

ESTUDOS EM DIREITO

Enfoques e Análises

Orgs Laurinaldo Félix Nascimento
Elaine Freitas Fernandes

4 2022

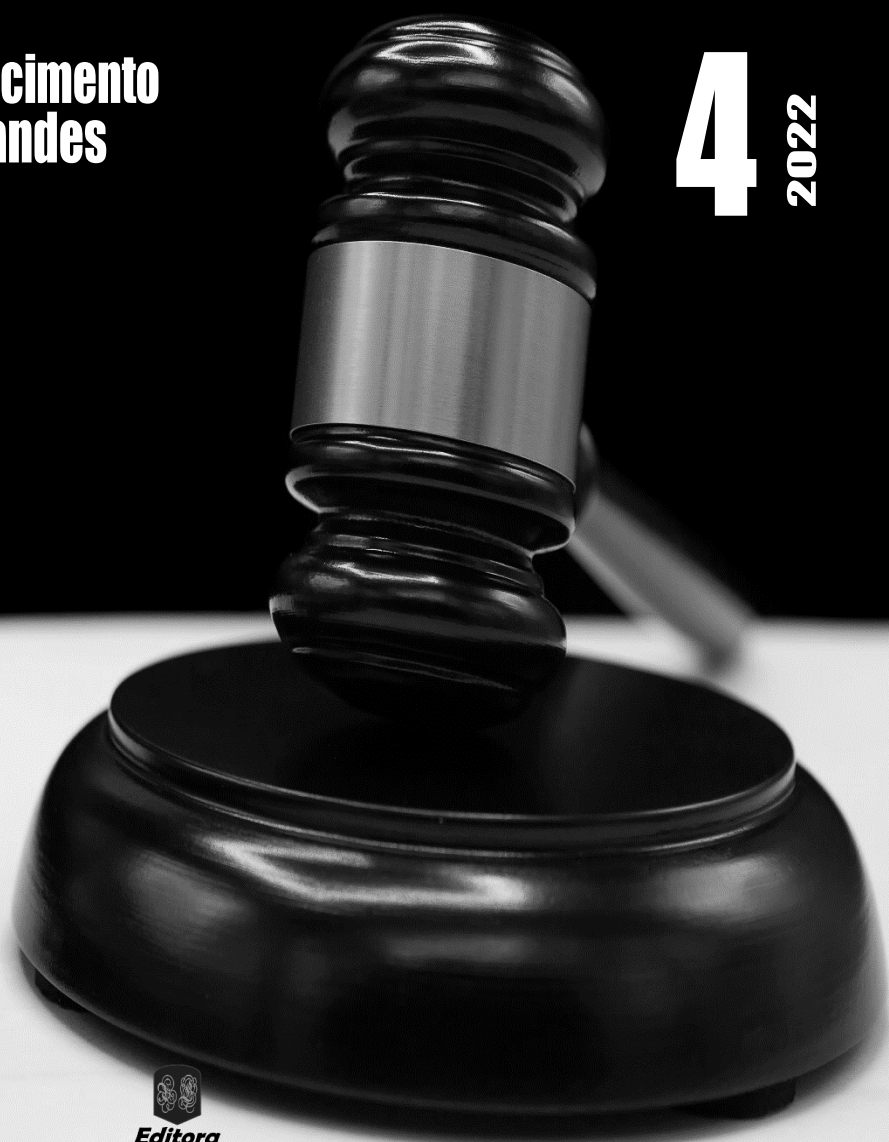


ESTUDOS EM DIREITO

Enfoques e Análises

Orgs Laurinaldo Félix Nascimento
Elaine Freitas Fernandes

4 2022




**Editora
UNIESMERO**

© 2022 – Editora Uniesmero

www.uniesmero.com.br

uniesmero@gmail.com

Organizadores

Laurinaldo Félix Nascimento

Elaine Freitas Fernandes

Editor Chefe: Jader Luís da Silveira

Editoração e Arte: Resiane Paula da Silveira

Imagens, Arte e Capa: Freepik/Uniesmero

Revisão: Respective autores dos artigos

Conselho Editorial

Ma. Tatiany Michelle Gonçalves da Silva, Secretaria de Estado do Distrito Federal, SEE-DF

