alteração feita na legislação penal de torná-la mais punitiva, não tem se quer, embasamento científico, contrariando ainda, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Será demonstrada a inconstitucionalidade da alteração do dispositivo legal em análise, tanto na ausência de estudo do impacto orçamentário e financeiro, quanto em relação ao desrespeito dos direitos fundamentais consolidadas quanto ao tema.

2. ANÁLISE HISTÓRICA DA TRANSFORMAÇÃO DA FINALIDADE DA PENA

Este capítulo trará uma breve análise da evolução da sanção penal. Deixando claro que o termo “breve” não foi incluído despropositadamente, haja vista a história da pena acompanhar a história da própria humanidade e, por vezes, apresentar nuances dentro de pequenos grupos sociais próximos. Devido ao exposto, será apresentada a história da pena nas culturas consideradas mais importantes em termos de escrita e história do Direito.

2.1 O Código de Hamurábi

Ao longo da história, a sanção penal sofreu diversas alterações, passando pelas piores barbaridades sempre baseando-se em crenças e religiões como um meio de fazer justiça, tendo sua pena, exclusivamente como caráter punitivo, e prometendo aos condenados, a salvação das suas almas pela morte imposta através da sentença condenatória.

Estima-se que o Código de Hamurábi, primeiro código de leis da história, começou a ser escrito em 1.772 a.C. pelo rei Hamurábi para atender a necessidade social do império da Babilônia que se tornava o mais importante centro do poder na Mesopotâmia. Anteriormente, as leis eram transmitidas de geração em geração, de forma oral e foi finalmente transformada em leis escritas, ainda em cuneiforme, em pedra de cor escura. Esse código teve por finalidade principal, unificar o império babilônico em torno de um conjunto jurídico para ordenar as relações sociais em seus domínios.

Apesar de o código tratar de praticamente todas as áreas das relações sociais, empreenderemos a nossa análise sob a perspectiva dos tipos penais e suas sanções aplicadas às condutas mais reprováveis desta seara jurídica. Para ficar mais clara a análise, faremos uma breve comparação de tipos penais e sanções trazidos no código babilônico

com tipos e sanções no Código Penal Brasileiro, Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940, em primeiro lugar, no código de Hamurábi:

II – CRIMES DE FURTO E DE ROUBO, REIVINDICAÇÃO DE MÓVEIS
6º – Se alguém furta bens do Deus ou da Corte deverá ser **morto**; e mais quem recebeu dele a coisa furtada também deverá ser **morto**. (BABILÔNIA, 1.772)

Para o artigo exposto, pode-se encontrar equivalência no Código Penal, a saber:

Furto
Art. 155 – Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:
Pena – reclusão, de um a quatro anos, e multa. (BRASIL, 1940)

E ainda:

Receptação
Art. 180 – Adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte:
Pena – reclusão, de um a quatro anos, e multa. (BRASIL, 1940)

Não é desconsiderada a possibilidade das qualificadoras para os tipos penais trazidos no Código pátrio, todavia, a exposição tem caráter meramente comparativo, pois, demonstramos dois tipos penais onde a sanção penal correspondente pode facilmente, atendendo aos dispositivos atuais, iniciar em regimes menos gravosos como semiaberto ou aberto – no caso de não reincidência. Por outro lado, o código histórico estudado, baseando-se sobretudo em dogmas e na Lei de Talião, ou reciprocidade total entre crime e pena, cabe apenas a morte do indivíduo.

Nesse sentido, podemos dizer que, na antiguidade, a privação da liberdade não era considerada uma pena propriamente dita, o encarceramento somente tinha o papel de custodiar o acusado para fins de impedir que fugisse e não recebesse sua pena como espetáculo popular e, por vezes, um lugar de se proporcionar tortura.

2.2 A Idade Média

Na Idade Média (séculos V ao XV), o poder começa a se descentralizar com a queda do Império Romano, que se iniciou pelas invasões dos povos bárbaros. Portanto, a população começa a se distanciar das cidades em busca de segurança, que encontrava no campo, dentro das grandes propriedades possuidoras de exércitos particulares. Esse

sistema servil constituiu o que passou a ser conhecido como feudalismo. Em consequência desse novo modelo social que tomava conta da Europa, surgia também um peculiar sistema penal, onde passa a vigorar a lei do feudo ao qual era integrado o indivíduo.

A ausência de uma penitenciária ou estabelecimento próprio para custódia ainda é observada neste período, no entanto, a prisão herdou caráter de lugar onde se aguardava a verdadeira sanção penal, que agora possuía uma peculiaridade: a condição social do acusado.

A primeira diferenciação da sanção penal estava condicionada à possibilidade de o apenado poder substituir o sofrimento corporal por metal ou espécie. Caso o réu não pudesse “pagar” pela substituição de sua pena, em espécie, haveria uma segunda diferenciação, a da gravidade do crime. Para os crimes de maior gravidade, a sanção ainda poderia ser a de morte ou ainda, castigos corporais como amputação de braços, pernas, olhos, língua, queima da carne a fogo e outros diversos materiais para satisfazer o espetáculo esperado por multidões neste período.

Para os crimes de menor gravidade, passa a surgir uma prisão como pena, mas ainda sem mencionar um local próprio, submetendo o apenado ao aprisionamento em calabouços, castelos em ruínas, ou ainda, em torres (BITENCOURT, *apud* DINIS, 2011).

2.3 A Prisão Canônica

A Igreja Católica, ao ter um maior domínio sobre terras na Europa, passa também a ter domínio político e social. Em consequência, passa a modificar as penas, pois tinha o papel de praticar a justiça. Nesses moldes, o acusado passa a ser visto agora como um “pecador” que não deveria ser destruído, mas agraciado com o direito de se “curar” e se arrepender. A pena privativa de liberdade era inicialmente aplicada aos religiosos, que recebiam da igreja a oportunidade da meditação no silêncio da reclusão.

Concebida como o principal antecedente da prisão moderna, a prisão canônica começa a desfigurar a pena de morte generalizada ao trazer uma concepção de pena voltada à ideia do arrependimento ou como “pena medicinal” (LOPES, 2014). Todavia, essa prisão era utilizada ainda de forma paralela às cortes laicas, que existiam de forma a representar o poder do Estado. O próprio nome “penitenciária” é herança do termo “penitência”, pelo intuito principal da sanção no período analisado.

2.4 O Surgimento da Prisão Como Pena

Aliado ao avanço do domínio da igreja, em meados do século XVII, a pena capital começa a ser questionada por não demonstrar ser um instrumento eficaz diante do aumento da criminalidade. Neste momento, enfim, surge a ideia da prisão como pena. Na segunda metade deste século (XVII), a Europa inicia o movimento de construção de prisões para a correção dos apenados.

A ideia da prisão pena em substituição à prisão custódia se consolida no século XVIII devido ao modelo capitalista que se instaurava dando aos apenados uma “utilidade” como mão de obra “domesticada”. Muito embora tenha havido a tendência de “utilidade” incluída pelo modelo capitalista, a pena sofre a transformação influenciada por uma visão humanista que pairava à época. Um grande influenciador do pensamento do Direito Penal do século XVIII, Cesare Beccaria, em 1764, já se opunha à pena capital por considerar *“perniciosa à sociedade, pelos exemplos de barbarismo que ela proporciona”* (BECCARIA, 1764).

Por fim, o século XIX caracteriza-se como o marco de atribuição da pena de prisão como a principal pena, e, progressivamente, substituindo as demais.

Percebe-se a dificuldade das diversas épocas de se conceber uma pena que seja, talvez não mais justa, mas a mais adequada, como leciona Aury Lopes Júnior, “Isso porque o delito constitui-se, em regra, numa violência ocasional e impulsiva, enquanto a pena não: trata-se de um ato violento, premeditado e meticulosamente preparado. É a violência organizada por muitos contra um”. (LOPES JÚNIOR, 2014, p. 36):

O surgimento da pena privativa de liberdade imposta pelo Estado surge, então, numa substituição clara da pena como “vingança familiar”, onde a vítima participa da imposição da sanção, para uma “pena pública” em que é demonstrado o poder do Estado sobre os cidadãos, mas, com limitações jurídicas, seguindo critérios de justiça e com a presença de um juiz imparcial. Nasce, definitivamente, o processo penal.

2.5 A Finalidade das Penas Privativas de Liberdade no ordenamento brasileiro

Superada a breve análise sobre as penas nos tempos mais remotos, vejamos o que a exposição trazida será relevante ao processo de transformação das penas no Brasil. No Brasil, antes da sua independência (1822) as normas jurídicas regidas eram o lusitano, seguindo os interesses Portugueses para determinar a pena do condenado. Contudo, não

é possível descrever as formas de punição antes da colonização dos portugueses (1500), tendo em vista não haver legislação escrita das comunidades nativas, impossibilitando o sistema jurídico do direito positivado.

Após a independência, na ocasião da separação entre Brasil e Portugal, foram criadas as primeiras normas brasileiras, seguida pela sua primeira Constituição (1824) outorgada pelo então Imperador do Brasil, Dom Pedro I, ficando conhecida como “Constituição Política do Império do Brasil” ou “Carta Constitucional outorgada”. Nessa época, a Constituição foi marcada pela promessa da soberania do Brasil, possuindo assim, os direitos individuais, que certamente foi um grande destaque nesse período, tendo em vista que na chegada do Código Criminal do Império do Brasil (1830) continha penas cruéis e desumanas, exemplo disso, é a pena capital, que era bem comum ao longo do período imperial até os meados do século XIX.

Depois do país passar por um período governamental regido por militares, na data de 05 de outubro de 1988 foi implementada a Constituição Federal, popularmente conhecida como constituição cidadã, sendo uma lei suprema que tem como diferencial assegurar os direitos e garantias individuais e coletivos da pessoa humana, e para ampliar ainda mais esses direitos e garantias, o Brasil passou a ser signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto do São José da Costa Rica), através do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, sendo que o propósito principal da Convenção, é: “consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos humanos essenciais”. Assim, tem-se que o Tratado Internacional assevera:

Artigo 5º – Direito à integridade pessoal

1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.
- [...]
6. As penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados. (SAN JOSÉ DE COSTA RICA, 1969).

Observa-se, mais precisamente no item 2, a vedação às penas cruéis ou degradantes e ainda, no item 6, a finalidade essencial da pena privativa de liberdade, qual seja, a reforma e readaptação social dos condenados. Todavia, o Brasil reconhece a

competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos na interpretação e aplicação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos desde 1988, através do Decreto Legislativo N° 89.

Coadunando-se a isso, os direitos e garantias individuais presentes na Constituição Federal a partir do ano de 1988, tem o seu preceito fundamental e a garantia da sua permanência e inviolável, caracterizado pela cláusula pétreia, texto constitucional transcrito no artigo 65, §4º, IV:

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: [...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

[...]

IV – Os direitos e garantias individuais. (BRASIL, 1988)

Nesse sentido, tendo a dignidade da pessoa humana como um preceito constitucional, não podendo ter outras interpretações que descaracteriza ou ameaça o seu núcleo essencial, sendo aspectos físicos e psíquicos, que garantem uma qualidade de vida satisfatória ao ser humano, sem qualquer tipo de distinção. Sendo assim, a nossa Carta Magna tem parâmetros garantistas, assegurando humanização tanto no momento da sanção com penas menos cruéis quanto na individualização da pena.

3. ARGUMENTOS FAVORÁVEIS AO MAIOR TEMPO DE ENCARCERAMENTO

Acerca dos argumentos favoráveis à alteração objeto de análise deste trabalho, podem ser citados dois importantes personagens no âmbito jurídico brasileiro, o ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Alexandre de Moraes, que em 2018 entregou ao então presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, anteprojeto com várias medidas para endurecer a legislação penal (que carrega, originalmente, a proposta da alteração do artigo 75 do Código Penal), bem como o doutrinador Guilherme de Souza Nucci, ao escrever o Pacote Anticrime Comentado, em 2020.

Ao entregar à Câmara dos Deputados, as propostas que viriam a ser incorporadas ao “Pacote Anticrime”, o ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Alexandre de Moraes, justificou que a ampliação do tempo máximo de prisão representaria uma forma de acompanhar o crescimento da expectativa de vida dos brasileiros, e poderia evitar que membros do crime organizado, caso fossem presos jovens, deixassem a prisão ainda “aptos” a cometerem novos crimes.

Deve-se, primordialmente, dividir seus argumentos em dois núcleos principais: 1. o aumento da expectativa de vida dos brasileiros e; 2. criar condições para que o membro de crime organizado não saia da prisão “apto” a cometer novos crimes.

Acerca do primeiro argumento, que a princípio possa parecer harmonioso com a intenção da majoração do limite de cumprimento de pena, este não se sustenta perante uma pesquisa mais criteriosa dentro do tema expectativa de vida do brasileiro *versus* pena de prisão, por dois motivos nefastos: um ponto é que, segundo levantamento realizado pela Casa Fluminense, a expectativa de vida pode variar de acordo com a região e ainda, conforme a cor da pele do indivíduo. O levantamento aponta que uma pessoa negra em Queimados/RJ pode viver até 22 anos a menos que uma pessoa não negra em Niterói. Aliado a isso, temos o segundo ponto: até 2019, cerca de 66,7% dos presos no Brasil, eram negros, que não obstante, têm origem em regiões mais pobres, com menor expectativa de vida.

Não seria difícil induzir à conclusão de que os presos, por fatores inerentes ao próprio ambiente carcerário, já teriam uma expectativa de vida menor do que a atribuída à população em geral, mas, observa-se pelos dados apresentados, que a origem socioeconômica da população carcerária já demonstra uma expectativa diferente.

Em relação ao segundo argumento, que diz respeito à “aptidão” para cometer crimes que o egresso teria ao deixar o cárcere ainda jovem, revela uma preocupação em se fazer da prisão algo duradouro o suficiente para que se elimine o apenado, ou ainda, que se elimine sua vitalidade de forma a não ter “utilidade” criminal. De certo que essa justificativa é tão difícil de entender do ponto de vista jurídico como difícil de se contrapor na mesma via. Como seria qualificada a falta de “aptidão criminal”? Ou melhor, como eliminaria alguma característica do indivíduo pelo tempo máximo de cárcere sem eliminar a ele próprio? Não há alternativa senão considerar como uma clara tentativa de justificar uma pena perpétua, o que está consolidado no ordenamento como vedado, por motivos já expostos.

O jurista Guilherme de Souza Nucci (2020), no mesmo sentido, tenta justificar a majoração do limite de tempo de cárcere utilizando, basicamente, quatro argumentos: 1. afirmando que foi corrigida uma injustiça vigente há décadas, devido ao fato de o limite de cumprimento de pena não ter acompanhado o aumento da expectativa de vida; 2. porque esse aumento não pode ser considerado inconstitucional por ferir a vedação da pena perpétua; 3. não se poderia considerar cruel (40 anos no encarceramento) pois, quem

se beneficiária com menor limite de tempo para sair do cárcere cometeu barbaridades inúmeras e; 4. porque no caso concreto, a exemplo do Bandido da Luz Vermelha, que cometeu homicídios, latrocínios e estupro, cumpriu menos de 10% de uma pena de 326 anos.

Da mesma forma de abordagem realizada sobre os argumentos anteriores, o primeiro argumento já foi rebatido devido ao fato de o jurista desconsiderar que a expectativa de vida se mostra desigual em regiões e fatores socioeconômicos desiguais, não podendo, portanto, ser utilizado de forma genérica. O segundo argumento não é demonstrado com nenhum embasamento fático ou teórico de que a alteração legislativa não feriria a vedação da pena perpétua, sendo considerado um argumento pautado pelo puro sentimento pessoal do autor.

A questão suscitada quanto à a sanção majorada não possuir característica de crueldade à quem tenha cometido crimes bárbaros, a Declaração Universal dos Direitos Humanos diz que todos os membros da família humana nascem detentores da dignidade e direitos iguais, não se distinguindo o fato de ter ou não cometido algum delito, por mais reprovável que seja, em outras palavras, detém esses direitos qualquer um que tenha nascido na família humana, não havendo a possibilidade de perder esses direitos. Portanto, o que se consideraria cruel para algum ser humano, deve ser considerado cruel para qualquer outro.

Em análise ao último argumento trazido por Nucci, observa-se a exaltação de desejo de “justiça” pela sensibilização do leitor ao utilizar como exemplo de criminoso com condenação por uma pena alta, o Bandido da Luz Vermelha, seus crimes bárbaros e o tempo que cumpriu antes de deixar a prisão. Nesse caso, é desconsiderada a possibilidade de que algum indivíduo receba condenação com o somatório das penas que o leve a cumprir mais de 30 anos de reclusão sem que tenha cometido crimes bárbaros ou de maior repugnância como o homicídio ou estupro.

Basta lembrar que o ex-governador do estado do Rio de Janeiro, até o momento da elaboração deste artigo (maio de 2021), possuía uma condenação de cerca de 342 anos - mais do que o da Luz Vermelha, por sinal, mesmo não cometendo nenhum crime de sangue. Deixando claro que os crimes dos quais Sérgio Cabral é acusado, são importantes do ponto de vista social, pois, não só retira dos cofres públicos valores que podem ser utilizados para áreas como educação ou saúde, como maculam a imagem das instituições de forma significativa.

O doutrinador ainda reforça a argumentação dizendo que o Bandido da Luz Vermelha deixou o cárcere cumprindo menos de 10% da condenação recebida, não deixando claro, neste caso, qual porcentagem de cumprimento de uma pena de mais de 300 anos deve ser cumprida para que o autor considere como ideal.

4. OS IMPACTOS CAUSADOS PELO PACOTE ANTICRIME

O sistema prisional brasileiro já é reconhecidamente um lugar onde se descumprem os preceitos consolidados dos direitos fundamentais, ou seja, onde o Estado não garante o cumprimento ao que fora determinado pelos tratados de Direitos Humanos. Dessa forma, o Pacote Anticrime, ao realizar tal mudança, causará não só impactos sobre o apenado quando esvair sua própria vida no cárcere, como causa também, impactos em toda a sociedade e administração pública, pois, o aumento de recursos destinados ao sistema carcerário, comprometerá outras áreas não menos importantes, como saúde e educação, por exemplo.

4.1 A inconstitucionalidade pela não observância dos direitos fundamentais

Tratando da modificação da lei penal trazida pelo Pacote Anticrime, mais especificamente o art. 75 do Código Penal que majora o tempo máximo do cumprimento de pena de 30 para 40 anos, nota-se claramente que não foi considerado o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, bem como a adoção de providências estruturais dos direitos fundamentais dos presos. Dito isso, vale ressaltar que em 2015, O Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, protocolou no Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 pela ação e omissão dos Poderes Públicos da União, dos Estados e do Distrito Federal em relação ao Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário brasileiro, sendo assim, foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal como uma nova modalidade de inconstitucionalidade no direito brasileiro. Consoante a isso, aduz pelo Eminentíssimo Ministro Luiz Edson Fachin, em seu voto na referida Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº. 347, os estabelecimentos prisionais do país funcionam como “instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social”.

Diante disso, com a majoração da pena máxima de privativa de liberdade, terá um aumento da demanda de presos no sistema prisional, em contrapartida, não vão ter vagas suficientes para atender o aumento da população carcerária, passando a enfrentar a super

lotação nos presídios, conseqüentemente, trará severos impactos aos direitos fundamentais, bem como infringir aos princípios fundamentais inerentes na Constituição Federal de 1988, em outras palavras, todo o sistema prisional brasileiro terá sua função inconstitucional. Para entender melhor todo esse conceito, ninguém melhor para retratar essa inconstitucionalidade, do que o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Marco Aurélio, vejamos no julgado a seguir:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão.

(ADPF 347 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016)

Nesse sentido, fica notório que a alteração do art. 75 do Código Penal, traz consigo sérias lesões aos princípios fundamentais constitucionais, bem como o Estado de Coisas Inconstitucional, como já supramencionado, tendo em vista que majorar o limite máximo da pena de privativa de liberdade, acarretará a super lotação do sistema prisional, além de ir contra a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica), na qual o Brasil é signatário.

4.2 A inconstitucionalidade pela ausência de estudo orçamentário

Analisando os debates do projeto de lei que transformaria a legislação, denota-se a ausência de estudo que apresentasse o real impacto orçamentário e financeiro aos cofres dos estados e da própria União. A inconstitucionalidade pela ausência deste estudo, ocorre

devido à clara violação ao artigo 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que diz:

Art. 113. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada de estimativa de seu impacto orçamentário e financeiro. (BRASIL, 1988).

De certo que um maior tempo no cárcere significa maior necessidade de recursos dos cofres públicos, não somente para o custeio material dos encarcerados, que, segundo estimativas, custam cerca de 3 mil reais por mês, mas para a criação de vagas para a crescente população carcerária.

Em 2017, dados disponibilizados pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, através do relatório do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, indicavam que a população carcerária brasileira era composta por 726.354 pessoas, no entanto, havia um total de 423.242 vagas, gerando uma taxa de ocupação de 171,62%. Segundo este mesmo relatório, entre os anos 2000 e 2017, o crescimento da população carcerária brasileira cresceu 7,14% ao ano.