Ma. Jaciara Pinheiro de Souza, Universidade do Estado da Bahia, UNEB

Dra. Náyra de Oliveira Frederico Pinto, Universidade Federal do Ceará, UFC

Ma. Emile Ivana Fernandes Santos Costa, Universidade do Estado da Bahia, UNEB

Me. Rudvan Cicotti Alves de Jesus, Universidade Federal de Sergipe, UFS

Me. Heder Junior dos Santos, Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, UNESP

Ma. Dayane Cristina Guarnieri, Universidade Estadual de Londrina, UEL

Me. Dirceu Manoel de Almeida Junior, Universidade de Brasília, UnB

Ma. Cinara Rejane Viana Oliveira, Universidade do Estado da Bahia, UNEB

Esp. Jader Luís da Silveira, Grupo MultiAtual Educacional

Esp. Resiane Paula da Silveira, Secretaria Municipal de Educação de Formiga, SMEF

Sr. Victor Matheus Marinho Dutra, Universidade do Estado do Pará, UEPA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

N244e Nascimento, Laurinaldo Félix
Estudos em Direito: Enfoques e Análises - Volume 4 / Laurinaldo
Félix Nascimento; Elaine Freitas Fernandes (organizadores). –
Formiga (MG): Editora Uniesmero, 2022. 169 p. : il.

Formato: PDF
Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader
Modo de acesso: World Wide Web
Inclui bibliografia
ISBN 978-65-84599-60-4
DOI: 10.5281/zenodo.6780761

1. Estudos em Direito. 2. Enfoque e Análises. 3. Ciências
Jurídicas. 4. Jurisprudência. I. Fernandes, Elaine Freitas. II. Título.

CDD: 340.07
CDU: 34

Os artigos, seus conteúdos, textos e contextos que participam da presente obra apresentam responsabilidade de seus autores.

Downloads podem ser feitos com créditos aos autores. São proibidas as modificações e os fins comerciais.

Proibido plágio e todas as formas de cópias.

Editora Uniesmero
CNPJ: 35.335.163/0001-00
Telefone: +55 (37) 99855-6001
www.uniesmero.com.br
uniesmero@gmail.com
Formiga - MG

Catálogo Geral: <https://editoras.grupomultiatual.com.br/>

Acesse a obra originalmente publicada em:
<https://www.uniesmero.com.br/2022/06/estudos-em-direito-4.html>



AUTORES

**ANA PAULA DIAS DE ALMEIDA
ANDRÉA MAGNO BRAGA
ANNA GABERT NASCIMENTO
ARIEL DE JESUS SILVA
EMERSON PENHA MALHEIRO
JANAÍNA RIGO SANTIN
JOSELAINÉ MAURA FIGUEIREDO SOARES
KARINA ESTHER DA SILVA LIRA
LARISSA LEMOS GARZON
LUCIANO SOARES DE AGUIAR
LUÍS DELCIDES R. SILVA
PERLLA DE ALMEIDA BARBOSA PEREIRA
TANIA SUELY MARTINS COSTA
TÁSSIA THAMIRES MENDONÇA SOUZA
VANESSA CRISTINA LOURENÇO CASOTTI FERREIRA DA PALMA**

PREFÁCIO

Foi com muita honra e satisfação receber o convite de meus alunos na disciplina Seminário de Docência e Pesquisa; Laurinaldo Félix Nascimento e Elaine Freitas Fernandes, ambos doutorandos do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá (PPGD/UNESA) para prefaciар o trabalho em formato de e-book, “Estudos em Direito: Enfoques e Análises”.

A obra representará uma contribuição significativa no aspecto acadêmico, no campo das ciências sociais com a consolidação de novas pesquisas sobre temas do cenário jurídico contemporâneo que perpassam o cenário pandêmico de compartilhamento de ensino e aprendizagem em aulas remotas com ambiente síncrono, que por si só anuncia os desafios e oportunidades na educação do Século XXI.

A primeira premissa dos autores para o Direito são os Enfoques, com uso do pensamento do filósofo e jurista alemão Theodor Viehweg (1907-1988) que articulou dois enfoques teóricos a serem utilizados no estudo do Direito: o Enfoque Zetético e o Enfoque Dogmático, que foi introduzida no Brasil pelo professor Tércio Sampaio Ferraz Junior, a partir da obra de Viehweg, tendo ingressado com muita força em nosso meio jurídico.

O Enfoque Zetético, tem origem na palavra grega *zetein*, que significa perquirir, assim numa perspectiva zetética, o aspecto pergunta é acentuado. Isso significa que tudo pode ser objeto de investigação. Quaisquer premissas tomadas como pontos de partida podem ser submetidas à prova, refutadas e mesmo rejeitadas, sendo substituídas por novas premissas.

No Enfoque Dogmático, o termo dogmática, da mesma origem, *dokein*, que designa doutrinar, assim na visão de uma perspectiva dogmática, predomina o lado da resposta, significando que nem tudo pode ser objeto de questionamento. A investigação tem limites porque as questões abordadas são limitadas.

O sentido no qual direcionam o viés das perspectivas Zetética e Dogmática que impulsionam novas dinâmicas do estudo do Direito serão propostas nos trabalhos apresentados nesses quase trinta e cinco anos após a Constituição da República de 1988, buscando pontuar às observações de destacados autores de várias titulações acadêmicas, desde graduandos até pós-doutores, que poderão compor livremente suas pesquisas, quer acentuando suas perguntas, quer predominando o lado das respostas.

A obra aborda ainda as análises críticas demonstrando a Função Social do Direito e compondo um lado mais relacionado a Sociologia Jurídica, buscando entender o atual momento de mudanças sociais com os fenômenos embrionários da realidade jurídica.

O desenvolvimento progressivo e importante das sociedades motivou imperativos de contínuas complexidades decorrentes da diversidade. Essa diversidade foi o fio condutor do surgimento de interações cada vez mais complexas entre os grupos sociais. O Direito é um campo epistemológico importante em dirimir problemas resultantes desse enredamento social. Assim o Direito sofreu uma expansão normativa, para abranger os diversos grupos resultantes da diversidade, sendo afetado em sua funcionalidade como apenas um ponto de chegada, mas adquirindo a dinâmica de start de soluções no início dos conflitos sociais.

A produção reúne obras originalmente separadas, o que foi feito com bastante liberdade e alteridade. As análises a partir da Constituição de 1988 foram alteradas pelas novas visões jurídicas que vieram a modificar o Direito, tornando-o mais social e acompanhando às novas demandas da sociedade.

Do exposto, exalta-se o ineditismo propositivo e coragem do trabalho aqui desenvolvido que dentre o coloca em destaque no conteúdo jurídico-didático pátrio, sendo estimulante prefaciá-lo este livro. É com altivez e grata satisfação que apresento e recomendo a presente obra.

Boa leitura e reflexões!

Prof. Dr. Adriano Moura da Fonseca Pinto

Professor Permanente e Coordenador Adjunto do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Estácio de Sá. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá. Advogado. Membro do Comitê Científico e Coordenador Internacional para o Brasil da Conferência Universitária para el Estudio de La Mediación y el Conflicto? CUEMYC (Espanha). Consultor Internacional de la FACPYA - Universidad Autónoma de Nuevo Leon (México). Doutor em Direito pela Universidad de Burgos-Espanha.

APRESENTAÇÃO

A apresentação de uma obra coletiva é a demonstração dos laços que uniram vários pesquisadores em torno de um projeto de produção de conhecimento.

Esse e-book, intitulado Estudos em Direito: Enfoques e Análises foi desenvolvido por pesquisadores que exercem atividades de ensino e pesquisa no ambiente acadêmico em diversos lugares do país.

É baseado em importante e atualizada variedades de temas, que perpassam pelos Direitos Humanos, Constitucional, Penal, Ambiental, Processual Civil, grupos vulneráveis, entre outros, sempre permeados pela perspectiva interdisciplinar e, portanto, com enfoque nos diversos domínios do conhecimento jurídico, com o propósito de despertar o (re)pensar crítico dos leitores.

Os artigos constantes na obra além de abordarem complexas temáticas, às quais os autores se dedicaram com rigor acadêmico, se preocupam com os seus efeitos, para que a leitura reflita o conhecimento adquirido e proporcione o debate acadêmico na comunidade jurídica.

A obra é uma miscelânea jurídica, e traz, em seu objetivo original um orgulho: o de ter sido pensado e idealizado a partir da relação rica, construtiva e amorosa construída através da pesquisa acadêmica. Foi a afeição por conhecimento, a busca por conteúdo e aprendizado extraclasse e extracurricular dos autores, que proporcionou a publicação dessa obra, que é mais que um presente, é uma semente em busca da germinação e colheita fértil.