Dessa forma, o custo de cada pessoa cumprindo pena no sistema prisional brasileiro e a atual necessidade de se criar mais vagas, somados ao aumento do limite de cumprimento de pena privativa de liberdade, que acarretará numa legião de condenados fadados a ocupar mais 10 anos além dos 30 anos estipulados anteriormente, só pode levar a um resultado desastroso a longo prazo.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sobre os apontamentos a diversos temas que fundamentam a análise crítica da alteração trazida na legislação penal, é possível concluir que as justificativas para a majoração do tempo de cumprimento de pena, de 30 para 40 anos, não se sustentam diante da análise pontual, pois, caso a justificativa principal, que dá nome ao pacote de alterações na legislação penal e processual penal (Pacote Anticrime), seja a de redução da criminalidade, observa-se que a humanidade há tempos se deu conta de que o recrudescimento das penas nunca garantiu a redução da incidência de crimes, sendo que, muito pelo contrário, foi modificada para a proteção da vida em sociedade e do próprio acusado, por considerar a violência exacerbada do Estado contra um indivíduo inútil

perante a correção da conduta social, servindo apenas para o deleite de multidões sedentas pelo espetáculo proporcionado ao se praticar a “vingança” contra o criminoso.

Essa violência praticada pelo Estado foi deixada de lado justamente pela busca por um processo mais justo e que se adequasse ao poder de punir sem arbítrio, condicionado ao cumprimento de preceitos condizentes à dignidade da pessoa humana. Se levar em consideração uma outra justificativa levantada, a de modernização da pena frente a maior expectativa de vida do brasileiro, essa por si só desperta estranheza por tentar atrelar o tempo máximo de cumprimento de pena à longevidade do indivíduo apenado, ante ao problema da falta de uma melhor tratativa científica para traçar parâmetros fiéis de expectativas inerentes aos diferentes grupos sociais ou própria à população carcerária, o que caracterizaria uma tentativa de se perpetuar a prisão, tema já consolidado com vedação pela legislação internacional por meio de tratados dos quais o Brasil é signatário.

Não obstante, acerca da maior permanência no cárcere, é preciso reconhecer o Estado de Coisas Inconstitucional à luz da decisão do Supremo Tribunal Federal no teor da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, julgada liminarmente em 2015. Desta forma, maior permanência no sistema prisional brasileiro sem uma real demonstração de efetividade desta medida, deixaria ainda mais evidente o caráter puramente punitivo da medida em questão por lançar cada vez mais indivíduos num sistema que é inconstitucional por si.

Ainda, pode-se observar a inconstitucionalidade diante da ausência de um amplo estudo acerca do impacto financeiro e orçamentário que será causado aos estados devido ao evidente aumento da população carcerária que deverá receber assistência material e ainda, pela conhecida falta de vagas para comportar o crescimento populacional que obrigaria os estados a investir na ampliação dos estabelecimentos prisionais ou a construir novos.

Portanto, resta demonstrado que a alteração trazida pelo Pacote Anticrime, no sentido de se estender o tempo de permanência dos indivíduos no cárcere, não encontra amparo em quaisquer dados históricos, sociológicos, ou, ao menos, jurídicos. Mas, atende de forma satisfatória aos anseios de uma sociedade, que cada vez mais levada a acreditar na eliminação do criminoso como solução para a criminalidade, aceita o “circo” punitivista e não consegue enxergar que o crime pode ter raízes sociais e não nas simples escolhas individuais.

6. REFERÊNCIAS

AMORIM, Mayara Schneider de. **A privação da liberdade e o método APAC - uma forma de ressocialização voluntária na execução da pena**, UNIJUÍ - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, v. 1, 2017. Disponível em: <<https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/4611/Mayara%20Schneider%20de%20Amorim.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 17 out. 2020.

ANJOS, Fernando Vernice dos. **Análise Crítica da Finalidade da Pena na Execução Penal: ressocialização e o Direito Penal brasileiro**, Universidade de São Paulo, v. 1, 2009. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13042010-145345/pt-br.php>>. Acesso em: 17 out. 2020.

BASTOS, Maurício. Com nova condenação, Sérgio Cabral soma pena de mais de 342 anos de prisão: **A nova decisão condena o ex-governador do Rio a mais 10 anos e 4 meses de prisão em regime fechado, por corrupção passiva**. Justiça, Rio de Janeiro, 4 mar. 2021. Disponível em: <<https://bandnewsfmrio.com.br/editorias-detalhes/com-nova-condenacao-sergio-cabral-soma-pena-d>>. Acesso em: 3 maio 2021.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução: Neury Carvalho Lima. 2ª. ed. atual. São Paulo: Hunter Books, 2015.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasil: Planalto, [1992]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasil, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 15 out. 2020.

CÓDIGO DE HAMURÁBI. **Código de Hamurábi** Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/hamurabi.htm>>. Acessado em: 6 maio 2021.

DUDH. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/?gclid=CjwKCAjwrKr8BRB_EiwA7eFaplG5ZXePeXZkDCNEFKr4M2aDa81YzT_zqCifNAP90k5K5Fm8L1xpT_xoCDdgQAvD_BwE>. Acesso em: 17 out. 2020.

DINIS, Carla Borghi da Silva. **A história da pena de prisão: Aspectos históricos do surgimento da pena de prisão, através da análise da causa determinante para ter se tornado a principal sanção penal**. In: **A história da pena de prisão**. [S. l.], 29 abr. 2021.

Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-historia-pena-prisao.htm#indice>. Acesso em: 29 abr. 2021.

FOUCAUT, Michel. **Vigiar e Punir**: Nascimento da Prisão. Tradução: Raquel Ramallete. 42ª. ed. atual. Petrópolis: Vozes, 2019.

GHIGGI, Marina Portella. O cárcere e o envelhecimento do preso. *In: O cárcere e o envelhecimento do preso*. [S. l.], 4 maio 2015. Disponível em: <https://canalciencias.criminais.jusbrasil.com.br/artigos/185174319/o-carcere-e-o-envelhecimento-do-preso>>. Acesso em: 29 abr. 2021.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

MAGALHÃES, Breno Baía. **O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos**. ISSN 2317-6172. ed. São Paulo: Revista Direito GV, 15 jul. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1808-24322019000200203&script=sci_arttext#fn9>. Acesso em: 8 maio 2021.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Saiba a importância da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 25 jun. 2019. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2019/06/25/convencao-americana-sobre-direitos-humanos/>>. Acesso em: 7 maio 2021.

NASCIMENTO, Hélio Costa. **A aplicação do princípio da proporcionalidade no código penal brasileiro: o furto de bagatela e o respeito à dignidade da pessoa humana**. [S. l.], 08 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59698/a-aplicacao-do-principio-da-proporcionalidade-no-codigo-penal-brasileiro-o-furto-de-bagatela-e-o-respeito-a-dignidade-da-pessoa-humana#:~:text=O%20princ%C3%A2pio%20da%20insignific%C3%A2ncia%20tem,ou%20n%C3%A3o%20sua%20n%C3%A3o%20aplica%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 7 maio 2021.

NEVES, Daniel. **História do Brasil**: Constituição de 1988. [S. l.]: Brasil Escola, [2021?]. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/historiab/constituicao-1988.htm#:~:text=A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201988%2C%20tamb%C3%A9m,fim%20do%20autoritarismo%20dos%20militares.&text=Foi%20escrita%20durante%20o%20processo,por%20isso%20como%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Cidad%C3%A3>>. Acesso em: 7 maio 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Pacote Anticrime Comentado**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Ltda, 2020.

PRACIANO, Elizabeba Rebouças Tomé. **O Direito de punir na Constituição de 1988 e os reflexos na execução da pena privativa de liberdade**, Fundação Edson Queiroz Universidade De Fortaleza - Unifor Centro De Ciências Jurídicas - Ccj Programa De Pós-Graduação Em Direito Constitucional, v. 1, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp123224.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2020.

SENADO. **Cada preso custa até R\$ 3 mil por mês aos cofres públicos.** Produção: TV Senado. Brasil: [s. n.], 2019. 1 vídeo (3 min) Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ExLZrZ27ATI>>. Acesso em: 7 maio 2021.

SILVA, Marcos Vinícius Moura (coord.). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Atualização - junho de 2017.** Brasil, 2017. Disponível em: <<http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 7 maio 2021.

SODRÉ, Elaine Leonara de Vargas. **Justiça e Direito:** As primeiras normas jurídicas do Brasil Independente (1822-1832)., Revista do Corpo Discente do Programa de Pós-Graduação em História da UFRGS, v. 2, n. 4, p. 179-188, 2 nov. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59698/a-aplicacao-do-principio-da-proporcionalidade-no-codigo-penal-brasileiro-o-furto-de-bagatela-e-o-respeito-a-dignidade-da-pessoa-humana#:~:text=O%20princ%C3%ADpio%20da%20insignific%C3%A2ncia%20tem,ou%20n%C3%A3o%20sua%20n%C3%A3o%20aplica%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 7 maio 2021.

AUTORES

CRISTIAN MARTIN SOARES DE OLIVEIRA: Graduando em Direito Pelo Centro Universitário UNA. E-mail: cristianmartin282@yahoo.com.

THIAGO AUGUSTO SANTOS DE CASTRO: Graduando em Direito pelo Centro Universitário UNA. E-mail: thiago.castro@hotmail.com.br.

CRISTIAN KIEFER DA SILVA (ORIENTADOR): Professor de Direito do Centro Universitário UNA



Capítulo 9

MEDIAÇÃO E CONSTELAÇÕES FAMILIARES APLICADAS AO DIREITO DE FAMÍLIA

DOI: 10.29327/544878.1-9

Márcia Valéria Morais
Maria Gessi-Leila Medeiros



MEDIAÇÃO E CONSTELAÇÕES FAMILIARES APLICADAS AO DIREITO DE FAMÍLIA

Márcia Valéria Morais

Maria Gessi-Leila Medeiros

RESUMO

O presente artigo analisa a aplicabilidade da mediação e constelações familiares voltadas a casos de família, onde a partir do objetivo geral, foi possível delinear conceitualmente a técnica da mediação e das constelações familiares, aferir o modo como ocorrem, o que é necessário aos aplicadores, às partes envolvidas e de que modo são tidas por mais adequadas a dar-se prevalência em questões que envolvem o Direito de família. No que tange aos objetivos específicos, analisou-se historicamente ambas as abordagens, ressaltando como surgiram, quais movimentos impulsionaram sua disseminação até que fosse de fato reconhecida sua relevância ao meio jurídico, culminando nas leis que regularam a aplicabilidade dos institutos. No mesmo sentido, destacou-se a natureza e características que circundam as lides de família, o princípio da afetividade, os princípios constitucionais basilares das entidades familiares, sendo feita análise do tema também sob perspectiva sistêmica. Cuida-se de pesquisa bibliográfica, pautada nas contribuições dos seguintes autores: Girardi; Oldoni; Lippmann (2018), Quezada (2019), Pizzato (2018) Tartuce (2019) e Storch; Migliari (2020). A coleta de dados foi feita por meio de documentação indireta, analisando-se artigos de revistas científicas, livros e outras produções científicas relacionadas, o método usado foi o explicativo e abordagem indutiva. Concluiu-se ante as narrativas dos autores que se teve acesso, que os meios alternativos de solução de conflitos propiciam uma ponte entre as partes envolvidas no litígio, os quais, mesmo adotando postura conflitiva, é possível mudar de percepção com as sessões de mediação ou constelações familiares, chegando à adquirir postura conciliativa, a qual pode vir a gerar um acordo.

Palavras-chave: Mediação. Constelações familiares. Conflito. Família. Meios adequados.

ABSTRACT

This article analyzes the applicability of mediation and family constellations aimed at family cases, where from the general objective, it was possible to conceptually delineate the technique of mediation and family constellations, to assess how they occur, what is necessary for applicators, to the parties involved and how they are considered to be more appropriate to give prevalence in issues involving family law. With regard to the specific objectives, both approaches were historically analyzed, emphasizing how they emerged, which movements drove their dissemination until their relevance to the legal environment was in fact recognized, culminating in the laws that regulated the applicability of the institutes. In the same sense, the nature and characteristics that surround the family issues, the principle of affectivity, the basic constitutional principles of family entities, and analysis of the theme was also made from a systemic perspective. It takes care of bibliographic research, based on the contributions of the following authors: Girardi; Oldoni; Lippmann (2018), Quezada (2019), Pizzato (2018) Tartuce (2019) and Storch; Migliari (2020). Data collection was done through indirect documentation, analyzing articles from scientific journals, books and other related scientific productions, the method used was the explanatory and inductive approach. It was concluded in view of the narratives of the authors that had access, that the alternative means of conflict resolution provide a bridge between the parties involved in the litigation, which, even adopting a conflictive stance, it is possible to change perception with mediation sessions or family constellations, reaching to acquire conciliatory posture, which may generate an agreement.

Keywords: Mediation. familiar constellations. conflict. family. appropriate means.

1. INTRODUÇÃO

O surgimento de contendas acompanha a sociedade, é certo que do convívio social, podem surgir questões conflituosas entre indivíduos que integram uma mesma comunidade, inclusive dentro do âmbito familiar. O Direito, por sua vez, evolui e organiza-se apresentando novas respostas capazes de solucionar essas lides. O conflito familiar é por sua natureza deveras intrincado e difícil, por envolver questões íntimas em um ambiente que engloba convívio, relacionamento conjugal, sanguíneo, laços de

afinidade, sentimentos, procriação, desenvolvimento de pessoas menores, por tudo isto, este tipo de conflito, é peculiar e complexo.

Eis que surge a necessidade de conhecer o que vem a ser a mediação e as constelações familiares, pois são modalidades relativamente novas a condução de litígios, assim como sua eficácia, sobretudo no tocante à aplicabilidade desses métodos aos casos de família, os quais necessita haver certa sensibilidade no trato.

Este estudo justifica-se pela relevância ao meio jurídico e à sociedade, possibilitando entender mais afundo os métodos consensuais de conflitos, objeto desta pesquisa, sendo pertinente conhecer a maneira como o conflito é conduzido, por serem instrumentos úteis ao judiciário, enquanto meios mais céleres, capazes de desafogar o mesmo de processos judiciais.

Partindo dessa premissa, o presente estudo parte da seguinte problemática: Os métodos alternativos, como a mediação e as constelações familiares quando aplicadas aos casos que envolvem Direito de família, possuem uma eficácia mais resolutive? Parte-se da hipótese, que a mediação e as constelações são meios mais viáveis na condução de conflitos familiares posto que são meios menos traumáticos e mais conciliativos que sentenças judiciais, bem como são formas em que o conflito é tratado e visto com amplitude e profundidade.

O objetivo geral desta pesquisa é o de analisar os métodos consensuais da mediação e as constelações familiares, bem como sua aplicação voltada ao Direito de família. Os objetivos específicos são: Analisar historicamente a mediação e constelações familiares; Pontuar acerca dos diplomas normativos que deram abertura ao uso de meios alternativos ao judiciário; Destacar a natureza e características intrínsecas aos conflitos de família à luz da Constituição e do Direito sistêmico.

Para o desenrolar deste projeto utilizou-se o procedimento qualitativo, por este possibilitar uma gama de interpretações, necessitando a pesquisa presente dessa amplitude de visão sobre o objeto do estudo abordado. No tocante aos objetivos, optou-se por utilizar o método explicativo, por ter o presente estudo o intuito de vir à atestar hipóteses. A respeito da abordagem, usou-se o método indutivo, este, pautado na observação do estudo de casos particulares, inferindo-se premissas gerais.

Quanto ao procedimento utilizado, adota-se o monográfico, visto que o mesmo é inerente ao espírito investigativo, possibilitando o estudo de condutas, eventos, instituições, comunidades, grupos, tendo por escopo, obter conhecimentos genéricos

sobre o assunto ora investigado. Já no concernente a tipologia do procedimento, utilizou-se a pesquisa bibliográfica e no tocante à natureza da pesquisa, adotou-se a pesquisa básica.

Nesta pesquisa, será utilizado para coleta de informações, documentação indireta, adequando-se perfeitamente ao campo de aplicação do presente estudo, o qual analisará livros, artigos, e outros materiais que apresentem relatos de profissionais que trabalham com os métodos estudados, para recolher impressões práticas de profissionais que adotam tais técnicas, com o fito de coletar os dados referentes à pesquisa e dar seguimento e viabilidade à mesma.

Fundamenta-se este estudo, tendo por base legal a Resolução Nº 125/2010 do CNJ, a lei 13.140 de 2015, o código civil brasileiro de 2002, o código de processo civil de 2015, e por fundamentação teórica as obras: Girardi; Oldoni; Lippmann (2018), a qual traz importantes pontos de aplicação das leis sistêmicas a luz do Direito de família, a obra de Quezada (2019), que trata do modo como se perfaz o pensamento sistêmico sob a ótica de diversas situações ocorrentes na área de enfoque deste trabalho, também utilizou-se a obra de Storch; Migliari (2020), que trouxe importantíssimas contribuições a esta pesquisa, por tratar do surgimento do Direito Sistêmico, bem como à utilização efetiva da técnica das constelações no judiciário brasileiro, a obra de Pizzato (2018), que relata experiências na área de família como consteladora e mediadora, e o livro de Tartuce (2019), que aborda o tema da mediação no âmbito civil, inclusive no Direito de família, usou-se outros materiais, como periódicos de revistas científicas, artigos, teses e dissertações, as quais serviram de embasamento à confecção deste artigo e contribuíram para grandes reflexões.

O estudo presente está dividido nas seguintes seções, primeiramente foi feita abordagem acerca do projeto de lei que introduziu a mediação como técnica alternativa a solução de conflitos no judiciário brasileiro, assim como destacou-se a influência de outros países no tocante ao incentivo deste meio, em um segundo momento, frisou-se na própria lei que institui a mediação e no CPC 2015, destacando o valor agregador dessas regulamentações às instâncias judiciais. Após isso, deu-se ênfase a natureza do conflito e a sua complexidade no âmago familiar, e por conseguinte, destacou-se a maneira como se dá as constelações familiares com base no direito sistêmico e suas contribuições no tocante a condução de litígios.

2. ABORDAGEM HISTÓRICA DO SURGIMENTO DA MEDIAÇÃO E CONSTELAÇÃO FAMILIAR NO BRASIL

As formas consensuais de condução de conflitos no Brasil, tem origem em uma extensa lista de influências externas e tentativas dentro do país em adotar meios capazes de solucionar de maneira mais célere e efetiva as controvérsias desde o Brasil império. Mundo afora, tais institutos surgiram ante a necessidade de ordenamentos jurídicos em dar respostas mais rápidas aos litígios, com isso, foram surgindo leis, declarações, convenções e tratados, regulando institutos que primariam por soluções hétero e autocompositivas, as quais fossem capazes de assegurar a efetividade da justiça.

Já em 1.948, surgiu a convenção Europeia, a qual demonstrou cuidado com a morosidade processual em questões que exigiam do judiciário pareceres ágeis. No mesmo sentido a *Bill off Rights* por meio da emenda nº 6, garantiu julgamento rápido e imparcial a quem tenha cometido crime, segundo Peters (2002, p. 90), “Esta cláusula da emenda constitucional nº 6 é denominada pela doutrina norte-americana de speedy trial clause, ou seja, cláusula do julgamento rápido”.

Do mesmo modo, em 1.969, o pacto de São José da Costa Rica dispunha acerca da duração razoável do processo, vale ressaltar, a influência deste diploma para o ordenamento brasileiro, já que o Brasil é signatário desta convenção, a tendo equiparada a norma infraconstitucional em decorrência de sua força normativa, sendo inserido por meio da emenda constitucional de número 45 no ano de 2004, no artigo 5º, a celeridade processual como garantia fundamental aos cidadãos brasileiros. Na mesma perspectiva, outros países inseriram a celeridade processual em seus ordenamentos jurídicos como a constituição de Portugal, Espanhola, França, por meio da declaração universal dos direitos do homem, assim como a carta Canadense de Direitos e liberdade.

No Brasil, a tentativa de conceder aqueles que necessitavam da tutela jurídica, mais efetividade processual, também incorreu na busca da celeridade, posto que desde a época imperial, percebeu-se uma demora na prestação jurisdicional, que não era capaz de solver conflitos em tempo satisfatório. Por isto, foi instituído na Constituição de 1.824 a justiça de paz, a qual funcionaria em pequenas vilas e seria composta por juízes escolhidos pela via eletiva, jurados e um suplente, a finalidade dos juizados de paz era desafogar o poder judiciário da alta demanda processual e por conseguinte, haver uma maior distribuição das causas, tornando a Justiça mais acessível e efetiva, contudo, esses juizados foram alvos de muitas críticas, pelo fato dos juízes não serem indivíduos com

formação suficientemente apta à aplicar as leis, o que gerou dúvidas acerca de sua imparcialidade.

Assim, mediante a esta gama de influências internacionais e havendo uma tendência mundial de incentivo ao uso de formas menos gravosas de condução dos conflitos, as quais são denominadas hodiernamente de meios adequados de solução de conflitos, a Constituição Federal do Brasil de 1.988, também adotou em seu texto, o incentivo aos meios alternativos, desde o preâmbulo, instituindo como valores supremos da carta magna, a construção de uma sociedade fraterna, comprometida em âmbito nacional e internacional com a solução pacífica das controvérsias, ao passo que no próprio texto constitucional no artigo 4º inciso VII, previu como princípio norteador das relações internacionais do país, a solução pacífica dos conflitos.