Aos leitores, os votos de uma excelente leitura!

Elaine Freitas Fernandes
Laurinaldo Félix Nascimento

SUMÁRIO

Capítulo 1.....	10
A RELAÇÃO DE TRABALHO CONTEMPORÂNEO: O HOME OFFICE NA VIDA DA MULHER	
<i>Tania Suely Martins Costa; Andréa Magno Braga; Perlla de Almeida Barbosa Pereira</i>	
Capítulo 2.....	23
A APLICABILIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO EXTRAJUDICIAL: UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS INDISPONÍVEIS DO TRABALHADOR À LUZ DA REFORMA TRABALHISTA	
<i>Larissa Lemos Garzon; Tássia Thamires Mendonça Souza</i>	
Capítulo 3.....	39
A VEDAÇÃO AO RETROCESSO E O DIREITO FUNDAMENTAL A COMUNICAÇÃO: ACESSO IRRESTRITO A INTERNET NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO	
<i>Emerson Penha Malheiro; Luís Delcides R. Silva</i>	
Capítulo 4.....	54
O ASPECTO ÉTNICO-RACIAL NAS RELAÇÕES EDUCACIONAIS A PARTIR DO MATERIALISMO DIALÉTICO	
<i>Vanessa Cristina Lourenço Casotti Ferreira da Palma; Ariel de Jesus Silva</i>	
Capítulo 5.....	66
MULTILATERALISMO, AMBIENTE E PANDEMIAS: DESAFIOS	
<i>Janaína Rigo Santin; Anna Gabert Nascimento</i>	
Capítulo 6.....	87
NOME AO NATIMORTO: UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL FACE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	
<i>Larissa Lemos Garzon; Karina Esther da Silva Lira</i>	
Capítulo 7.....	109
OS LIMITES DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO EXECUTÓRIO	
<i>Joselaine Maura Figueiredo Soares</i>	
Capítulo 8.....	126
RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO POR ERRO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA	
<i>Larissa Lemos Garzon; Ana Paula Dias de Almeida</i>	
Capítulo 9.....	146
UMA CONCEPÇÃO DE JUSTIÇA EM HOBBS E DÜRRENMATT: FORMALISMO E PESSIMISMO	
<i>Luciano Soares de Aguiar</i>	
AUTORES.....	165

Capítulo 1

**A RELAÇÃO DE TRABALHO CONTEMPORÂNEO: O
HOME OFFICE NA VIDA DA MULHER**

Tania Suely Martins Costa

Andréa Magno Braga

Perlla de Almeida Barbosa Pereira

A RELAÇÃO DE TRABALHO CONTEMPORÂNEO: O HOME OFFICE NA VIDA DA MULHER

Tania Suely Martins Costa

Acadêmica do 7º ano do curso de Direito, Grupo Ser - UNAMA Parque Shopping. Email: taniscosta17@gmail.com

Andréa Magno Braga

Acadêmica do 7º ano do curso de Direito, Grupo Ser - UNAMA Parque Shopping. Email: braga.magno.amb@gmail.com

Perlla de Almeida Barbosa Pereira

Advogada. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho. Mestre em Direitos Fundamentais. Docente no grupo Ser educacional. Email: perlla@figueiraepereira.adv.br

Resumo: A pandemia de Covid-19 trouxe grandes desafios à sociedade, em especial às mulheres, entre estes o aumento de suas tarefas cotidianas. Antes da pandemia as mulheres além dos trabalhos externos já dedicavam parte do seu cotidiano aos cuidados domésticos, mas durante a pandemia essas demandas aumentaram, uma vez que o trabalho exercido fora do contexto doméstico foi introduzido nos domicílios sobrecarregando ainda mais as mulheres. A questão central deste artigo gira em torno dos novos processos de trabalho com a modalidade home office e como as mulheres que já cumprem duplas jornadas estão enfrentando esse problema uma vez que os trabalhos no home office estão muito próximos. O procedimento metodológico utilizado neste artigo foi a pesquisa bibliográfica, pois se dá para a construção de uma investigação acerca do tema conceituado e contextualizado e conta com conceitos dos autores da área. A pandemia de Covid-19 trouxe grandes desafios às mulheres, entre estes o aumento de suas tarefas cotidianas e neste contexto é fundamental refletir sobre essas atribuições impostas socialmente às mulheres, as tarefas podem ser compartilhadas igualmente entre homens e mulheres.