Como reflexo destas disposições, posteriormente foi editada a resolução nº 125/2010 do CNJ, regulamentando a mediação de conflitos, da mesma forma, o código de processo civil de 2015, incentivou à aplicabilidade da mediação e conciliação na jurisdição brasileira.

Enquanto isso, o instituto das constelações familiares, surgiu como maneira terapêutica fenomenológica de abordagem. Bert Hellinger não foi propriamente o criador das constelações, ele apenas a aprimorou e desenvolveu, renomeando o método para nova constelação familiar. Para tanto, teve como referência inúmeros nomes, como filósofos, psicoterapeutas, pedagogos, psicanalistas e teólogos, como Edmund Husserl, Hegel, Kant, Virgínia Satir, Erick Berne, dentre outros.

O precursor das constelações familiares no Brasil foi o juiz Sami Storch, no ano de 2006, encontrando dificuldades como magistrado na comarca em que atuava na cidade de Castro Alves, interior da Bahia e deparando-se com a alta demanda judicial no local, resolveu abordar as lides sob uma nova perspectiva, utilizando a visão sistêmica para compreender as controvérsias e averiguar a possibilidade de soluções mais satisfativas, obtendo resultados a contento.

3. O IMPLEMENTO DA MEDIAÇÃO COMO MEIO CONSENSUAL NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Em todas as relações humanas surgem conflitos, o conflito é inerente ao ser humano, pois das relações do indivíduo no trabalho, família, amizades e convívio social como um todo, poderá surgir controvérsias, alguns com caráter menos gravoso, outros de natureza mais complexa, os quais não são tão facilmente resolvidos ou passíveis de se

chegar a uma solução pelas partes envolvidas. Nesta baila, veja-se o ensinamento do autor sobre a natureza do conflito:

[...] é uma realidade complexa e multidimensional que vai além do simples desencontro de opiniões, de posicionamentos, de valores, de culturas”, pois quando há um choque de desejos, muitas vezes uma das partes acaba se submetendo ao desejo do outro, de maneira que poderá haver um ganhador e um perdedor. (SPENGLER, 2012 apud BEUREN, 2014, n.p)

Em 1984, foi publicada a lei dos juizados de pequenas causas, esta lei instituiu a conciliação e mediação como instrumento de pacificação social, posteriormente, esta norma foi revogada pela lei 9.099/95, destacando já no artigo primeiro, a primazia pela celeridade processual e priorizando a mediação e a transação. A partir daí, surgiu um movimento dos operadores do Direito pelos meios consensuais, em resposta, no ano de 2010, o CNJ publicou a resolução n°125. Apesar disso:

Dentre as considerações para a criação da Resolução n.125/10, o Conselho Nacional de Justiça defendeu a necessidade de se consolidar a política pública permanente para o incentivo e aperfeiçoamento de instrumentos consensuais de solução de litígios no Poder Judiciário, nas entidades Públicas e Privadas parceiras, nas Universidades e instituições de ensino. Reconhecendo a conciliação e a mediação como ferramentas efetivas de pacificação social, solução e prevenção de litígios. (CÉSPEDES, 2017 p.25)

Já no primeiro artigo da resolução, é falado em meios adequados a solução de controvérsias, incumbindo aos órgãos judiciários além das formas convencionais, oferecer mecanismos, como os consensuais para solver impasses. A resolução fala em promoção e incentivo dos métodos autocompositivos, instituiu prazo para criação de centros permanentes de utilização das técnicas, destacando ainda a necessidade de capacitação e treinamento para aplicá-las.

Assim, impõe-se como necessário os mais variados tipos de institutos que cuidem do trato desses conflitos, visando soluções. Ao longo da civilização surgiram diversas técnicas que facilitavam o desenlace dos mesmos, uma delas é a mediação, deste modo: “conforme aponta Ferreira (2001), advém do latim *mediatione* que significa intercessão, intermédio [...] intervenção com que se busca produzir um acordo. [...] Derivado do verbo latino *mediare* – de mediar, intervir, colocar-se no meio”. (apud MÜLLER, 2007, p.34)

A lei da mediação traz o conceito do que vem a ser tal instituto no artigo 1º, parágrafo único: “considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula

a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”. Urge destacar o artigo 3º §3 do código de processo civil de 2015, o qual incentiva o uso dos meios consensuais de conflitos, prevendo o incentivo dessas técnicas pelos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

A mediação avança no Brasil como meio de solução consensual dos conflitos, vem ganhando notoriedade desde que o código de processo civil de 2015, introduziu no capítulo dos auxiliares da justiça, os mediadores, instituindo no artigo 165 § 3º o seguinte:

Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos. (BRASIL, 2015)

O dispositivo citado acima é de suma importância, por representar o avanço do instituto supramencionado, no que concerne à sua introdução e uso pelo judiciário, insta salientar que a mediação pode se dar da forma extrajudicial ou judicial. O texto do artigo destaca que a mediação será utilizada quando houver na relação do conflito, vínculo anterior entre as partes, agindo o mediador com a finalidade de restabelecer a comunicação entre estas. Um outro fator merecedor de destaque, é o de que o mediador através das técnicas próprias de tal instituto, age de modo a fazer com que as partes enxerguem o problema, entendam as questões que os conduziram ao conflito e quais são seus interesses diante do mesmo. A respeito do tema, leciona:

Na mediação, os participantes contam com a contribuição de uma pessoa imparcial para que a comunicação flua de modo eficiente; ao promover um diálogo pautado pela clareza, o mediador contribui para que os envolvidos possam ampliar a percepção sobre sua responsabilidade pessoal de modo a encontrar respostas adequadas para os impasses. (TARTUCE, 2019, n.p)

Desde já, percebe-se a relevância das disposições no código de processo civil de 2015, posto que ao ter como primazia do processo a celeridade processual, instituiu os meios adequados de solução de controvérsias, os quais são capazes de dar desfecho à questão levada ao apreço do judiciário, antes mesmo de iniciado o processo. Pode-se dizer, que foi um grande arremate da lei brasileira, daquilo que deve ser o norte do meio

jurídico, primar pela solução rápida, eficaz, simples, com participação ativa dos envolvidos na lide na busca da solução do debate, pois, constituindo-se a mediação um procedimento colaborativo, a mesma é passível de uma solução antes mesmo do início do processo judicial, porém, caso não haja consenso entre as partes em uma primeira sessão, tais sujeitos, querendo, podem realizar nova sessão, ainda que o processo haja avançado, havendo sempre o estímulo do desfecho da questão de maneira pacífica. Sobre o exposto ensina:

Embora venha sendo tratada como um novo paradigma na metodologia de composição de conflitos, a história revela o uso da mediação, de forma constante e variável, desde os tempos mais remotos, em diversas culturas (judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e indígenas). (TARTUCE, 2019, n.p)

A mediação possui fases. A fase da pré-mediação, é aquela em que as partes e o mediador compreendem a controvérsia, enquanto, a fase da resolução do conflito, é aquela em que se chega a um consenso. O tipo de mediação extrajudicial é aquela em que ocorre fora das portas do judiciário, sem que tenha havido instauração de processo judicial, pode acontecer em centros comunitários que incentivam a mediação, ou mesmo por mediadores capacitados que trabalham em locais próprios de forma autônoma.

Sobretudo, convém destacar a necessidade de que sejam os mediadores capacitados para tais práticas, devendo possuir curso para tal finalidade, autorizado pelo CNJ, ser graduado em curso de qualquer área do conhecimento a pelo menos dois anos, conforme dispõe o art. 11 da Lei n. 13.140, ficando o mediador ligado à instituição ou tribunal em que cursou a capacitação, nos termos da resolução ENFAM n.3/2017.

A mediação, utilizando técnicas da Psicologia, em especial das Psicoterapias, tais como a sumarização positiva, o resumo e o enquadre, amplia e torna mais compreensíveis as diversas mensagens e mostra a importância da escuta não nervosa, da interpretação do que está por detrás do discurso, da linguagem corporal etc. Ocorre que justamente as variáveis psicológicas do conflito familiar tornam esse tipo de mediação o mais complexo, pois envolve, como mencionado, além de aspectos objetivos, aspectos emocionais e inconscientes. (BEIRAS; CRUZ; MÜLLER, 2007, p.5)

Tal reflexão, expõe acerca das características da mediação familiar, seu caráter multifacetado, que perpassa diversas áreas do conhecimento, como a psicologia, o Direito e a linguística. Não sem razão, é preferível referir-se à mediação, como meio adequado de solução de conflitos, considerando a capacidade desta forma de conduzir controvérsias, com mais flexibilidade, possibilidade de abordagem pessoal da questão e condutas apaziguadoras do tema objeto de discussão, coadunando com o entendimento.

A lei 13.140 de 26 de junho de 2015, concebida como lei que rege a mediação, é progressista e moderna, porque determina de maneira minuciosa os princípios e condutas norteadoras de tal procedimento. Tem-se técnicas, utilizadas especialmente na mediação que visam facilitar a comunicação entre as partes, são estas: Escuta ativa, Rapport, Sessões individuais (caucus), Brainstorming, Parafraseamento e Resumo. Os princípios da mediação vêm dispostos logo no parágrafo 2º do referido diploma legal, qual sejam: a imparcialidade do mediador, isonomia, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e boa-fé. Os princípios mencionados foram trazidos pelo legislador como forma de facilitar a mediação, tendo como objetivo principal a simplicidade no procedimento.

No que tange aos Princípios que regem o instituto, a mediação deve ter procedimento o mais simples e acessível possível, o princípio da oralidade, preza pela fala dos envolvidos, é preciso haver comunicação e diálogo entre estes. Imprescindível é, que as partes se sintam tratadas com igualdade pelo mediador que conduzirá a sessão, é necessária essa harmonia, sob pena de que, caso não haja essa igualdade de tratamento, seja ineficaz o procedimento quanto aos resultados. As partes possuem autonomia no ato, esse fator é bem interessante, pois concede aos envolvidos a possibilidade de condução da questão, sugerindo propostas que possam acarretar um acordo. A informalidade é um princípio central, conquanto visa tornar o ato da mediação descomplicado, de fácil compreensão as partes. Tem-se ainda os princípios da boa-fé, essencial em qualquer tipo de relação que envolva direitos e deveres, agir com transparência, honestidade e lealdade, a Imparcialidade do mediador e a confidencialidade, ligam-se diretamente a conduta do mediador, que deve agir durante as sessões de maneira imparcial, tratando as partes com paridade e mantendo sempre a confidencialidade de todos os atos que acontecem nas mesmas, só podendo divulgar o que ocorrer em sessão por concessão expressa das partes, nos termos do parágrafo 1º artigo da lei de mediação.

Ainda, verifica-se os ensinamentos de Tartuce (2019, n.p), apontando sobre os resultados da mediação:

A teor do enunciado 22 da I Jornada de Prevenção e Solução de Conflitos do Conselho da Justiça Federal: A expressão “sucesso ou insucesso” do art. 167, § 3.º, do Código de Processo Civil não deve ser interpretada como quantidade de acordos realizados, mas a partir de uma avaliação qualitativa da satisfação das partes com o resultado e com o procedimento, fomentando a escolha da câmara, do conciliador ou do mediador com base nas suas qualificações e não nos resultados meramente quantitativos.

Por este motivo, não deve ser interpretada a eficácia da mediação, observando tão somente o número de acordos facilitados pelo instituto, mas no nível de satisfação das partes com aquilo que foi abordado no procedimento e do mesmo modo, na mudança de postura das partes após a sessão com relação ao outro e ao conflito.

Portanto, demonstrada algumas das principais características da mediação e os avanços que teve nos últimos tempos, no Direito Brasileiro, bem como a relevância a seu estímulo e uso disseminado, por se tratar de meio pacífico, o qual torna-se interessante na condução de controvérsias que envolvam vínculo anterior entre as partes.

4. OS CONFLITOS DE FAMÍLIA

A família é a base de toda a sociedade e instituições existentes. Esta possui precedência sobre as organizações posteriores em que indivíduo se insere no decorrer da vida, é a partir da instituição família, que surge a ideia de organização, estrutura, hierarquia, afetividade, respeito, aprendizagem e tantos outros aspectos da vida do ser humano, são desenvolvidas dentro desse sistema. Reflete sobre a importância da família o aprimorador das constelações familiares, dizendo:

Os sistemas familiares têm uma força tão grande, vínculos tão profundos e algo tão comovente para todos os seus membros, - independentemente de como se comportem com relação a eles (...) A família dá vida ao indivíduo. Dela provém todas as suas possibilidades e limitações. Graças a família, ele nasce no seio de um determinado povo, numa determinada região e é vinculado a determinados destinos e tem que arcar com eles. Não existe nada mais importante que a família. (HELLINGER; HÖVEL, 2007, p. 81)

Inicialmente, convém destacar o fato da Constituição Federal de 1988, ter inovado nos princípios constitucionais na área do Direito de Família, tornando positivado o que já era costume na sociedade, trazendo ao texto constitucional uma ampliação no conceito de família e igualdade, inclusive de gênero. Sendo reconhecido no bojo da carta magna, o pluralismo familiar, tendo em vista as novas configurações familiares que foram se perfazendo no decorrer do tempo.

Nesta nova perspectiva constitucional, firmou-se como princípios basilares do direito de família, a dignidade da pessoa humana, isonomia e o princípio da afetividade. Válido colacionar, que no tocante a isonomia, passou-se a considerar com igualdade de tratamento, os filhos adotivos e os havidos da relação. Da mesma forma, a maneira de ver o casal enquanto componentes de uma relação, começou a ser vista de forma diferente,

pois já não é mais considerado como casal somente um homem e uma mulher, mas as diversas configurações de união que surgiram e ganharam posição de destaque na sociedade atual, conforme as designações de gênero que surgiram, relacionam-se e anseiam constituir uma família.

No que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, tal princípio, é tido como norteador de todas as relações daqueles que se submetem ao poder normativo da Constituição Federal, sendo inclusive tido como um dos fundamentos centrais de toda a carta magna existindo em razão das pessoas. No que concerne ao princípio da afetividade, Girardi; Lippmann; Oldoni (2018, p.80) dizem: “[...] já a afetividade é o princípio que sustenta o Direito de família pátrio no tocante à estabilidade das relações socioafetivas e à comunhão de vida, colocando em plano inferior, considerações de caráter patrimonial ou biológico”. Deste modo, vê-se que o instituto família, possui muitos aspectos, é complexo, envolve características peculiares e está no cerne de todas as organizações sociais posteriores as relações do indivíduo.

Nesta senda, é imprescindível que no trato de contendas familiares, haja especial observância ao princípio da afetividade, considerando que esta espécie de conflito envolve diferentes sujeitos, que fazem parte e estão interligados de algum modo, numa relação, seja pelo envolvimento emocional, afetivo ou laços sanguíneos.

A compreensão pelos construtores do direito dos dramas familiares vivenciados pelas pessoas, extrapola simples noção de “entender ou defender um ponto de vista”. Significa perceber, além do aparente, decifrar o que está oculto em quase todos os litígios familiares.

Exemplificativamente, pessoas que chegam a litigar no poder judiciário o término de um casamento, a partilha de bens, a guarda dos filhos, dentre outros, geralmente não estão “brigando” por estes direitos, mas sim, no âmago, o que os move são as questões da alma, “invisíveis” (e portanto, totalmente desprezadas) a quem não tem uma visão sistêmica tanto da família, como do próprio Direito de família. (GIRARDI; LIPPMANN; OLDONI, 2018, p.81-82)

Neste diapasão, torna-se válido refletir a respeito de algumas questões que envolvem direito de família no sistema processual brasileiro. Quando uma questão familiar é levada ao apreço do judiciário, infere-se desde logo que existe uma situação de extrema delicadeza a ser apreciada, vez que tratam -se geralmente da guarda de filhos, divisão de bens, divórcio, violência doméstica, inventário e partilha de bens, investigação acerca da paternidade de uma pessoa, adoção, pensão alimentícia e até mesmo, busca de uma compensação pecuniária por ter sido o indivíduo abandonado por um de seus

genitores afetivamente, nos casos mais graves, a questão pode envolver homicídio dentro do âmbito familiar, o qual será julgado pela justiça criminal.

De maneira geral, quando uma dessas questões chega ao judiciário brasileiro, o conflito provém de um longo desgaste entre as partes envolvidas, denso, complexo, a ponto de chegar a um limite de ruptura familiar e nos casos mais graves, mesmo em violência e morte de um dos indivíduos envolvidos. Mas daí surge uma questão, será mesmo que o acadêmico, o operador do direito, foi ou é devidamente preparado para lidar com questões tão profundas? será mesmo que somente a técnica processual e o direito material são suficientes para lidar com esses conflitos? acredita-se que não, constituindo-se fatores tão essenciais a busca de novos meios, novas formas de trato das controvérsias, qualificação, acompanhamento psicológico tanto das partes como dos próprios indivíduos que lidam diariamente com problemas alheios, sendo quase inconcebível que de alguma forma não haja envolvimento desse profissional.

Pizzato (2018) em um de seus relatos como advogada na área de família, diz recordar-se que surgiam muitos casos de adoção, a maioria deles complexos, trágicos e tumultuados. Por várias vezes ela relata que esteve envolvida em processos de adoção mais como parte que como advogada, posto que sofria com a realidade das crianças e seus destinos difíceis. Percebe-se por tal relato o quanto afetado é o profissional que trabalha com essas situações, pois difícil é não haver envolvimento no caso.

O chamado Direito sistêmico surge como alternativa pacificadora de encarar os conflitos familiares, a respeito do que vem a ser esta nova denominação surgida no Direito ensinam:

O Direito sistêmico, entendido no contexto desse livro como a aplicação das leis ou ordens do amor de Bert Hellinger ao campo do Direito, se constitui em um novo paradigma para a ciência jurídica, trazendo uma nova forma de perceber os vínculos entre indivíduos e grupos tutelados pelo Direito.
(GIRARDI; LIPPMANN; OLDONI, 2018, p. 43)

Deste modo, pode-se entender que o Direito sistêmico trata-se da busca de uma solução do conflito, baseada não somente em uma competição entre as partes, ou mesmo na ideia de ganhar ou perder, ou impor ao outro um “castigo” por alguma conduta que uma das partes considere negativa por parte do outro, mas encontrar um desfecho capaz de atender ambas as partes envolvidas, inclusive levando-se em consideração o interesse de terceiros que não estejam diretamente envolvidos no problema, mas que são afetados diretamente, como no caso dos filhos de um casal em conflito.

Surge com o Direito sistêmico, a chamada advocacia sistêmica, baseada nessa nova forma de olhar e tratar o conflito. Para Girardi; Lippmann; Oldoni (2018, p.50) “A advocacia sistêmica é uma nova forma de exercício da advocacia, constituída através de quatro perspectivas: proposta de valor sistêmica; relacionamento com foco no cliente; modelo estratégico consensual;”.

Faz-se necessário, abordar acerca de cada um desses pontos. Primeiro, a proposta de valor sistêmica é fundada na prática de uma advocacia humanizada, pacificadora, estratégica, a qual vislumbra mudar o olhar sobre o conflito, vendo-o de forma positiva e até mesmo transformadora. O relacionamento com o cliente, fundase na escuta ativa, empatia pelas partes, tratando o operador do direito, com igualdade as partes, fazendo uso de comunicação não violenta a fim de tornar a situação equilibrada a partir dessas técnicas. Por fim, o modelo estratégico traz essa ideia de pacificação do conflito, humanização da relação, consenso da controvérsia, ampliando a ótica de acesso à justiça.

É válido discorrer a respeito das leis sistêmicas que regem o Direito sistêmico e servem de guia aos profissionais da área. A primeira lei é a do pertencimento,

Pizzato (2018, p.42) ensina: “A lei do pertencimento parte do princípio de que, nos sistemas, quando ocupamos um lugar, ele nos pertence, independentemente das circunstâncias ou fatores externos”. Tal premissa parte do pressuposto de que os indivíduos nutrem de maneira geral, um sentimento, seja ele de pertencimento a um sistema ou não pertencimento, dependendo da positividade ou negatividade desse sentimento, podem surgir conflitos.

Outro ponto, é a lei da hierarquia, Pizzato (2018) diz que corresponde essa lei ao lugar que cada indivíduo ocupa dentro do sistema de modo que havendo desordem na posição dos sujeitos envolvidos, passa a haver desequilíbrio na relação, pois é necessário que cada um ocupe o lugar de direito, de origem. Em contrapartida, temse a lei do “dar e tomar”, a qual consiste em cada uma das partes envolvidas oferecerem e receberem com igualdade e proporção, para que haja sensação de bem estar na relação, bem como equilíbrio, não havendo isto, existirá sempre um sentimento de justiça ou reivindicação. Sobre as leis sistêmicas e sua utilização pelos advogados, as autoras expressam:

Conhecer as leis sistêmicas- pertencimento, hierarquia e equilíbrio de troca- possibilita ao advogado da área de família atender o cliente com mais liberdade, respeito e acolhimento. Com postura sistêmica, o advogado cria não somente um ambiente seguro para trabalhar, como também uma proteção para escutar a dor do cliente, sem que ela invada e abale a sua tranquilidade. Quando somos capazes de acolher o conflito e o destino do cliente, sem intenções ou

desejos, adquirimos competências para facilitar a solução. (ROMA; QUEZADA, 2019, p. 45)

Assim, não resta dúvidas sobre a importância agregadora das leis sistêmicas e sua contribuição para a resolução pacífica dos conflitos que envolvem sistemas familiares, pois existe necessidade de haver uma nova abordagem sobre esses dilemas pelo judiciário brasileiro que aos poucos vai permitindo o ingresso dessas técnicas, fica demonstrada as dificuldades encontradas mesmo pelos operadores do Direito na condução dessas questões e a nova realidade proporcionada pelas leis sistêmicas, que originaram o chamado Direito sistêmico, bem como as constelações familiares, as quais abordar-se-á a seguir.

5. AS CONSTELAÇÕES FAMILIARES E O DIREITO SISTÊMICO

Para iniciar o tema, é oportuno reportar-se ao que disse o idealizador das novas constelações familiares, Bert Hellinger em entrevista a Gabriele Tem Hövel, cocriadora da obra *Constelações familiares: o reconhecimento das ordens do amor*. Na referida obra, ao ser indagado a respeito do que viria a ser uma terapia familiar sistêmica, o autor respondeu dizendo:

Na terapia familiar sistêmica, trata-se de averiguar se no sistema familiar ampliado existe alguém que esteja emaranhado nos destinos de membros anteriores dessa família. Isso pode ser traduzido à luz os emaranhamentos, a pessoa consegue se libertar mais facilmente deles. (HELLINGUER; HÖVEL, 2007, p.11)

Vale ressaltar, que a terapia familiar sistêmica originou posteriormente as constelações sistêmicas, estas usam em seus procedimentos as leis sistêmicas já abordadas. O nome constelações dado a esse método, foi assim denominado fazendo alusão as estrelas e suas constelações, quando se olha para o céu a olho nu, enxergase um vasto número de estrelas no céu, mas, quando se olha mais atentamente com ajuda de um binóculo, é possível enxergar uma série de imagens que se formam pela aproximação das estrelas, as quais nesses desenhos imaginase linhas interligando estes corpos celestes.

Do mesmo modo, são as constelações familiares, quando alguém recorre ao poder judiciário, leva uma questão isolada para ser analisada por esta entidade, contudo, vendo a questão sob a ótica do Direito Sistêmico, é possível entender cada caso e cada pessoa como pertencente a um sistema, ou seja, a uma constelação. Verificar-se-á uma gama de

pontos a serem observados antes do parecer da controvérsia, sob a ótica das constelações familiares. Sem que se proceda dessa forma, somente o apreço daquela questão isolada, muitas vezes não é suficiente para sanar a raiz do problema e com isso surgem novas controvérsias derivadas da primeira. Como é o caso por exemplo, de um processo de divórcio, muitas vezes, as partes desejam a todo custo separar-se do outro e “tomar-lhe” os bens que possui como forma de compensação por alguma desilusão que possa ter vindo a ser o motivo da dissolução conjugal, ocorre que, após este procedimento judicial, caso haja filhos havidos na constância da união, possivelmente surgirá uma nova contenda, qual seja a de guarda dos menores, após a decisão judicial a respeito da guarda, virá a questão da pensão alimentícia e seus inúmeros pedidos de revisão, diversas vezes acontecendo deste modo não visando o bem da criança mas extrair do ex-parceiro (a) o máximo possível de vantagem, em muitas situações, o parceiro age de tal forma, visando irritar ou chamar atenção como punição, porque ainda não foram superados traumas da separação, ou mesmo por ainda existir sentimentos de sua parte e tal conduta visa chamar atenção do ex-parceiro para si.

Aquele que perdeu se sente injustiçado por acreditar que sua verdade é a realidade, então recorre. O processo nunca termina e a justiça não será feita do ponto de vista desta parte. Mas aquele que ganhou pode achar que foi pouco e também recorre”. Dessa forma, o conflito nunca tem um fim e as partes estarão sempre com postura litigiosa, e muitas vezes tal postura é fomentada pelos advogados que acompanham esses casos, quando na verdade deveria este assumir uma postura pacificadora. (QUEZADA; ROMA, 2019, p.18)

A postura do advogado deve ser mais a de pacificação e condução ao consenso entre as partes que agir como incitador do conflito, visando somente o lucro. Para Pizzato (2018 apud Quezada; Roma, p.20) o profissional deve possuir um olhar mais ampliado para o conflito que pode refletir nas indagações de quais poderiam ser os motivos que levaram este cliente a tal conflito, o que o leva a agir como age ou mesmo quem do sistema familiar do cliente pode ter passado por esta situação conflituosa.

A fala das escritoras é extremamente pertinente para a compreensão do tema ora exposto. Quando se olha para o caso do cliente, o profissional em um primeiro momento somente enxerga aquele caso isoladamente, sem atentar-se a sua verdadeira causa, essa investigação faz-se importante e necessária, para tentar sanar a questão e o surgimento de novas demandas. Analisando o conflito sob a perspectiva do Direito Sistêmico, isso é possível, porque este usa de métodos que visam compreender o motivo da controvérsia desde sua origem, investigando o todo, vendo o caso como pertencente a um sistema.

Cumprе salientar, que o Direito sistêmico não é usado ou foi criado exclusivamente para o Direito de família, antes, este é manejado em todo o ramo jurídico, especialmente na área trabalhista e empresarial, posto que em tais áreas, tem havido um incentivo na condução de contendas pelas vias consensuais.

Os conflitos entre grupos, pessoas ou internamente em cada indivíduo são provocados, em geral, por causas mais profundas que um mero aborrecimento pontual, e os autos de um processo judicial dificilmente refletem essa realidade complexa. Nesses casos, uma solução simplista imposta por uma lei ou uma sentença judicial pode até trazer algum alívio momentâneo, uma trégua na relação conflituosa, mas, às vezes, não é capaz de solucionar verdadeiramente a questão, de trazer paz às pessoas. O Direito sistêmico se propõe a encontrar a verdadeira solução. Essa solução não poderá ser nunca para apenas uma das partes. Ela precisa abranger todo o sistema envolvido no conflito, porque na esfera judicial- e às vezes também fora dela- basta uma pessoa querer para duas ou mais tenham que brigar.

(STORCH, 2017 apud PIZZATO 2018, p.59)

Deste modo, foi proposto pelo juiz Sami Stoch, a inserção de uma técnica na vara em que atuava, com viés terapêutico na prática jurídica, a fim de tornar a justiça mais humanizada, contudo não menos técnica, capaz de analisar o conflito sob uma nova perspectiva. Storch, mesmo possuindo contato há muito com as constelações familiares, não as introduziu imediatamente em sua atividade como magistrado, sabendo da repercussão que isto causaria ao meio jurídico, contudo, ressalta que desde os primeiros contatos com a técnica das constelações, a partir da leitura da obra de Bert Hellinger, a simetria oculta do amor, pôde relacioná-la ao Direito.

As ordens do amor ou leis sistêmicas (hierarquia, pertencimento e lei da troca) quando em desarmonia em um sistema, gera consequências. Um exemplo, é quando um filho já não respeita os pais, gerando desestabilidade na relação familiar por haver clara transgressão da hierarquia familiar, um outro exemplo, ocorre quando um irmão se sente tratado de modo menos amoroso pelos pais com relação a um irmão, fazendo com que se sinta excluído, criando sentimento de não pertencimento aquele sistema. A lei da troca está presente na reciprocidade existente ou não das relações, seja pela presença ou falta de sentimento, do fazer ou não fazer pelo outro, da ajuda recíproca ou falta dela, se não há reciprocidade, há desequilíbrio.

O conhecimento de tais ordens (ou leis sistêmicas) nos conduz a uma nova visão a respeito do Direito e de como as leis podem ser elaboradas e aplicadas de modo a trazerem paz às relações, liberando do conflito as pessoas envolvidas e facilitando uma solução harmônica. (STORCH, 2017 apud AGUIAR, et al. 2018, p.70)

A evolução dos tempos tem exigido novas respostas e inovações em todos os âmbitos do conhecimento, principalmente no judiciário, especialmente o brasileiro, cuja a demanda processual anual é deveras alta e há uma morosidade de anos para que se consiga o trâmite e julgamento de uma causa. Nesta baila, visando a celeridade processual e mesmo uma solução ampla das questões a fim de evitar o surgimento de novos processos, assim como um olhar mais humanizado, é que surgiu a necessidade de novas perspectivas no Direito, o que trouxe um súbito estímulo ao uso de meios consensuais na resolução dos conflitos, capazes de dirimir a contenda mesmo antes da instauração processual.

Sabe-se que o sistema jurídico brasileiro é pluriprocessual, o qual permitiu a inserção de diversas formas para solução de causas, por meio da já referida resolução N° 125 do Conselho Nacional de Justiça, a qual abriu margem ao uso das constelações familiares como meio alternativo, a respeito da temática:

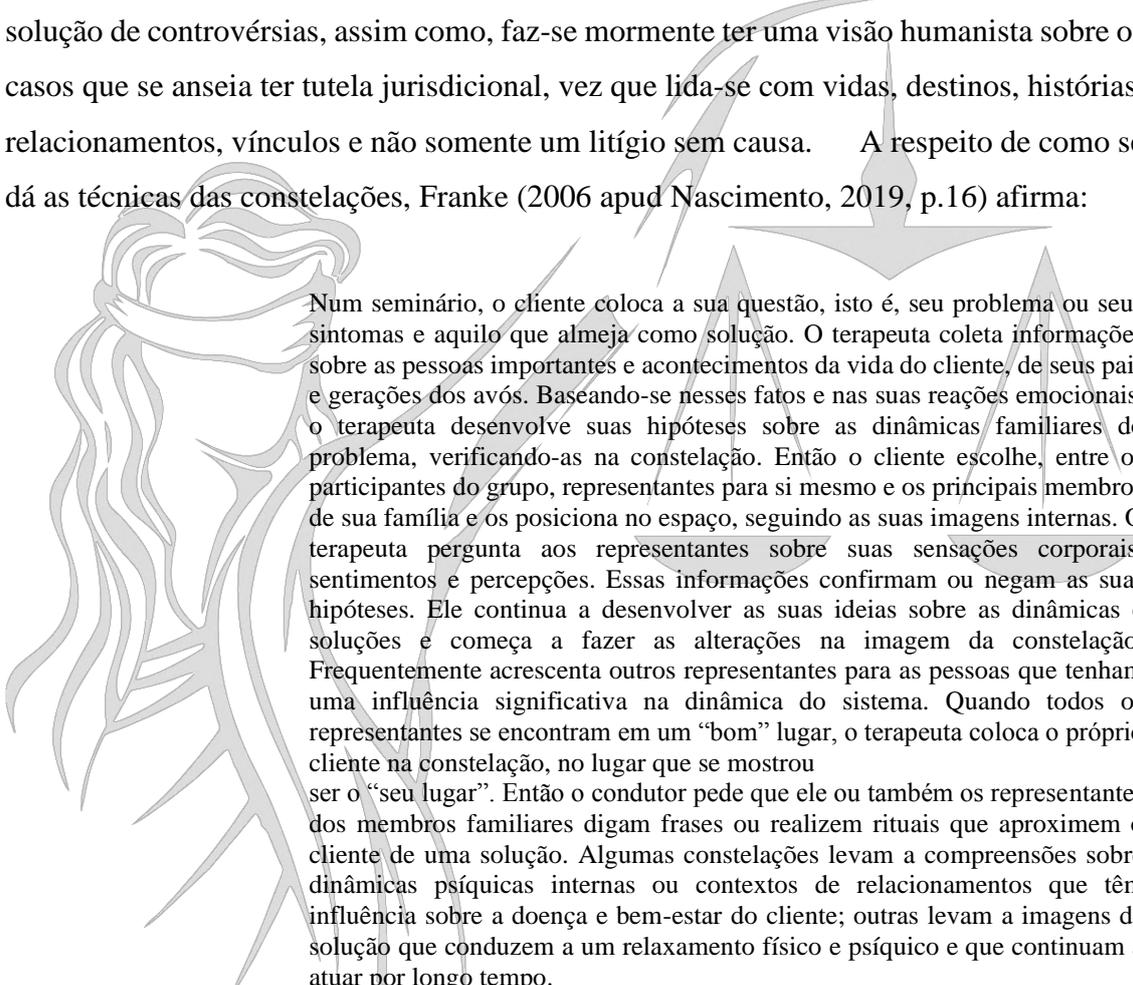
Aborda-se, nesse sentido, a resolução n° 125, do Conselho Nacional de Justiça, por tratar-se literalmente de uma abertura, por onde a postura sistêmica do construtor do direito pode ingressar, aplicando-se as leis sistêmicas de Bert Hellinger tanto em seu escritório, gabinete ou mesmo em audiência. Todos, juizes, advogados, promotores e clientes devem ser vistos como membros de um sistema, que JUNTOS buscam a melhor solução para o conflito social. (GIRARDI; LIPPMANN; OLDONI, 2018, p. 48)

Não restam dúvidas que a resolução 125 do CNJ, trouxe abertura para o uso ainda mais disseminado da mediação, constelações familiares e outros meios alternativos no judiciário brasileiro. Contudo, as constelações familiares ainda encontram um óbice a sua utilização pelo judiciário de maneira institucionalizada, pois essa forma pacífica de condução do conflito familiar ainda não é regulamentada por lei, por isso, é vista a necessidade de regularização por meio de lei, tal qual aconteceu com a mediação. Tendo em vista o imensurável valor agregador e eficácia pelos pequenos grupos que já usam a técnica das constelações familiares, foi proposto por meio de iniciativa popular o PL n° 9.444/17 à comissão de legislação participativa da Câmara dos Deputados com o intuito de regular o uso desse instrumento entre particulares na condução de contendas.

O próprio projeto de lei, conceitua no artigo 2° constelação sistêmica como sendo à atividade técnica terapêutica exercida por um terceiro imparcial sem poder decisório, que escolhido ou aceito pelas partes, auxilia e estimula as mesmas a identificar soluções consensuais para a controvérsia sob um novo olhar sistêmico. O artigo terceiro do referido projeto traz como princípios norteadores da constelação a imparcialidade do julgador,

informalidade, autonomia da vontade das partes, busca da solução do conflito e boa-fé. Há muito em comum entre a lei de mediação e o referido projeto de lei, tendo basicamente os mesmos princípios basilares da lei que rege a mediação e conciliação.

Por ser as constelações familiares um método inicialmente terapêutico, há muita resistência por parte de profissionais que a consideram como inepta para o uso pelo judiciário, já que esses profissionais, foram preparados para ter somente uma visão técnica do conflito. Entretanto, é necessário haver uma flexibilização a este posicionamento, posto que, sem dúvidas as constelações possuem muito a contribuir à solução de controvérsias, assim como, faz-se mormente ter uma visão humanista sobre os casos que se anseia ter tutela jurisdicional, vez que lida-se com vidas, destinos, histórias, relacionamentos, vínculos e não somente um litígio sem causa. A respeito de como se dá as técnicas das constelações, Franke (2006 apud Nascimento, 2019, p.16) afirma:



Num seminário, o cliente coloca a sua questão, isto é, seu problema ou seus sintomas e aquilo que almeja como solução. O terapeuta coleta informações sobre as pessoas importantes e acontecimentos da vida do cliente, de seus pais e gerações dos avós. Baseando-se nesses fatos e nas suas reações emocionais, o terapeuta desenvolve suas hipóteses sobre as dinâmicas familiares do problema, verificando-as na constelação. Então o cliente escolhe, entre os participantes do grupo, representantes para si mesmo e os principais membros de sua família e os posiciona no espaço, seguindo as suas imagens internas. O terapeuta pergunta aos representantes sobre suas sensações corporais, sentimentos e percepções. Essas informações confirmam ou negam as suas hipóteses. Ele continua a desenvolver as suas ideias sobre as dinâmicas e soluções e começa a fazer as alterações na imagem da constelação. Frequentemente acrescenta outros representantes para as pessoas que tenham uma influência significativa na dinâmica do sistema. Quando todos os representantes se encontram em um “bom” lugar, o terapeuta coloca o próprio cliente na constelação, no lugar que se mostrou ser o “seu lugar”. Então o condutor pede que ele ou também os representantes dos membros familiares digam frases ou realizem rituais que aproximem o cliente de uma solução. Algumas constelações levam a compreensões sobre dinâmicas psíquicas internas ou contextos de relacionamentos que têm influência sobre a doença e bem-estar do cliente; outras levam a imagens de solução que conduzem a um relaxamento físico e psíquico e que continuam a atuar por longo tempo.

Uma outra forma de usar as constelações, é fazendo uso das posições perceptuais, nessa técnica é possível usar bonecos, âncoras, cartas e até mesmo posicionando cadeiras, tudo com o objetivo de fazer o cliente ou as partes entender a causa que concorre para o conflito. O próprio cliente nessa técnica, posiciona os objetos conforme ele se vê e enxerga os outros participantes do sistema em seus devidos locais, a partir disso, torna-se possível compreender o porquê dos acontecimentos, o que acarretou no surgimento da controvérsia.

O exercício de posições perceptuais foi desenvolvido por Jhon Grinder e Judith Deloizer com o objetivo de que a pessoa avalie uma situação passada em que houve um conflito, discussão ou dificuldade relacional a partir de uma nova perspectiva, diferente da sua e, assim, consiga encontrar alternativas que poderiam ter levado a um resultado diferente. (ROMA; QUEZADA, 2019, p. 24)

As posições perceptuais são formadas primeiramente pelo posicionamento do EU, nesta posição o indivíduo tende a olhar apenas suas próprias necessidades e sua percepção sobre os acontecimentos. Depois posiciona-se como o outro, na qual o indivíduo é convidado a colocar-se no lugar deste não somente em posição, mas vendo, sentindo e entendendo como o outro. A terceira posição é a do observador, na qual, a pessoa, vê-se como um terceiro não envolvido no conflito. Enquanto a quarta posição, é aquela em que os envolvidos na relação conflituosa, são vistos como sistema.

Nas dinâmicas são feitas perguntas, mudanças de posições, repetições de frases e antes da técnica em si, as partes ouvem palestras onde são explicadas como funciona a mesma para que possam entender melhor e adentrar profundamente nesse universo sistêmico.

Os autores, Storch; Migliari (2020) destacam que na utilização das constelações familiares no Brasil, existem temas que se apresentam com frequência, como lidar com filhos na separação, o reconhecimento do valor do ex-companheiro (pai/mãe de seu filho), as causas e soluções para violência doméstica, alienação parental, dentre outros relacionados ao Direito de família. Contudo, em algumas ações de família, com apenas uma constelação simples, colocando representantes para o casal em conflito e os filhos, é o suficiente para evidenciar existência de dinâmicas como alienação parental e a utilização dos filhos para ataques mútuos, porém, através da representação das partes, é possível as partes identificarem-se com seus representantes, sentindo o efeito de ver a situação através de um novo olhar, abrindo espaço para a conciliação.

Por fim, o juiz Sami Storch; Migliari (2020, p.323) explanam:

As técnicas aplicadas vêm auxiliando na efetivação de conciliações verdadeiras entre as partes. Durante e após o trabalho com constelações, os participantes têm demonstrado boa absorção dos assuntos tratados, um maior respeito e consideração em relação à outra parte envolvida, além da vontade de conciliar- o que se comprova também com os resultados das audiências de conciliação realizadas semanas depois e com os relatos das partes e advogados da comarca.

Por todo o exposto, constatou-se acerca da importância dos meios alternativos na condução dos conflitos. Sendo perceptível os avanços que teve o judiciário brasileiro no que tange ao incentivo desses métodos, como mediação, conciliação e as constelações familiares, esta última, por possuir conteúdo multidisciplinar com a psicologia, tem encontrado maior resistência quanto ao seu uso, todavia, traz novas possibilidades à condução dos conflitos, especialmente os de família, faltando somente seu reconhecimento e regularização para consequente efetivação e larga utilização pelos profissionais do Direito, como método auxiliador da justiça.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como explanado ao longo deste artigo, os meios adequados de solução de conflitos, obtiveram um incentivo à sua aplicabilidade pelos próprios indivíduos que estão a serviço do Direito, pela necessidade observada em haver celeridade e efetividade da justiça. Salutar é a importância da resolução nº 125 do CNJ, a qual deu margem a utilização de outros meios resolutivos no Judiciário Brasileiro, como a justiça restaurativa, mediação, conciliação, negociação e arbitragem. Partiu-se da problemática de que os métodos alternativos como a mediação e as constelações quando aplicadas aos casos envolvem Direito de família possuem uma eficácia mais resolutiva? foi cogitada a hipótese de que a mediação e as constelações são meios mais viáveis a condução de conflitos familiares.

A partir do objetivo geral, através de revisão de literaturas, foi possível aferir, que a tendência a pacificação de conflitos parte de um direcionamento jurídico mundial, o qual demorou a ser efetivamente regulamentado no Brasil, tendo de fato uma abertura mais significativa somente após a resolução nº 125/2010 do CNJ. Percebeu-se que embora o instituto da mediação tenha sido regulamentada em lei e tido abertura à sua utilização disseminada com o código de processo civil brasileiro de 2015, ainda faltam muitos fatores para que de fato essa tendência apaziguadora de conflitos seja conscientizada nos indivíduos, não só nos operadores do Direito mas na sociedade como um todo, para tanto, entende-se como necessário uma instrução educacional voltada a conscientização de uma cultura de paz que prime pela desjudicialização de questões em que seja possível solver a controvérsia com postura não litigiosa, tal instrução, deveria acontecer desde o ensino básico como um processo de conscientização, até a preparação nos cursos de Direito, como também com capacitações contínuas dos profissionais atuantes do judiciário, a fim

de desmistificar a ideia de que um bom profissional da área é aquele que estaria sempre pronto ao embate, não obstante, aquele que possui conduta facilitadora, apaziguadora, que conduz o problema para a melhor solução.

No que tange ao incentivo da aplicabilidade das constelações familiares como instrumento disponível de solução, constatou-se que existe preconceito por grande parte dos próprios profissionais do Direito por não conhecerem devidamente o método, seja por desconhecimento de como a técnica funciona, como pelo estranhamento do fato das constelações possuírem caráter multidisciplinar, não voltado exclusivamente ao ramo do Direito. Entretanto, através de um estudo efetivo sobre o tema, apurou-se a capacidade da técnica ser de veras útil, tanto em âmbito judicial, a qual poderia ser instigada à aplicação, tal qual a mediação, em casos em haja vínculo anterior entre as partes, como ferramenta alternativa, como em âmbito extrajudicial, podendo ser usada pelo advogado e tribunais, como procedimento preventivo a instauração do processo judicial em casos que envolvem questões de família.

Portanto, verificada a hipótese ora levantada, de que a mediação e as constelações familiares são meios mais viáveis a condução de conflitos familiares, pois, como se expôs ao longo deste artigo, o conflito familiar possui características específicas, em decorrência da complexidade que acompanha estes casos, os quais os indivíduos envolvidos, quase sempre, estão ligados a laços afetivos, convívio e muitos outros fatores concorrentes, assim, na tentativa de sanar a controvérsia, a imposição de uma sentença judicial por um terceiro julgador, nem sempre é capaz de sanar o problema, surgindo reiteradas buscas pelo poder judiciário com o fito de reapreciação do mesmo tema, deste modo, conclui-se, o ideal seria adotar posturas conciliativas, apaziguadoras, as quais possibilitem as partes conversar sobre o tema em discussão, debater uma possível solução, expor como cada um sente-se ante a situação, onde seja possível analisar o ponto de vista das partes, perceber o pensamento do outro, colocar-se no lugar do outro, o que levaria a reflexão sobre um possível acordo, logicamente, nem sempre seria possível esta finalidade, dependendo da gravosidade da lide, entretanto, acredita-se que com a difusão destas posturas, tornar-se-ia possível ao Direito pátrio alcançar resultados satisfatórios no que diz respeito a questões de âmago familiar, sobretudo porque já se tem verificado estas respostas efetivas por meio dos meios alternativos e adequados de solução de conflitos quando são amplamente utilizados, a exemplo da comarca de Castro Alves, Bahia, onde atua o juiz Sami Storch, localidade em que após as audiências na vara de família, usava-

se as constelações familiares e mediação, as partes respondiam ao final das sessões um questionário, a partir deste, foi possível aferir que 100% das audiências realizadas na presença de ambas as partes, foi possível chegar a um acordo e utilizando a técnica das constelações, em 93% dos casos foi possível chegar a uma solução, mesmo havendo a participação de apenas uma das partes litigantes.

7. REFERÊNCIAS

AGUIAR, Ana Cecília Bezerra de. et al. **Direito Sistêmico: o despertar de uma nova consciência jurídica.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

BEUREN, Aline. **A mediação como meio de resolução de conflitos.** Jus.com.br. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29365/amediacaoomomeioderesolucao-de-conflitos>. Acesso em: 23 de out. 2020.

BRASIL. **Constituição.** República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 24 mai. 2021.

BRASIL. **Constituição.** Constituição (1.824) política do império do Brasil. Rio de Janeiro, [1.824]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 08 de jun. 2021.

BRASIL. **Lei 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/113140.htm. Acesso em: 25 de out. 2020.

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 26 de out. 2020.

BRASIL. **Lei nº9.099, de 26 de setembro de 1.995.** Dispõe sobre os juizados especiais cíveis e criminais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1.995]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 09 de jun. 2021

BRASIL. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010.** Dispõe sobre a política nacional de tratamento adequado de conflitos. Disponível em:

https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf. Acesso em: 23 de mai. 2021.

BRASIL. **Resolução Enfam n.3, de 07 de 2017.** Altera a resolução Enfam n.6 de 21 de novembro de 2016, que dispõe sobre os procedimentos de reconhecimento de escolas ou instituições para a realização de cursos de formação de mediadores judiciais. Brasília: DF, [2017]. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/110745>. Acesso em: 09 de jun. 2021.

CÉSPEDES, Adele Speck Rendón. **A constelação familiar aplicada ao Direito Brasileiro a partir da lei de mediação.** Monografia (Bacharelado em Direito) Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2017.

CONVENÇÃO Europeia de Direitos humanos, **OEA/ Más derechos para más gente.**

Disponível em:

<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>. Acesso em: 08 de jun. 2021.

HELLINGER, Bert; HÖVEL, Gabriele Ten. **Constelações familiares: o reconhecimento das ordens do amor.** 1.ed. São Paulo: Cultrix, 2007.

MÜLLER, Fernanda Graudenz. **Competências profissionais do mediador de conflitos familiares.** 2007. Dissertação (mestrado em Psicologia) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2007.

NASCIMENTO, Brenda Pereira do. **As Constelações Sistêmicas como método de resolução adequada de disputas no Direito de Família.** 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário São Lucas, JiParaná, 2019.

OLDONI, Fabiano; LIPPMANN, Márcia; GIRARDI, Maria Fernanda. **Direito**

Sistêmico: aplicação das leis sistêmicas de Bert Hellinger ao Direito de Família e ao Direito Penal. 2.ed. rev. e ampl. Joinville, SC: Manuscritos Editora, 2018.

PIZZATO, Bianca. **Constelações familiares na advocacia:** uma prática humanizada.

2.ed. rev. E ampl. Joinville, SC: Manuscritos Editora, 2018.

PETERS, Adriana Salgado. **O Direito a celeridade processual à luz dos direitos fundamentais**. São Paulo, 2007. Dissertação (Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em:

<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/7623/1/Adriana%20Salgado%20Peters.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2021.

ROMA, Andréia; QUEZADA, Fabiana. (Coord.) **Pensamento Sistêmico**. 1.ed. São Paulo: Leader, 2019.

STORCH, Sami; MIGLIARI, Daniela. **A origem do Direito Sistêmico: pioneiro do movimento de transformação da justiça com as constelações Familiares**. 1.ed. Brasília, DF: Tagore editora, 2020.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2019.

TRATADO internacional- Pacto de São José da Costa Rica. **Pge.sp.gov.br**.

Disponível em:

http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjos_e.htm. Acesso em: 08 de jun. 2021.

AUTORAS

MÁRCIA VALÉRIA MORAIS: Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Maurício de Nassau, Teresina-PI. E-mail: marcia10vm@hotmail.com

MARIA GESSI-LEILA MEDEIROS: Doutora e Mestra em Educação, pós-graduada em Direito Civil e em mediação de conflitos, graduada em Direito. E-mail: leilamedeiros@hotmail.com



Capítulo 10

A PROTEÇÃO DO DIREITO DA IMAGEM DO CIDADÃO COMUM

DOI: 10.29327/544878.1-10

Marcone Albuquerque Acioli



A PROTEÇÃO DO DIREITO DA IMAGEM DO CIDADÃO COMUM

Marcone Albuquerque Acioli

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo identificar achados científicos nas bases de dados através de pesquisas em sites de estatística e probabilidade de alguns setores que embarcam nesta temática em meio da sociedade contemporânea com proteção do Direito da Imagem do cidadão comum através do acesso as mídias digitais desta feita traz a problematização que quando existe a manipulação da imagem de um indivíduo, sendo esta não consentida ou utilizada de forma indevida por meios sociais ou em rede de computadores, caracterizam como violação resultando em danos a este atributo da personalidade, sendo responsabilizados civilmente todos os envolvidos que colaboraram com os fatos que resultaram em prejuízos danosos, indenizando os infortúnios morais e patrimoniais provenientes das atitudes realizadas. Com base teórica para explicar as diretrizes dessa conduta em meio a sociedade moderna trabalhamos com Araújo, Reis, Martins e Tarifa.

Palavras-chave: Direito. Imagem. Sociedade. Violação. Setores. Cidadão Comum

ABSTRACT

This work aims to identify scientific findings in the databases through research on static and probability websites of some sectors that embark on this theme in the midst of contemporary society with protection of the Image Law of ordinary citizens through access to digital media this time. brings the promatrization that when there is manipulation of an individual's image, which is not consented or used improperly by social media or on a computer network, it is characterized as a violation resulting in damage to this personality attribute, with all those involved being held civilly responsible that collaborated with the facts that resulted in harmful losses, indemnifying the moral and patrimonial misfortunes resulting from the performed actions. With a theoretical basis to explain the guidelines of this conduct in the midst of modern society, we work with Araujo, Reis, Martins and Tarifa.

Keywords: Law. Image. Society. Violation. Sectors. Ordinary Citizens

1. INTRODUÇÃO

A vivência em ambiência social cada dia vem favorecendo diversos questionamentos na esfera jurídica, no que concerne modernização nas análises realizadas através do Poder Judiciário. É importante ressaltar que os direitos da personalidade conquistados através da Constituição Federal de 1988, sendo um dos quais explicita de forma clara e concisa o destaque sobre os direitos relacionados a imagem e as suas específicas proteções (MONTESCHIO; REIS; MARTINS; 2019).

[...] A ideia de imagem está vinculada ao retrato, não se limitando somente a imagem física. O tema da imagem foi inaugurado, com tratamento explícito constitucionalmente em 1988. A Constituição Federal, quando garante o direito à imagem, trata de garantir a expressão de todo o corpo, como forma de identificação. No entanto, é preciso que haja identificação da parte utilizada. A imagem, portanto, se estende às partes do corpo identificáveis. O dano à imagem pode ser material ou moral. O direito à imagem veio para proteger o indivíduo do impacto causado pelo desenvolvimento tecnológico (ARAÚJO, p. 48, 2014).

Ao realizar um breve apanhado sobre a construção dos Direitos Fundamentais é possível detectar um progresso evolutivo sobre o corpo social mundialmente quando se referem aos empecilhos que assolam a vida das pessoas durante muitos séculos. O clímax dos direitos propagasse diretamente quando finda o combate bélico mundial que aconteceu em meados de 1945. Podemos perceber que o aparecimento dos Direitos Fundamentais se tem início a partir do século XVI, quando se refere ao conceito do Jus naturalismo o qual defende o uso da razão, ou seja, a teoria do que é mais adequado na concepção do indivíduo, o que independe da comprovação do Estado (LIMA; NASCIMENTO; 2002).

O interesse em realizar esta pesquisa de revisão bibliográfica da literatura sobre essa temática surgiu junto com relatos de casos de pessoas de convivência próximas que sofreram assédio moral durante o expediente de trabalho por colegas de trabalho que obtinham um cargo superior, com isso, sentiu-se a necessidade em realizar uma pesquisa de caráter científico que buscasse esclarecer as contribuições do Direito no processo de comprovação e defesa da vítima, desse modo agregando conhecimentos e esclarecendo as indagações referentes a esse conteúdo.

O levantamento bibliográfico desse estudo científico proporciona análise acerca do acervo literário em base de dados científicas relacionados a proteção do direito a

imagem do cidadão comum, propiciando a propagação dos achados científicos para as comunidades científicas e sociedade como um todo, na busca de melhor entendimento sobre essa temática. Nesse sentido, surgiu a pergunta norteadora: O que os dados científicos apontam acerca da proteção do Direito da Imagem do cidadão comum? Com o propósito de contestar as indagações associadas a esse questionamento, constituindo-se o estudo com o objetivo de identificar achados científicos nas bases de dados científicas sobre a proteção do Direito da Imagem do cidadão comum.

Utilizou-se para construção dessa pesquisa a base de dados científicos da SCIELO - Scientific Electronic Library Online, sendo está utilizada para a elaboração dessa revisão integrativa da literatura que possui como ideia principal: A proteção do Direito da Imagem do Cidadão Comum, realizada no intervalo de janeiro a abril de 2020. Foram selecionados os artigos científicos que fossem coerentes com a temática em pesquisa, sendo triados por meio do ano de publicação estabelecidos no período de 2020 a 2019.

Para a busca nas bases de dados foram feitos cruzamentos de palavras chaves nas quais utilizou-se: direito a imagem, responsabilidade civil, direito da personalidade, direito constitucional civil e direitos fundamentais. Os estudos científicos triados serão analisados e organizados, possibilitando a formação de dicções acerca da temática em questão, propiciando a construção desse artigo científico.

Nota-se a partir da pesquisa de dados científicos que após a reintegração da democracia no sistema político no Brasil em especial com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi a ponta chave inicial que propiciou o seccionamento da proteção aos direitos pessoais dos cidadãos, com isso observa-se que a atenção voltada aos direitos da personalidade conseguiu grande ênfase e vem expandindo de forma contemporânea (TARIFA; 2003).

Diante de tantas discussões acerca de diversos assuntos é possível identificar que a utilização da imagem se tornou uma temática pertinente e moderna. Logo, as complicações ocorridas com o aparecimento e o aponde amento dos direitos relacionados a personalidade tem ganhado ênfase quando associados aos meios utilizados para comunicação, denominadas de mídias, sejam elas, por meio de palavras escritas, televisivas, além das eletrônicas entre outras. Ao analisar essas circunstâncias pode-se perceber que é de fundamental importância a realização da defesa do sujeito de direito (COSTA, 2015).

[...] nós já sabemos da força dos meios de comunicação, que invadem nossas casas, desde as primeiras horas da manhã, com telejornais, chegando aos

pontos mais elevados com as notícias do período noturno, conquistando grande audiência. O direito à imagem, por ser um direito fundamental sob o supedâneo da dignidade da pessoa humana não pode ser violado, caso não haja interesse social. O direito de imagem e a liberdade de imprensa são os princípios que levam aos magistrados a proferirem decisões, diante da falta de limites objetivos destas normas (ARAUJO, p. 80, 2014).

Com os atuais avanços acontecidos no campo da tecnologia da informatização a internet vem se popularizando e ganhando cada dia mais seguidores, logo, surge a necessidade da instalação de normas para que haja sistematização no meio cibernético. Observa-se, crescentemente o número de discípulos que fazem uso da rede de computadores campo ao qual se deve possuir atenção diante da disseminação de informações, para que não cause danos a outras pessoas, devido a condutas tomadas indevidamente. Pois, mesmo com o pensamento contraditório que a população tem referente a internet, este não é um campo desprovido de lei (FREITAS, 2013).

Contudo, este artigo de revisão literária foi categorizado por sessões para melhor exposição da temática abordada, sendo dividida da seguinte forma: 2 - A positivação da proteção da imagem (do comum) no Brasil: do código civil de 1916 aos dias atuais; 3 – Ato Ilícito, sendo esta última subdivididas em: 3.1 Dano a Imagem e 3.2 Responsabilidade Civil, desta forma, promovendo o conhecimento acerca do estudo realizado e consequentemente agregando aprendizado para a comunidade acadêmica e para sociedade.

2. A POSITIVAÇÃO DA PROTEÇÃO DA IMAGEM (DO COMUM) NO BRASIL: DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 AOS DIAS ATUAIS

Com o processo evolutivo que concerne o Direito Civil atravessam os acontecimentos históricos do direito Romano-germânico que ocorreram há mais de dois mil anos, sendo este um evento cultural salientado pela historicidade e pela continuidade. Obteve formação em primeira instância pelas constantes sentenças dadas por juízes de Roma, fatos esses que se transformaram através dos amplos empenhos da subjetividade em normas gerais, as quais passaram a constituírem o direito positivo de cada indivíduo (AQUINO, 2012).

A consequência evolutiva dos Direitos Fundamentais estabeleceu parâmetros para o Estado Constitucional, sendo preclaros os seus efeitos, não somente atinentes do norte da positivação. Sua confluência transcende a positivação, sendo um conjunto de valores que devem ser protegidos, pois salvaguardam o homem como ser humano. Sendo assim, tem-se que a evolução contígua do ser

humano fez nascer direitos em decorrência do périplo da humanização e da racionalização das condutas. Tal perspectiva se deu de forma que a acepção do conceito de Direitos Fundamentais sobre o lastro histórico denota que a preocupação com a vida do ser humano tornou-se arraigada, evidente e cogente no Estado Contemporâneo pela positivação, que permeou caminhos para a deflagração de um arcabouço conceitual (LIMA, NASCIMENTO, , 2002, p. 4).

Ao analisar a história, percebe-se que no princípio da civilização dos seres humanos, quando existiram inicialmente as organizações do corpo social, nas sociedades pré-romanas, identifica-se o surgimento da responsabilidade estabelecida por meio da geração da vingança comunitária, ou seja, atos realizados através de um grupo contra um determinado agente agressor, onde o olhar direcionado a violação se origina o próprio Direito Romano, sendo estas exteriorizações nativas e autênticas utilizados como argumentos para interceder nas sociedades consentindo ou suprimindo quando não forem justificadas as ofensas (BISPO, 2014).

Segundo Costa (2015), refere que as plenitudes dos seres humanos sempre foram motivadas de inquietação do Direito, porém, nem sempre com a mesma intensidade, como acontecia na antiguidade oriental quando foi criado o código de Hamurabi na civilização antiga, onde foi criada a frase “Olho por olho, dente por dente”, que descreviam apenas penas causadas por danos corporais, ou seja, que feriam a integridade física e moral dos indivíduos acontecidos no Direito Romano e Direito Grego.

No decurso da evolução do direito é notório o surgimento de diversos avanços que viabilizam impulsionar progressos acerca do limite do poder estatal mediante o homem, com a finalidade de assegurar em menor espectro aos indivíduos, com isso percebe-se o nascimento da Declaração dos Direitos do Povo da Virgínia que aconteceu por meio do ano de 1776, caracterizado como um dos primórdios processos legislativos da constitucionalização dos direitos fundamentais. Logo, defende o direito natural que o direito independe do desejo dos seres humanos, aborda que o mesmo existe a muito tempo até mesmo antes da existência do homem, sendo ela superior as Leis Humanas, o Jus naturalismo aponta o direito como um fator natural e supõem como desígnios os princípios humanos na procura por uma sublime justiça (LIMA; NASCIMENTO, 2002).

Deve-se destacar, nesse contexto, o Bill of Rights de 1689 (ARAGÃO, 2001, p. 32 apud COSTA, p. 14, 2015), a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, de 1776, na América do Norte, que afirmava que todos os seres humanos são livres e independentes, possuindo direitos inatos, tais como a vida, a liberdade, a propriedade, a felicidade e a segurança, registrando o início do nascimento dos direitos humanos na história (COMPARATO, 2003,

p. 49 apud COSTA, p. 14, 2015) e a Declaração de Independência dos Estados Unidos, de 1776, ressaltando que todos os homens são iguais perante Deus e que Este lhes deu direitos inalienáveis acima de qualquer poder político, citando a vida, a liberdade, a busca pela felicidade (COSTA, 2015 p. 14)

É importante ressaltar a diferença entre Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, são conceitos que se assemelham, porém, não são sinônimos. Logo, Direitos Humanos decorrem da evolução histórica, social, cultural, econômica que acontece junto da civilização dos povos aos quais são válidos para todos os indivíduos e em qualquer tempo, conforme o jus naturalista, já os Direitos Fundamentais são pautados nos mesmos Direitos, mas positivados e estabelecidos na legislação de um País (COSTA, 2015).

Embora a constituição brasileira seja parcial em se tratando dos direitos da personalidade, ainda não existe uma adequada sistemática, que apenas tornar-se-á incluída na vigência existente da nova legislação civil, mas, além disso, de forma tímida e deficiente. Analisamos que o Código Civil de 1916 não renunciava a abordagem especial dos direitos relacionados a personalidade, considerando assim alterações nas regras da temática na Lei nº- 10.406/02. Nos dias atuais o Código Civil, no que diz respeito a inclusão de disciplinas emancipadas desses direitos, com ênfase em suas especificidades, defesa e acolhimento etc. (TARIFA, 2003).

As pesquisas científicas mostram o Código Civil de 1916 abordando a proteção da imagem que podemos visualizar através do artigo 159: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, fica obrigado a reparar o dano”, essa norma geral permaneceu sendo posteriormente sofisticada pelo Código Civil de 2002 em seu artigo 186, que diz: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” Com isso, analisa-se com obrigatoriedade o ato de indenizar, como consequência jurídica dialética do ato ilícito, no qual também se encontra no Código Civil de 1916 nos artigos 1.518 a 1.532 (FREITAS, 2013).

Nesse contexto, o Código Civil de 1916, já abordava essa temática (FREITAS, 2013).

No caso brasileiro, o Código Civil de 1916 foi inspirado no Código de Napoleão, alicerçado nos paradigmas do individualismo e do voluntarismo que marcaram a história contemporânea. Naquela época, a tônica jus privatista do Estado liberal era o indivíduo como núcleo do qual irradiavam as relações jurídicas. O pleno gozo da liberdade de contratar, de ser proprietário, de fazer circular as riquezas e de adquirir bens retratam o pano de fundo do momento

histórico ao qual o Código Civil de 1916 não se furtou de abraçar, traduzindo os valores consagrados no final do século XIX e início do século XX. O campo dos valores estava assentado no tripé patrimonialismo, individualismo e voluntarismo: o código voltava-se a proteger, preponderantemente, os direitos individuais da classe burguesa, tutelando, em especial, a propriedade, o contrato e a família (AQUINO,2012 p. 5119)

A proteção à imagem no direito dispõe de uma essência natural no âmbito jurídico caracterizado de forma exclusiva e absoluta, com personalidade indubitável, sendo este, natural aos seres humanos. Com o decorrer dos anos a Responsabilidade Civil do abuso ao direito à imagem vem ganhando destaque no direito moderno e conquistando fundamental espaço, mesmo sendo uma temática rodeado de contestações e opiniões distintas na doutrina e da jurisprudência, mesmo com o suporte que esse assunto obteve através da Carta Magma de 1988, quando conseguiu alcançar o nível de norma constitucional (BISPO, 2014).

Depreende que no campo jurídico brasileiro, dispõem de um olhar voltado para a proteção e o direito ao bem-estar diante da sociedade e a decência dos seres humanos, as pesquisas direcionadas aos caracteres fundamentais para realização da proteção da imagem e da vida particular por meio da Constituição Federal mostram-se relevante e significativo (TARIFA, 2003). O artigo científico de Lima e Nascimento (2002), apontam os primeiros conhecimentos referentes aos direitos fundamentais e de decência dos indivíduos foram alteradas com a Constituição Federal de 1988 ao qual direcionou a hermenêutica constitucional, em diversos espaços relacionados a essa temática, não estando limitado a uma simples norma de essência delineada.

Podemos observar que a Constituição de 1988 possibilitou a população inúmeros Direitos associados a personalidade para os brasileiros, mas vale salientar que a legislação infraconstitucional, em especial a atual legislação civil obtém um papel significativo no acompanhamento e na conferência da proteção dos direitos já mencionados (TARIFA, 2003). Além de proteger o Direito a dignidade dos seres humanos como um fundamental princípio do Estado Democrático de Direito (art.1, III5), a Constituição de 1988 menciona no decorrer dos artigos, uma ordem econômica, dando ênfase ao objetivo garantindo uma vida digna (ARAÚJO, 2014).

Podemos em seguida identificar que após a introdução do Código Civil Brasileiro vigorar, por meio da Lei 10.406/02, os direitos relacionados a personalidade do cidadão, foram examinados e modificados, ou seja, os artigos foram alterados conforme a necessidade complementando o código de 1916. Fundamenta-se por meio do Código

Civil de 1916 a ausência frente as regras normativas, justifica-se por meio da sua criação, no procedimento legal da pátria, ao qual predominava a defesa ao patrimônio privativo, com grande afinco ao liberalismo que guiou os caminhos para sua elaboração (MONTESCHIO, 2019).

A Carta Constitucional de 1988 foi desenvolvida em um contexto de incessante busca pela e efetivação e dos direitos fundamentais da coletividade e da pessoa humana. No intuito de evitar a ocorrência de arbitrariedades e a privação de liberdade que marcaram negativamente a história brasileira, foram transferidos para o texto constitucional disposições sobre a liberdade e o total rechaço à censura prévia. Ocorre que algumas das disposições constitucionais que dão amplitude máxima à liberdade de expressão acabam em algum momento colidindo com outros direitos inerentes à dignidade da pessoa humana. Tal conflito não permite, a priori, o afastamento de um direito em detrimento de outro, uma vez que todos possuem o mesmo grau de importância. (OLIVEIRA et al, 2019, p. 111)

Constata-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos o fato de que todo e qualquer homem, nasce livre e todos são iguais em decência e direitos. Sendo, fundamental para a República Federativa do Brasil enquadra-se a decência dos seres humanos (artigo 1º-), um verídico supramencionado como um princípio constitucional, ao qual norteia os diversos conceitos e normas da constituição e infraconstitucionais, em meio de condições em que buscasse assegurar uma menor existência decente, conseqüentemente propiciando a formação dos Direitos Fundamentais (LIMA; NASCIMENTO, 2002).

Araújo (2014), expõe em seu estudo que o reconhecimento da dignidade do indivíduo humano, com advento Jurídico, foi efetivada depois da Segunda Guerra Mundial, graças aos atos brutais e desumanos, identificados como agravos as violações dos direitos humanos que foram cometidos. Além disso a declaração contínua no Preâmbulo da Carta das Nações Unidas que afirma que a dignidade é um valor do ser humano, e consecutivamente, no art. 1º- da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, assentida pela ONU que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, além da Constituição Italiana de 1947 e a Lei Fundamental Bonn de 1949, dentre outros, sancionam claramente a dignidade do indivíduo como um valor intangível.

Destarte, é possível notar e enfatizar o surgimento da legislação em âmbito mundial, em especial para a defesa aos Direitos da Personalidade só pode ser analisada após o término dos momentos abomináveis da Segunda Guerra Mundial, como exemplo podemos citar a Declaração Universal dos Direitos Humanos ocorrido em 1948. Com a

evolução legislativa existente na Constituição Federal o Código Civil de 2002, proporcionou os preceitos sobre o direito da imagem que pertence ao art. 20. Compete ainda nesse Código a fiel delimitação dessa temática, conteúdos alusivos as questões de Responsabilidade Civil, foram preceitos nas artes. 186 e 927, onde este último artigo consagrou a Responsabilidade Civil Objetiva, sendo está que conseqüentemente mostrará os caminhos ligados à aplicação imprópria na imagem (MONTESCHIO, 2019).

Não obstante sua positivação constitucional ter ocorrido somente em 1998 e agora com a nova legislação civil, a imagem sempre recebeu proteção jurídica de forma indireta nas Constituições anteriores, bem como no vetusto Código Civil. De fato, as doutrinas nacional e estrangeira sempre reconheceram a autonomia do direito de proteção à imagem; entretanto, a partir da metade do século passado, esse direito tem ganhado proporções, em virtude do desenvolvimento dos meios de informação e divulgação, muitas vezes em conflito com a intimidade e a imagem das pessoas (TARIFA, 2002, p. 52).

Atualmente com os avanços tecnológicos pode-se observar o aumento na disseminação de problemas associados a exposição de imagens impróprias ou indevidas, nesse contexto, enfatiza-se os meios de comunicação, entre os quais podemos citar a computação, a eletrônica, as telecomunicações, as redes de computadores, a telefonia celular, como também a alta tecnologia voltada para as câmeras e vídeos de celulares e máquinas fotográficas, que conseqüentemente substituem as analógicas e possibilitam uma conexão perfeita com o universo virtual, sem esse avanço não teríamos tantas situações difíceis no âmbito jurídico delas decorrentes (ZANINI, 2018).

Contudo, o Direito é amplo e da liberdade para que as pessoas se manifestem, porém, são controlados por âmbito do controle consciente dos meios essenciais a expor as opiniões, pensamentos e conhecimento, dando livre arbítrio para os indivíduos se expressarem, assim, também ocorre com a imprensa, que possuem a liberdade de propagar os noticiários. Depreende, que fazem parte dos direitos constitucionais a honra e a imagem, e estão relacionados aos direitos da personalidade dos seres humanos, sendo estes extensivamente garantidos, visto que constituem a decência dos indivíduos (SCARMANHÃ; FURLANETO, 2017).

3. DANO A IMAGEM

Gomes (2012), aponta que o homem para satisfazer suas relações sociais, conquista direitos e responsabiliza-se por obrigações, assim, conseqüentemente sendo um personagem ativo e passivo das relações jurídicas e econômicas. Com isso, a

personalidade é composta por um grupo de propriedades específicas da condição humana, como exemplo, podemos citar a vida, a honra, a privacidade, a intimidade, a liberdade entre outros, onde os direitos peculiares a personalidade, são naturais, originando-se com o nascimento do próprio homem.

Os pontos de partida associados aos danos de imagem dão início com o surgimento de diversos aspectos tecnológicos, nos quais podem ter especial ênfase os meios de comunicação, como a computação, a eletrônica, as telecomunicações, as redes de computadores, a telefonia celular, como também o surgimento de câmeras de vídeos e fotografias, o que conseqüentemente substituíram as analogias e que possibilitam uma conexão excelente com o mundo virtual. Logo, sem que houvesse tal avanço científico e tecnológico não haveria a tal chamada de sociedade da informação e nem muito menos as complicações jurídicas decorrentes desse novo mundo (ZANINI, 2018).

Destarte, a evolução científica e tecnológica e o progresso dos transportes de comunicação proporcionaram caminhos para realização das violações dos direitos da personalidade, em especial a violação da imagem, em diversos aspectos, sejam eles físicos, morais e até mesmo intelectuais, ordenando conseqüentemente métodos específicos do direito que realizem a proteção da dignidade da pessoa humana (GOMES, 2012).

Conforme Araújo (2014), aponta que Judith Martins Costa constata a existência de três modalidades específicas de danos, sendo esses: dano causado no âmbito existencial do ser humano, assim, que lesionam os interesses ligados aos direitos da personalidade; danos que afetam o âmbito da sociabilidade do ser humano, ou seja, danos esses que lesionam interesses que são transindividuais não patrimoniais, como exemplo temos o dano que é causado no meio ambiente, e os danos à honra objetiva de pessoa jurídica.

Todos os pensamentos são libertos, sendo estes livres, mas, cabe a cada indivíduo coordenar o que deseja externar. Desse modo, a partir do instante em que o pensamento passa a não ser mais uma emoção interna de cada pessoa, mas se exterioriza e passa a ter expressão, nesse sentido, o direito passa a controlar os limites. Com isso, as exteriorizações de pensamentos estão sujeitas a serem examinados por meio da justiça, trazendo como conseqüências as responsabilidades Civil e Penal de seus mentores (SCARMANHÃ; FURLANETO, 2017).

Ademais, a Lei n.º 9.610/98 regulamentou os direitos autorais advindos das criações intelectuais. Apesar de ser um Direito Fundamental, garantido e protegido pelo ordenamento jurídico brasileiro, não se deve deixar de considerar a possibilidade de conflito com outros Direitos Fundamentais tão relevantes quanto o direito à liberdade de pensamento. Uma vez que esse pensamento passa a ser exteriorizado de forma escrita ou falada, o direito estabelece a ele alguns limites. A liberdade de expressão do pensamento torna-se, então, passível de análise pelo Poder Judiciário e é possível a responsabilização civil ou penal do autor (OLIVEIRA et al., 2019, p. 114)

Mesmo a sua efetivação Constitucional ter sido realizada apenas em 1998 e com uma nova legislação civil, a imagem no decorrer dos séculos sempre obteve uma proteção jurídica, mesmo sendo esta realizada de forma indireta nas Constituições antecedentes, assim como no vetusto Código Civil. É fatídico que as teorias nacionais e internacionais a todo o tempo tiveram reconhecimento da independência do direito de proteção a imagem, contudo, em meados da metade do século anterior, o direito que protege a imagem ganhou contornos efetivos devido a transformação dos meios de informação e divulgação, diversas vezes através da perturbação da intimidade e da imagem dos indivíduos (TARIFA, 2003).

Bispo (2014), aponta através das pesquisas científicas que ao tratar da definição de imagem, pode ser conceituada como a representação gráfica, plástica ou por meio de fotografia de um indivíduo ou objeto, com isso, entende-se que a imagem não está apenas associada apenas ao semblante, mas também as demais partes específicas do corpo. Nesse contexto, não se consideram apenas as formas estáticas de representação, mas também as formas dinâmicas.

Em meio virtual a preservação da imagem, especificamente as suas disseminações na internet, é uma temática bastante moderna e possui grande reverberação em meio a sociedade. A cada minuto são compartilhados milhões de vídeos e imagens no ambiente virtual, exclusivamente em redes sociais, na qual possuem inúmeras pessoas o acesso, sendo este número incalculável. Visto que o período de utilização de computadores e celulares tem grande elevação nos últimos anos, o que redobra a importância da adoção de métodos de proteção da imagem do indivíduo (ZANINI, 2018).

Ocorre o dano à imagem em todas as ocasiões nas quais a imagem for fixada, exposta, publicada, sem autorização, não havendo o consentimento para utilização da mesma, assim, haverá infração quanto ao direito de imagem (GUSMÃO, 2017). Logo, o dano à imagem é caracterizado pela exposição da imagem contra a vontade do titular, não havendo autorização para tal ato conforme a lei, o agravando-se o problema quando

ocorre aproveitamento doloso, culposo, exploração monetária e desonra para a pessoa da imagem exposta (CAVALLARO, 2013).

Assim, Tretin e Tretin (2012), mostram o quanto é importante destacar a constatação do dano moral e de sua restauração no Código Civil de 2002 e através da Constituição Brasileira de 1988 que designou explicitamente em seu artigo 5º, incisos V e X:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
 V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
 X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (BRASIL, CF, 1988 apud TRETIN; TRETIN, 2012, grifo nosso)

Nos últimos anos esse fato tem ganhado grande destaque, virando muito comum a realização de divulgação de fotografias e filmagens de indivíduos que são vítimas de acidentes, indivíduos que cometeram ou tentaram cometer suicídio, pessoas que sofreram algum atentado terrorista, assim como, restos mortais e até mesmo a imagem da pessoa morta. Também podemos citar os roubos de equipamentos eletrônicos com informações íntimas que são divulgados por meio da internet, em especificidade nas redes sociais. Pode-se frisar ainda a divulgação de fotos e vídeos íntimos ocasionadas por termino de relacionamentos, como um ato de vingança contra a vítima (ZANINI, 2018).

Quando acontece a multiplicação de imagens que não foram consentidas pelo titular, existe a violação do direito personalíssimo, conseqüentemente causando danos ao protagonista, originando a obrigatoriedade de indenização, conforme o artigo 20, caput, do Código Civil. Isso decorre devido a fotografia exposta de uma pessoa, sem que haja consentimento ou que a mesma saiba do acontecido tornando-se um ato ilícito, sendo esta atitude ofensiva ao direito à respectiva imagem. Com isso, vale enfatizar que é indispensável a permissão da fotografia, por proporcionar ao titular o direito de impedir a utilização desta, pois o mesmo tem o livre arbítrio sobre a sua imagem (CAVALLARO, 2013).

Depreende-se, sobre o dano à imagem conforme o Superior Tribunal de Justiça em outubro do ano de 2009, editou a Súmula 403, cujo conhecimento é amplo. Desse modo, a Súmula assegura que mesmo não havendo provas do dano causado pela

divulgação de imagens não autorizadas sejam elas com fins comerciais ou econômicas deve haver a indenização pelo prejuízo. Todavia, a utilização não autorizada de imagens ocorrerá o reparo do dano por meio de indenização, não sendo este fato distanciada nos casos em que não ocorre a existência de fins comerciais e econômicos (FREITAS, 2013).

Nessa dimensão, explica-se que sempre que houver uma “vítima de injúria, difamação ou calúnia, seja por meios eletrônicos ou de rádio fusão ou televisivo, caberá direito de resposta e ainda, direito à determinada indenização”, haja vista que é “um importantíssimo bem, e daí sua tutela pela Constituição, fora lesado por outrem, e isso o direito não deve permitir”. O direito à imagem, em decorrência de seu caráter subjetivo, é um direito de primeira dimensão dos direitos fundamentais, em que pese ser uma conquista burguesa e liberal (SCARMANHÃ; FURLANETO, p. 15, 2017).

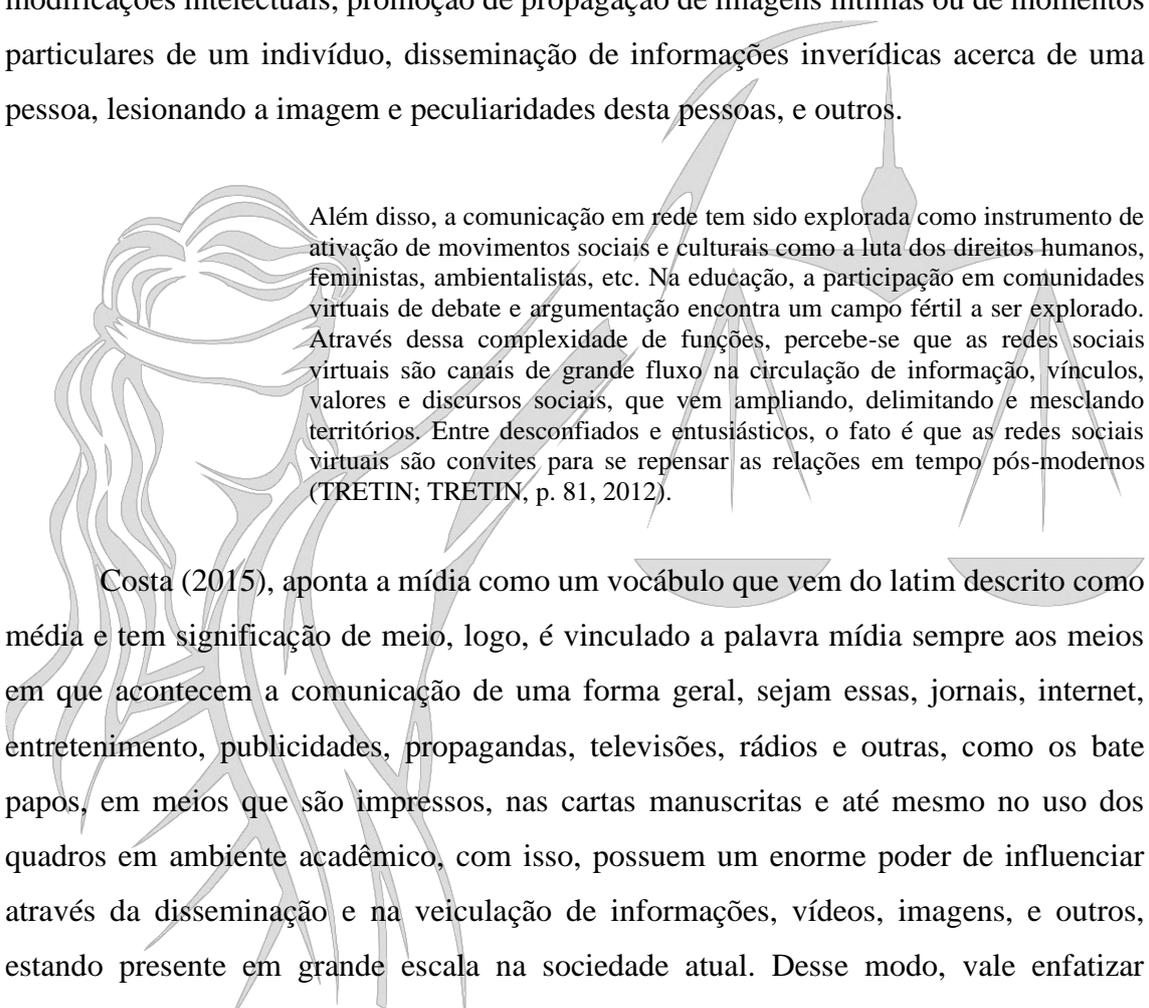
Destarte, que a indenização como consequência do dano moral é atualmente um processo tranquilo, mas, ao falar sobre definição do dano moral, no princípio brasileiro é volúvel, onde alguns identificam como um dano moral que provoca dor, que são consequências de uma infração ou violação das faculdades de ordem moral de um determinado indivíduo. Por outro lado, outros autores visualizam o dano moral como uma infração de bem. De modo mais amplo o dano moral é conceituado como uma violação no qual causa lesões aos direitos da personalidade da vítima, é um tipo de dano que sua exposição não há interesse pecuniário, porém, os efeitos atingem a integridade íntima e privada da vítima, sem existir qualquer ligação decorrente de arrecadação de patrimônio (BISPO, 2014).

Além disso, ainda existe a responsabilização por parte dos provedores, o Superior Tribunal de Justiça depreendeu que as publicações deveriam ser retiradas por serem uma publicação ofensiva em apenas 24 horas, podendo responder sob pena solidariamente com o causador direto que realizou o dano. A deliberação foi considerada após o julgamento de recurso especial permeado pela rede social Google. Encontra-se no processo que após a efetuação da notificação, por meio da utilização da ferramenta “denúncia de abusos”, da presença de um perfil falso que estava fazendo uso desta rede social para denegrir a imagem de uma mulher, o provedor passou muito tempo para realizar a retirada da postagem do site, passando dois meses a publicação exposta para todos os internautas para em seguida ser excluído. Assim, ocorre a condenação do provedor ao pagamento de indenização por danos morais a vítima (TRETIN; TRETIN, 2012).

Contudo, Araújo (2014), refere ainda que o ressarcimento indenizatório de forma monetária, detém uma função suficientemente, necessitando ser coerente com a com os

danos extrapatrimoniais que a vítima sofreu de qualquer episódio que tenha sido danoso. Logo, quando trata-se de um dano que foi causado a imagem do indivíduo, só precisa ser a constatação do caso ocorrido para que o Juiz possa fixar dentro da realidade do patrimônio da pessoa e da dimensão do dano causado, para conseqüentemente haver o ressarcimento.

Expõe Cavallaro (2013), existem inúmeras maneiras em que a imagem pode ser violada, em especial, no ambiente virtual, ou seja, devido a alterações materiais, modificações intelectuais, promoção de propagação de imagens íntimas ou de momentos particulares de um indivíduo, disseminação de informações inverídicas acerca de uma pessoa, lesionando a imagem e peculiaridades desta pessoas, e outros.



Além disso, a comunicação em rede tem sido explorada como instrumento de ativação de movimentos sociais e culturais como a luta dos direitos humanos, feministas, ambientalistas, etc. Na educação, a participação em comunidades virtuais de debate e argumentação encontra um campo fértil a ser explorado. Através dessa complexidade de funções, percebe-se que as redes sociais virtuais são canais de grande fluxo na circulação de informação, vínculos, valores e discursos sociais, que vem ampliando, delimitando e mesclando territórios. Entre desconfiados e entusiásticos, o fato é que as redes sociais virtuais são convites para se repensar as relações em tempo pós-modernos (TRETIN; TRETIN, p. 81, 2012).

Costa (2015), aponta a mídia como um vocábulo que vem do latim descrito como média e tem significação de meio, logo, é vinculado a palavra mídia sempre aos meios em que acontecem a comunicação de uma forma geral, sejam essas, jornais, internet, entretenimento, publicidades, propagandas, televisões, rádios e outras, como os bate papos, em meios que são impressos, nas cartas manuscritas e até mesmo no uso dos quadros em ambiente acadêmico, com isso, possuem um enorme poder de influenciar através da disseminação e na veiculação de informações, vídeos, imagens, e outros, estando presente em grande escala na sociedade atual. Desse modo, vale enfatizar atualmente as pessoas estão mais propícias a divulgações de imagens indevidas por parte de pessoas que tenham a intenção de ocasionar danos.

Mostra Araújo (2014), que as atividades realizadas pelos publicistas são livres para noticiar as sociedades dos acontecimentos que ocorrem durante o cotidiano, fatos esses que tem um interesse público em cumprimento as normas constitucionais do Estado Democrático de Direito. Todavia, em observância é possível identificar que o direito de informação não é irrestrito, pois são vetadas a disseminação de informações mentirosas, que exibem de forma imprópria a intimidade ou que ocasionam danos à honra e afetam a

imagem de uma pessoa, violando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

De acordo com Rostelato (2016), vale ressaltar que em alguns casos que não são raros existe a divulgação de fotografias realizadas de forma espontânea por vontade própria aos quais são expostos momentos vividos e até relações íntimas, em outras situações, ao que reportamos no presente artigo científico, encontramos respaldo constitucional, as pessoas que tem seus dados, informações ou imagens usurpadas, onde não foram divulgadas com consentimento de seus personagens, havendo nesses casos uma averiguação de diversas medidas que protegem a vítima dos danos causados por atos ilícitos, entre as medidas protetivas pode-se mencionar o artigo 5º, incisos V e X, “a” da Carta Política de 1988, como também as Leis nº-s: 9.610/98 e 12.737/12.

Scarmanhã e Furlaneto (2017), mostram que a partir do momento em que ocorre infração associada ao direito a honra ou a imagem, que tenha como consequência a reverberação negativa da vítima, desinente a utilização indevida da liberdade de expressão, deverá ser feito o reparo por danos morais e patrimoniais a pessoa prejudicada. Assim, diante da exibição em rede nacional de uma pessoa, sem que exista qualquer autorização para tal fato ocorrido, é nessas circunstâncias humilhantes que surge uma série de problemas, a exibição e consequente disseminação da imagem de uma pessoa, pode ocasionar diversos danos, diante da utilização indeliberada da liberdade de expressão.

Contudo, quando existe a manipulação da imagem de um indivíduo, sendo esta não consentida ou utilizada de forma indevida por meios sociais ou em rede de computadores, caracterizam como violação resultando em danos a este atributo da personalidade, sendo responsabilizados civilmente todos os envolvidos que colaboraram com os fatos que resultaram em prejuízos danosos, indenizando os infortúnios morais e patrimoniais provenientes das atitudes realizadas (CAVALLARO, 2013).

O Dano Moral, de difícil, ou melhor, com várias definições, porém, nenhuma exata, paira sobre a modernidade causando inquietações no mundo social, sobretudo no mundo jurídico, com sua incidência nos casos concretos, aos quais cabe ao Poder Judiciário encontrar o ponto de equidade entre o sujeito ativo e passivo. A doutrina, como veremos no decorrer do estudo, entende que o dano moral, embora sem uma definição fixa, é a lesão de um bem juridicamente protegido que causa uma dor imensurável na vítima – sendo que alguns agregam ainda o elemento: efeitos do dano. (RUARO, 2007 p. 4)

Segundo Araújo (2014), apresenta-se em seu estudo que não existem dúvida que um bem protegido é o direito de resposta é a dignidade e a correção das informações, sendo este último protegido pelo artigo 220 da Constituição Federal, pois somente quem está sendo acusado ou mesmo a vítima conseguirão responder. Assim, é importante ressaltar que o artigo 5º- da Constituição Federal assegura a inviolabilidade da imagem, desta norma, obrigando ao transgressor a realizar a reparação dos danos ou até mesmo o dano material causado, onde o artigo 5º, inciso X da Constituição Federal que é enfatizada a probabilidade de indenização, assim como, o direito de resposta. Contudo, é importante fundamentar que o direito de responder não descarta as outras possibilidades de indenização.

A velocidade na qual as informações são disseminadas em questões de segundo para milhões de pessoas em meio virtual, é um fator de grande relevância e indispensável para buscar cada dia mais medidas de possam coibir as informações publicadas que em algumas vezes são aviltantes e difamatório, medidas essas tomadas de forma rápida e enfáticas, assim, realizando a exclusão das informações difamatórias rapidamente, reduzindo a proliferação do insulto, e posteriormente, as sequelas que causam a veiculação. Salientando ainda, a proteção que é feita a dignidade e a honra dos que estão utilizando as redes (TRETIN; TRETIN, 2012).

Destarte, que da mesma forma que a honra de uma pessoa tem proteção jurídica constitucional a imagem também tem, por ser um direito natural de cada ser humano, com caracterização personalíssima e intrasferível. Aparece junto com a personalidade e não existe término, estendendo-se até o óbito. Esse evento é um fato que possui grande relevância, pois a imagem caracteriza-se como um bem jurídico que demanda proteção em todos as suas vertentes (TARIFA, 2003).

Ressalta ainda Scarmanhã e Furlaneto (2017), caso ocorra o impacto entre direitos fundamentais, deve ser considerado como principal observação o princípio da proporcionalidade. Pois ao analisarmos o direito de liberdade de expressão em frente ao direito a honra e a imagem é fundamental o estabelecimento de limitações que precisam ser necessariamente respeitadas. Com isso, para proteger os direitos da intimidade, procura-se continuamente a melhor solução das hostilidades dos direitos fundamentais sobre um episódio factual, onde o excesso de liberdade, não está apenas na mera dissipação de informações da suspeita de um ato violento, mais no modo ao qual será indagado.

Entretanto, nos últimos anos tem sido um grande obstáculo para os legisladores sendo essa temática motivo de inúmeras discussões doutrinárias no que tange a defesa efetiva da dignidade do indivíduo face aos recentes empecilhos criados pelo avanço tecnológico em especial a comunicação que possibilita a disseminação e um tráfego muito acentuado de informações, em alguns casos expondo a vida privada de pessoas e colocando em perigo a honra, a imagem e a reputação, que atualmente nas circunstâncias do trabalho leva a identificação da vítima e traz consequências drásticas, causando danos que podem ser irreparáveis, caluniando a imagem da pessoa diante do meio social. Assim, a disseminação das informações é aberta a qualquer internauta e em qualquer momento do dia o que confronta o direito à privacidade com a imprescindibilidade da liberdade de se expressar (RODRIGUES; CARON, 2016).

3.1 Ato ilícito

Segundo Freitas (2013), quando se trata do ato ilícito aborda-se uma temática de grande significância na área da responsabilidade civil, pois este fato é o ocasionador da responsabilidade. Já Zanini (2018), expõe em seu estudo que em relação a disseminação de imagens em redes de internet, a dificuldade mais fácil de solucionar é identificar o responsável por divulgar as imagens sem a autorização do indivíduo que foi filmado ou fotografado, caracterizando como a circunstância mais comum de ato ilícito praticado em meio digital contra o *ius imaginis*. Com isso, como norma a responsabilidade deve ser referida aos internautas que efetuaram a ação ilícita.

Pode-se observar que infringir uma regra torna-se muito mais crítico do que violar uma norma. A falta de atenção a uma determinada regra torna-se ofensivo não apenas a uma especificidade de princípio obrigatório, mas em toda a sua totalidade de princípios. Sendo este ato a forma mais grave de ato ilícito ou de inconstitucionalidade, de acordo com o escalão da regra atingida, representando assim amotinação contra o sistema inteiro, com insurreição dos valores que são fundamentais (TARIFA, 2003).

Trata-se de um conceito complexo e controvertido que, para os diversos doutrinadores, segue a mesma e íntima linha entre o conceito do ato ilícito e o de culpa. Esse critério, no entanto, cria grande dificuldade em sede de responsabilidade objetiva, na qual não se cogita a culpa. Estando universalmente reconhecida e consagrada a responsabilidade objetiva, cujos domínios se expandem, não há mais cogitação para se contestar a existência de responsabilidade nos casos de indenização sem culpa. O ato ilícito, por ser um ato de conduta humano, é sempre um comportamento voluntário que infringe um dever jurídico, e não que simplesmente ameaça ou prometa infringir (FREITAS, 2013, p. 95)

Depreende-se segundo Zanini (2018), que a ordem jurídica protege a imagem da pessoa de forma emancipada, independente do dano ocasionado a qualquer outro direito. O consentimento é determinado ainda que seja referente a uma mera fotografia que não esteja relacionada a vida íntima da pessoa, mas ainda assim o uso não autorizado deste retrato de outrem e redes sociais, salvo em fatos extraordinários, caracteriza-se a responsabilidade do executor como um ato ilícito.

As transgressões a imagem podem provocar diversos danos a vida do indivíduo que foi moralmente atingido, nesse sentido, podemos observar que as lesões acarretadas devido a invasão da privacidade caracterizados como um dano moral tem como pressuposto na ciência do ser humano a dor, onde o sofrimento moral ou até mesmo físico percebido na vítima acontece especificamente pela solidificação do ato ilícito (RUARO, 2007).

Destarte de acordo com Tretin e Tretin (2012), o Estado Brasileiro tem um papel de grande relevância, pois os eventos em que o Poder Judiciário interviu por meio dos seus julgamentos, dessa forma, vem constituindo respostas para realização do enfrentamento do problema caracterizado como a falta de responsabilização, em outras palavras, a impunidade dos clientes de navegações de rede de internet que executam atos ilícitos civis e penais de forma anônima. Com isso, o Poder Judiciário está na esfera de suas atribuições, investigando novas formas de tratar sobre esse assunto, além de estar discutindo Projetos e Leis a todos as pessoas que estão envolvidas na utilização da internet que obriguem a executar o combate contra o anonimato em meio virtual.

Contudo, Freitas (2013) expõe que a ilicitude pode ser identificada sobre duas vertentes: o subjetivo e o objetivo. Em se tratando do ato ilícito objetivo configura-se apenas na conduta ou até mesmo no caso concreto ocorrido, sua materialidade e sua externalização, analisando divergência do ato com o que o Direito desejava. Já o subjetivo é caracterizado por qualificar um evento como ilícito, indicando nesse caso juízo de valor a seu respeito, o que só será caracterizado se a conduta resultar em um ato realizado pelo ser humano livre e lúcido. Nesse sentido, o ato ilícito subjetivo só atinge a integralidade quando o ato ilícito objetivo decorra de escolha própria do agressor, ou seja, quando o ato ilícito objetivo é também culposos.

3.2 Responsabilidade civil

O tema Responsabilidade civil possui sua origem nas civilizações pré- Romanas, onde a vingança era feita de forma privada. Porém, no Brasil, especialmente após o surgimento da Constituição Federal de 1988, essa temática passou a ganhar grande ênfase no ordenamento jurídico, e especificamente na doutrina Brasileira. Iniciaram os primeiros movimentos em 1930, quando por determinação da Constituição Imperial, transformou-se o Código Criminal, onde este recepcionou as leis civis fundamentadas nos princípios da justiça e equidade, prevendo em alguns casos, a indenização e a reparação alterando para Código Civil e Criminal. Logo, o código utilizado previa a realização da obrigação indenizatória dos prejuízos causados pelo infrator com aplicabilidade de juros e reparo de créditos (BISPO, 2014).

Responsabilidade é uma palavra originada do latim (*respondere*) e tem como definição que o indivíduo tem que assumir com os efeitos jurídicos de relacionados as suas ações. Logo, a responsabilidade na área do direito caracteriza-se como uma obrigação decorrente de arcar com os efeitos jurídicos causados por um fato. Consequências essa que podem ser diferenciados, tanto com a reparação dos danos causados, como também penalidade individual do responsável por ter causado efeitos lesivos, de acordo com as necessidades dos interesses do agente lesado (FREITAS, 2013).

Respondere é a expressão em latim que representa o fato de alguém ser garantidor de algo; logo, responsabilidade é o resultado da ação do agente obrigado ante a obrigação. Traduz-se por obrigação o vínculo jurídico que confere ao credor (sujeito ativo) o direito de exigir do devedor (sujeito passivo) o cumprimento de determinada prestação. Corresponde a uma relação de natureza pessoal de crédito e débito, que se extingue pelo cumprimento, cujo objeto consiste numa prestação aferível. Salienta-se, não se confundem, pois, obrigação e responsabilidade sendo que ela só surge se o devedor não cumpre espontaneamente a primeira. A responsabilidade tem o condão de evidenciar a posição daquele que não cumpriu com o seu dever, violando norma jurídica preexistente (legal ou contratual) subordinando-se às consequências prejudiciais de suas ações, (obrigação de reparar) decorrentes de fatos de que se é autor direto ou indireto, ou pelo fato das pessoas ou coisas que dele dependam (BISPO, 2014 p. 114)

Em se tratando da responsabilização das pessoas que praticaram a publicação de imagem dos indivíduos, esse é o problema que possui maior facilidade de resolubilidade, publicações essas que são realizadas sem o consentimento das pessoas que são fotografadas e filmadas. Sendo o ato ilícito mais comum que acontece em ambiente virtual, onde a responsabilidade deve ser atribuída ao próprio internauta que continuou o ato ilícito, caracterizando assim por um caso de responsabilização por ato próprio, ou seja,

ato decorrente do próprio indivíduo a quem tem obrigação de reparar o dano causado (ZANINI, 2018).

Ocorre a responsabilidade quando são violados o direito de um indivíduo, ou seja, quando acontece casos novos de infração ao direito de personalidade, instaura-se a necessidade da realização da reparação ocasionada pelo dano moral. Enfatiza-se além das afirmativas que se depreende o processo de responsabilidade decorre deste dano obtendo bases na teoria objetiva, digo, não sendo necessário de comprovação do prejuízo, entretanto, somente a relação do nexo causal (RUARO, 2007).

Logo, Tarifa (2003) aponta que a responsabilidade acontece quando se opera o ato da violação (*damnu in re ipsa*), ou melhor, se ocorre a existência de lesões que atinjam o direito a personalidade de uma pessoa, acontece a necessidade de reparação do dano moral. O autor ainda vai além de tudo, exibindo que a responsabilidade de tal ato acontece conforme o tal dano, onde fundamentada na teoria objetiva, ou seja, não precisa provar o prejuízo causado, mas apenas precisa existir a relação do nexo causal.

Destarte, em se tratando da Responsabilidade Civil é necessário investigar as heterogeneidades entre a Responsabilidade Civil Objetiva e a Responsabilidade Civil Subjetiva. Observamos que a Responsabilidade Civil Subjetiva acontece quando o prejuízo gerado tem finalidade culposa ou até mesmo dolosa, nesse caso, o agente causador do dano estará agindo com negligência ou imprudência, sendo culpado (FREITAS, 2013).

Destarte Tretin e Tretin (2012), salienta-se que a conexão entre provedor e usuário acontece por meio de um contrato que explica todas as prestações de serviços que serão realizada, com isso, o cliente tem a responsabilidade sobre a imagem, vídeos ou mensagens postadas, compreendendo que o papel do provedor é ofertar os serviços de navegação de rede. Logo, essa associação deverá ter regulamentação por meio do Código de Defesa do Consumidor, representando, ao cliente o direito de consumidor, e ao provedor o direito de fornecer os serviços de internet, porém, vale ressaltar que se o provedor não realizar as devidas providências acerca do conteúdo publicado de forma essencial e específica, deve ser responsabilizado por não agir nos casos aos quais estava ciente do acontecimento.

Zanini (2018), ressalta que quando acontecem os conflitos na internet por meio digitais, em diversos casos, o envolvimento não acontece apenas com o violador e o violado, mas também podem proceder da atuação de um determinado provedor, nessa

situação deve-se analisar os fatos compreendendo as ações desenvolvidas pelos provedores, além do mais os contornos técnicos, sendo essas atividades essenciais para realização da delimitação completa dos elementos que identificam a responsabilização civil que deverá ser empregado.

Segundo Oliveira et al (2019), expõe que ao referir-se ao Direito Civil, se a ocorrência do evento houver a manifestação do pensamento e esta for comprovada injúrias a terceiros, as pessoas que sofreram a ofensa possuem o direito de pleitear danos sejam eles morais ou materiais, com compensação determinada pelo judiciário. Ter liberdade de expressão é um dos direitos garantidos pela ordem jurídica, como uma maneira de propiciar a dignidade de um indivíduo. Porém, quando este pensamento é expresso e atingi ou denegrir a dignidade, a honra imagem de terceiros ou exceder os limites aceitáveis, o Direito manifesta-se para realizar a defesa dos indivíduos que estão se sentindo injuriados, material ou moral, ocasionados pela concepção das outras pessoas. Com isso, as causas podem ser pertinentes tanto no Direito Civil, como no Direito Penal.

O ofício do Estado é assumido por meio da punição daqueles que cometeram a lesão, possibilitando a abertura para realização do ato de indenização e consequente reparação da infração, assim, promovendo a diversificação entre a responsabilidade civil e penal. Evoluiu-se a ideia na qual a represália não restaurava as infrações, mas sim trazia sérios danos vítima e também ao agente causador do dano, com isso, passou a ser determinado que o patrimônio do lesante suportasse a responsabilidade do reparo da infração (BISPO, 2014).

A responsabilidade se diferencia da obrigação. A responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente da violação de uma obrigação, dever jurídico originário. A título exemplificativo, caso alguém se comprometa a prestar serviços profissionais a outrem, assume uma obrigação, dever jurídico originário. Caso não cumpra a obrigação, violará o dever jurídico originário, surgindo, então, o dever jurídico sucessivo de compor o prejuízo causado pelo não cumprimento da obrigação. Desta maneira, pode-se afirmar que não há responsabilidade sem a correspondente obrigação. Isto posto, sempre que quiser identificar o responsável, terá que saber aquele a quem a lei imputou a obrigação, porque não se deve ser responsabilizado por algo se não houver violado dever jurídico preexistente (FREITAS, 2013 p. 94)

O direito a imagem protege as pessoas lesionadas efetivando a devida punição ao violador, gerando consequentemente danos que patrimoniais para aqueles agentes que obtiveram quaisquer proveitos, sem que seja feita a retribuição pecuniária a vítima. A infração, também acarretará em danos patrimoniais indenizáveis quando a disseminação

da imagem obtiver danos econômicos, como por exemplo, demissão por causa da exposição da imagem consequentemente caracterizado por constrangimento no local de trabalho. Com maior relevância em relação a infração realizada com a imagem é utilizado o dano moral para reparação do prejuízo (COSTA, 2015).

Na perspectiva do direito privado, sustentando o mesmo traço do raciocínio, é plausível que se diga que a responsabilidade civil é o resultado da infração a um interesse distinto particular, atrelando ao violador, quando o mesmo não consegue repor in natura o status quo que antecede as coisas, ao pagamento de uma indenização monetária a pessoa que sofreu as lesões. Esta obrigação está protegida por meio dos princípios fundamentais da “proibição de ofender”, digo, do ponto de vista de que ninguém tem o direito de lesar qualquer indivíduo, limitando-se o objetivo da liberdade de cada ser humano em ambiente social civilizado (BISPO, 2014).

Destarte, que mesmo em ambiente virtual, por meio do advento da internet, o infrator deve ser responsabilizado pelas suas ações, de acordo com as análises decisórias dos Tribunais quando o assunto refere-se a responsabilização das redes sociais e dos sites aos quais as pessoas relacionam-se, por lesões ocasionadas pelo seus usuários independente a culpabilidade, com isso, deve ser aplicado o artigo 927, parágrafo único do Código Civil da Lei 10406/02 (TRETIN; TRETIN, 2012). A seguir veremos um caso que atingiu a imagem de uma pessoa, como podemos mencionar as pessoas que disseminam fotografias em redes sociais:

Decisão. Publicação de comentários vexatórios no Orkut enseja danos morais. A 10ª câmara Cível do TJ/MG condenou uma mulher a indenizar em R\$ 3.270,00 por danos morais a ex de seu marido, contra quem fez declarações ofensivas na rede social Orkut. De acordo com a vítima, a mulher agrediu-a verbalmente na porta da loja da qual ela era funcionária. Em seguida, passou a atacá-la fisicamente, com chutes, socos, tapas e puxões de cabelo. A agredida declarou que se sentiu profundamente humilhada, porque foi exposta em local público, numa cidade pequena, próximo ao seu posto de trabalho e em horário de grande movimentação. A funcionária acrescentou ainda que o incidente resultou na sua posterior demissão e em dificuldades financeiras causadas pela perda do emprego. O que motivou o ajuizamento da ação, entretanto, foram os comentários que a mulher teria feito em sua página pessoal no Orkut, zombando da aparência da vítima após o incidente e de suas dívidas. A agressora negou ser a autora do perfil, sustentando que a briga envolveu agressões mútuas e que só se defendeu dos golpes recebidos. Para o desembargador Gutemberg da Mota e Silva, relator do recurso, a autora dos comentários não comprovou ter agido em legítima defesa, e as testemunhas confirmaram que o perfil com as ofensas pertencia a ela. “É inegável que a pessoa que é agredida na rua e se torna alvo de comentários negativos sobre sua vida em rede social sofre constrangimentos que afetam sua honra e dignidade”, afirmou. Processo relacionado: 0033970829.2010.8.13.0015 (TRETIN; TRETIN, 2012, p. 86)

Ressalta Ruaro (2007), que se um indivíduo infringe uma norma de direito público, que faz proteção a um bem jurídico que é tido como importante para o legislador, em condução eminentemente que lesione a vida em sociedade, acontece uma conduta plausível na execução de castigo severo, designado como penalidade. Com isso, pode-se observar que essa é a responsabilidade associada a pena, quando ocorre o descumprimento das regras que tem como interesse somente privado e conseqüentemente resulta em um dano, logo, o responsável poderá ser sujeito a reparar o dano, sendo este por meios indenizatórios a vítima. Assim, a responsabilidade é civil.

Nos dias atuais, a responsabilidade civil tem sido um dos conteúdos mais problemáticos que merecem maior ênfase jurídica. Assim, podemos analisar a demasiadas probabilidades das práticas das pessoas em realizar promoção do próprio progresso e conseqüentemente geração de bens materiais, inovações tecnológicas em todas os âmbitos do conhecimento humano. Logo, foram realizadas edificações na teoria da responsabilidade civil para atingir os atos que são praticados ao contrário do direito. Dessa forma, na procura pelos direitos dos indivíduos de virem reparados os danos e prejuízos que lhes foram causados, com isso, surge a responsabilidade civil com o propósito de resguardar esses direitos, procurando com isso restabelecer o equilíbrio nas relações sociais (BISPO, 2014).

Tretin e Tretin (2012), apresentam as decisões tomadas recentemente pelo Supremo Tribunal de Justiça que estabelecem medidas de responsabilização dos provedores, corroborando que no momento em que houver caso de negligência na realização da exclusão de informações impróprias ou que causam difamação, mesmo que tenha sido afastada a responsabilização objetiva, ainda assim, é preconizado pelo art. 927, par. un. do Código Civil. Forma-se uma nova forma de paradigma para as ocorrências nas quais o provedor reconhece que não tem uma responsabilização de uma forma geral, porém, deve estar vigilante as postagens, tendo a obrigação da retirada do conteúdo a partir da ciência de que está acontecendo o abuso de direitos, devendo ser notificado e posteriormente realizar a retirada da página do ar, caso o mesmo tenha colaboração com o conteúdo ilegal, desde haja a provação de sua participação, o mesmo poderá ser responsabilizado por tal dano causado vítima.

De acordo com Bispo (2014), a responsabilidade civil está vinculado de forma jurídica ao transgressor e vítima, no qual o causador da lesão deverá reparar essa lesão,

possibilitando a transferência do ônus do lesionado para o responsável pelo ato ilícito, fazendo com que o mesmo arque com os prejuízos causados a vítima, com isso, realizando o equilíbrio moral, social e jurídico propiciando e garantindo a segurança da pessoa violada pelo transgressor que causou o dano. A principal razão dominante na responsabilização civil nos dias atuais é o da restituição in integrum, melhor dizendo, é o ressarcimento de forma integral da pessoa lesada à situação anterior do prejuízo, através da restauração natural, com amparo material que corresponde a indenização a reparação mais aproximada ao dano sofrido.

Como ênfase é importante destacar que quando ocorre há violação da imagem de um indivíduo, raramente a imagem do mesmo será recomposta em sua plenitude, motivo este que ao ser elaborado a solicitação de tutela judicial, o responsável deverá estipular o alcance fático do delito, a aptidão pecuniária do transgressor, especificar nesse caso que a questão não se trata de enriquecimento indevido pelo dano sofrido, mas pela responsabilização civil das oportunidades perdidas devido ao dano causado. Nesse sentido, mesmo assim se não houver possibilidades de estabelecimentos de medidas seguros para o estabelecimento de um parecer, distinto para o caso tangível, deve-se o juiz designar uma audiência para eliminar as prováveis hesitações em razão da fundamentação do Enunciado 454 da Justiça Federal (MONTESCHIO, 2019).

Na hipótese de violação da imagem em ambiente virtual, ocasionando danos patrimoniais e/ou morais à vítima, será responsável pelo pagamento da indenização todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, haja violado direito e causado prejuízo a outrem (art. 186 c/c art. 927, caput, do Código Civil), respeitadas as hipóteses de responsabilidade objetiva (art. 927, parágrafo único 24, do Código Civil), que serão verificadas posteriormente. Em princípio, a responsabilidade é individual, como se infere do art. 942, caput, primeira parte, do Código Civil, que estabelece que: “Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado (CAVALLARO, 2013, p. 53)

Não existe discussão para a importância da responsabilidade civil em tempos modernos, por ela ser a fundamental protetor da estabilidade moral e patrimonial e da redistribuição da riqueza e por esses estarem em um contínuo de exibição aos riscos que atravessam as ocasiões negociável impostas pela sociedade. O contratempo da responsabilização é o empecilho do direito, onde observa-se que no direito toda a ideia de ação, resulta uma reação, assim, estabelece uma harmonia interrompida. Nesse sentido, a importância em realizar o equilíbrio que foi estabelecido pelo dano é a origem da responsabilidade civil (BISPO, 2014).

De acordo com Freitas (2013), os estudos científicos que mostram a responsabilidade civil nos casos de violação a imagens de pessoas em especial na internet necessitam de uma ênfase maior, visto que é um assunto pouco abordado e pouco discutido pela doutrina. Assim, faz-se necessário a realização de pesquisas científicas voltadas para o aprofundamento dessa temática, com isso, percebe-se a disseminação de casos que ocorridos nos últimos anos, por causa do grande número de pessoas conectadas a internet e da repercussão como meio de comunicação utilizada pela sociedade.

Bispo (2014), aponta que a responsabilidade civil atualmente tem sido um tema bastante problemático e com grande destaque jurídico, incentivado pela variabilidade das atividades relacionadas aos seres humanos com o intuito de ascensão do progresso e produção de bens, onde as evoluções tecnológicas distribuídas em todas os campos da sapiência humana resultam em diversas ameaças para a plenitude da vida humana. Os fundamentos da responsabilidade civil foram erguidos com base na obtenção de ações executadas de forma antagônica ao direito.

Segundo Ruaro (2007), expõe que modernamente possuem grande discussão acerca das responsabilidades civis do Estado, com particularidade quando a matéria se enquadra na fase do dano moral. Com isso, faz-se necessário a realização de mais pesquisas detalhadas em relação a responsabilização do Estado por causa da má utilização dos dados pessoais dos indivíduos. Essa séria de problemas institui uma forma quando tratamos tais informações como direitos que são fundamentais, particulares e em especial na esfera íntima do indivíduo.

É necessária a atuação do Estado para combater esses crimes virtuais, não deixando que pessoas fiquem expostas de forma indevida, através de usuários que publicam mensagens ofensivas com intuito de denegrir a imagem e a honra de outrem. É importante que o nosso ordenamento jurídico tenha mais regulamentos capazes de proteger a privacidade, intimidade, a vida privada e dados pessoais de todos os cidadãos do país, principalmente no que tange a movimentação de dados eletrônicos, pois é um setor que carece de regulamentação. Neste sentido, seria possível a sustentação dos direitos fundamentais de cada indivíduo e a conscientização da sua indispensabilidade e seu valor. (TRETIN; TRETIN,2012 p. 91.)

Contudo Bispo (2014), evidencia que a responsabilidade civil é uma punição que decorre da infração de uma norma jurídica do direito, por não cumprir um determinado dever, ou mesmo, o resultado de um ato ilícito ou até mesmo pela omissão dos fatos ocorridos nos quais resultem em danos ou prejuízos a um indivíduo. Desse modo, é fundamental a aplicabilidade indenizatória, ressarcitória ou reparadora que possibilita a

garantia do direito lesado à proteção e a promoção da segurança, assim, acontecendo por meio da restauração do prejuízo causado a vítima, penalizando o transgressor e desmotivando o mesmo para a prática posterior de atos ilícitos.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao decorrer da construção do presente artigo observa-se nos períodos históricos a evolução a qual o direito de imagem passou, pois, desde o início das civilizações o homem em sociedade começou a ser responsável pelos seus atos, nessas circunstâncias pode-se identificar também que no idade ocidental foram criados códigos para responsabilização de pessoas por ter ocasionados danos, onde o princípio era a vingança propriamente dita, em seguida podemos verificar ainda no período histórico as barbáries causadas pelos nazistas contra a imagem e intimidade de pessoas, promovendo alterações na ordem mundial aos direitos constitucionais de imagem.

Em razão das informações expostas, podemos destacar o Código Civil de 2002 no artigo 5º incisos V e XX que defendem o direito a intimidade e a imagem das pessoas, tornando-os invioláveis, desse modo, podemos verificar que o direito de um indivíduo termina quando atinge a integridade do outro, com isso, são necessários pontos relevantes para a defesa do direitos da personalidade, pois, quando esses são violados deverão ser indenizados de forma a tentar recompor a dor sofrida da vítima a qual sofreu transgressão do seu direito fundamental, servido a condenação seja ela pecuniária ou não de lição para que o violador não volte a praticar mais transgressões.

Contudo, os pensamentos dos indivíduos são livres, porém, devem ser coordenados e analisados o que deseja-se expressar para que não promova danos a outrem, assim, em tempos de comunicação digital, onde a informação se propaga em questões de segundos, as violações tornam-se cada dia mais constantes, problema esse que passa a exigir da esfera judiciais específica e particular meios que promovam a resolubilidade do problema, visto que causam grandes transtornos as vítimas que em muitos casos dificilmente conseguem recompor sua imagem em sua integridade. Nesse sentido o Poder judiciário ao analisar o caso concreto, irá responsabilizar o transgressor de suas ações e irá impor uma sentença ao dano moral sofrido.

Conclui-se que a existência de quaisquer violações ou imprudência que desacate a imagem, a honra e aos demais direitos coerentes serão sujeitos a reparação, visto que o

Direito quer preservar regularmente a sensatez da Justiça, para que não haja favorecimento de um direito fundamental em absoluto e obtenha desvantagem do outro. Logo, diante dos conflitos que acontecem entre direitos iguais, deve-se pleitear dos operadores do direito a preocupação em reduzir a justaposição de um direito sobre o outro, obtendo sempre a execução da proporcionalidade para defender, delimitar e amparar os direitos das pessoas envolvidas, garantindo os direitos fundamentais, respeitando as pessoas e em particularidade os bens jurídicos resguardados na Constituição Federal Brasileira: a autonomia do indivíduo, privacidade, a honestidade, a imagem e a dignidade dos seres humanos.

5. REFERÊNCIAS

AQUINO, G. F. J. A Repersonalização do direito civil a partir da perspectiva do direito civil constitucional. RIDB. N° 9, p. 5117 – 5144, 2012.

ARAÚJO, J. F. Responsabilidade civil – dano à imagem. Revista FMU Direito. Ano 28, n. 42, p.78-85, 2014, São Paulo.

BISPO, R. P. Responsabilidade civil por violação ao direito à imagem. Revista Direitos Sociais e Políticos Públicas (Unifafibe). Vol. 2, n. 1, 2014.

CAVALLARO FILHO, H. D. Responsabilidade civil por violação à imagem nas mídias sociais. Revista Intellectus. N°- 24, p. 48 – 65, dez-out, 2013.

COSTA, M. R. R. A responsabilidade civil pelo uso indevido da imagem na mídia. São Paulo, 2015.

FREITAS, D. M. Responsabilidade civil por divulgação indevida de imagem na internet. Revista unimontes científica. v. 15, n. 2 - jul. 2013.

GOMES, F. A. Responsabilidade Civil por violação ao direito à imagem. Revista IDP. 2012.

GUSMÃO, S. S. DIREITO DE IMAGEM: configuração de dano e reparação por meio da responsabilidade civil. p. 1 – 53, Maranhão, 2017.

LIMA, W. F.; NASCIMENTO, J. M. J. Restrições aos direitos fundamentais à luz da constituição brasileira de 1988.

MONTESCHIO, H.; et al. Os desafios da defesa dos direitos da personalidade diante das violações do direito de imagem e sua responsabilidade civil na atualidade. Anais do VIII CONBRADEC. vol.01, nº.28, p. 457 – 462, 2019.

OLIVEIRA, C. S. A.; et al. Direito à Imagem e o Direito à Personalidade: um paralelo entre o Direito Civil e Direito da propriedade intelectual. Revista Diversitas Journal. vol. 4, n. 1, p.107-117, jan./abr. 2019.

RODRIGUES, F. A.; CARON, T. M. A dignidade da pessoa humana no marco civil da internet. Anais do VI Simpósio Internacional de Análise Crítica do Direito. 1. ed. P. 38 – 56, 2016.

ROSTELATO, T. A. Discursando sobre o direito à imagem: uma autêntica incidência de mutação constitucional. Revista Direitos Sociais e Políticos Públicas (Unifafibe). VOL. 4, N. 1, P. 239 – 278, 2016.

RUARO, R. L. Responsabilidade civil do estado por dano moral em caso de má utilização de dados pessoais. Rev. Direitos e Fundamentais e Justiça. Nº- 1, out-dez, 2007.

SCARMANHÃ, B. O. S. G.; FURLANETO NETO, M. Direitos fundamentais: colisão entre a liberdade de manifestação e o direito à honra e imagem no Brasil. Revista

Derecho y Cambio Social. P. 1 – 23, 2017.

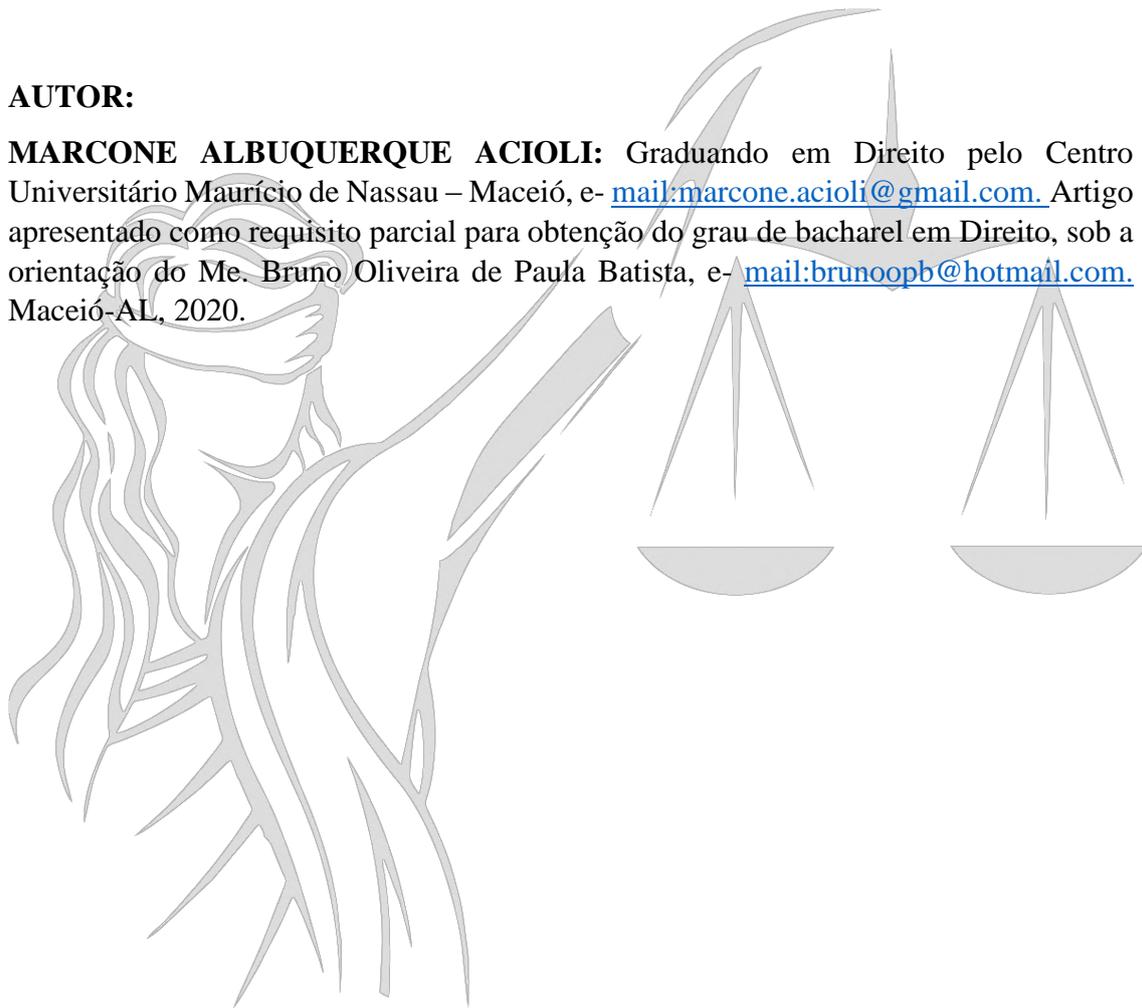
TARIFA, R. C. R. Direito à integridade moral - alguns aspectos dos direitos de personalidade. Rev. Ciênc. Juríd. Empres. V. 4, n. ½, p. 49 – 55, mar/set. 2003.

TRETRIN, T. R. D.; TRETRIN, S. D. Internet: publicações ofensivas em redes sociais e o direito à indenização por danos morais. Rev. REDESG. V. 1, n. 1, p. 79 – 73, jan-jun, 2012.

ZANINI, L. E. A. Responsabilidade civil dos provedores de internet e a proteção da imagem. Revista RJLB. Ano 4, nº 3, p. 679-717, 2018.

AUTOR:

MARCONE ALBUQUERQUE ACIOLI: Graduando em Direito pelo Centro Universitário Maurício de Nassau – Maceió, e- [mail:marcone.acioli@gmail.com](mailto:marcone.acioli@gmail.com). Artigo apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Me. Bruno Oliveira de Paula Batista, e- [mail:brunoopb@hotmail.com](mailto:brunoopb@hotmail.com). Maceió-AL, 2020.



VOLUME 2

**ESTUDOS AVANÇADOS EM
CIÊNCIAS
JURÍDICAS**

Dr. ROBSON ANTONIO TAVARES COSTA
Msc. RENATO TAVARES RANGEL
Organizadores

APRESENTAÇÃO

Prezados(as) leitores(as),

É com muita satisfação que apresentamos o segundo volume da Coleção intitulada "ESTUDOS AVANÇADOS EM CIÊNCIAS JURÍDICAS", que reúne em seus 10 capítulos pesquisadores de diversas instituições com discussões e temáticas que circundam a grande área do Direito a partir de uma ótica que contempla as mais vastas questões da sociedade. Tal obra visa dar publicidade a estudos e pesquisas frutos de árduos trabalhos acadêmicos que decerto contribuem, cada um a seu modo, para o aprofundamento de discussões na área do Direito Brasileiro, pois são pesquisas germinadas, frutificadas e colhidas de temas atuais que estão sendo debatidos nas principais universidades nacionais e que refletem o interesse de pesquisadores no desenvolvimento social e científico que possam impactar positivamente a qualidade de vida de homens e de mulheres. A coletânea enfoca em seus capítulos, estudos que envolvem a prática jurídica, a doutrina jurídica e também jurisprudências atuais emitidas pelo poder judiciário sob a visão e entendimento dos autores e traz ricas contribuições para públicos diversos, entre eles, estudantes de graduação, de pós-graduação e profissionais que atuam ou pretendem atuar nos diversos âmbitos do direito bem como para a sociedade como um todo. Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados, esperamos que os textos publicados contribuam para a formação intelectual e a reflexão crítica dos alunos, professores e demais leitores. Desejamos ressaltar, em nome de todos que compõem a Editora Enterprising, a nossa gratidão para com os pesquisadores cujos trabalhos aparecem aqui reunidos, que diante da dedicação, temos a oportunidade de nos debruçar acerca de assuntos atuais e pertinentes.

Sejam bem-vindos e tenham proveitosas leituras!

Equipe Editora Enterprising.



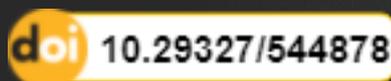
Editora Enterprising

www.editoraenterprising.net

E-mail: contacto@editoraenterprising.net

Tel. BR: (96) 981146835

CNPJ: 40.035.746/0001-55



ISBN 978-65-994826-5-6



9 786599 482656 >