Palavras-chave: Mulher, trabalho, Home office.

Abstract: The Covid-19 pandemic has brought great challenges to society, especially to women, including the increase in their daily tasks. Before the pandemic, women, in addition to outside work, already dedicated part of their daily lives to domestic care, but during the pandemic these demands increased, since work performed outside the domestic context was introduced into households, further overloading women. The central question of this article revolves around the new work processes with the home

office modality and how women who already work double shifts are facing this problem since home office work is very close. The methodological procedures used in this article were the bibliographic research, as it allows the construction of an investigation about the conceptualized and contextualized theme and counts on concepts of the authors of the area. The Covid-19 pandemic has brought great challenges to women, including the increase in their daily tasks and in this context it is essential to reflect on these attributions socially imposed on women, tasks can be shared equally between men and women.

Keywords: Woman, working, Home office

1. INTRODUÇÃO

Culturalmente o cuidado doméstico é atribuído às mulheres, sendo de sua responsabilidade cuidar do lar e dos integrantes da família. Estes cuidados iniciam com os afazeres domésticos, como preparo das refeições e limpeza dos lares, e perpassam o cuidado às crianças e a todos da família. Essas atribuições não modificam quando as mulheres começaram a trabalhar fora de casa, ou seja, ao ingressarem no mercado de trabalho passaram a acumular mais tarefas, exercendo muitas vezes múltiplas jornadas de trabalho, dentro e fora de casa.

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) divulgou em novembro de 2021 uma análise sobre o trabalho remoto no Brasil em 2020, durante a pandemia de Covid-19 a partir de dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) Covid-19, divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)¹. O estudo mostrou o seguinte perfil médio dos trabalhadores em home office na pandemia em 2020: 56,1% eram mulheres, 65,6% eram brancos, 74,6% possuíam escolaridade de nível superior completo, 31,8% estavam na faixa de 30 a 39 anos, e 63,9% estavam empregados no setor privado. Os resultados médios para o ano de 2020, obtidos a partir da média do observados nos meses da PNAD Covid-19 de maio a novembro, apontam que 14,5% das pessoas em trabalho remoto estavam em atividades de serviços, no setor privado, 10,3% na área de educação privada e 7,7% na atividade de comunicação². No tocante a pessoas no setor público, ao segmentar pelas esferas, tem-se que, das pessoas que estão em

¹ https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=37963. acesso em 29/032022.

² IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil. Coordenação de População e Indicadores Sociais. 2021. Disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=2101784> >

trabalho remoto, 14,4% estão ocupadas nas administrações públicas municipais, 13,9% empregadas pelos governos estaduais e 7,8% pelo governo federal.

Entre as atividades do setor privado, chama a atenção as atividades de educação, financeira e comunicação, com, respectivamente, 51,0%, 38,8% e 34,7% das pessoas ocupadas em cada atividade atuando de forma remota. Ao focar no setor público, nota-se que 40,7% das pessoas empregadas no setor público federal estão em trabalho remoto. Na esfera estadual, percebe-se que 37,1% das pessoas empregadas estão trabalhando de forma remota, enquanto na esfera municipal esse percentual é de 21,9%. A pandemia de Covid-19 trouxe grandes desafios à sociedade, em especial às mulheres, entre estes o aumento de suas tarefas cotidianas. Antes da pandemia as mulheres além dos trabalhos externos já dedicavam parte do seu cotidiano aos cuidados domésticos, mas durante a pandemia essas demandas aumentaram, uma vez que o trabalho exercido fora do contexto doméstico foram introduzidos nos domicílios sobrecarregando ainda mais as mulheres.

Relacionando o histórico da dupla jornada da mulher inserida no mercado de trabalho com o cenário atual de modernizações nas formas de trabalho e a pandemia do COVID-19, doença causada pelo Corona vírus denominado SARS-CoV-2 que estamos vivenciando, temos como objetivo examinar de que forma a modalidade do home office impactou a vida de mulheres trabalhadoras. O tema é importante, pois compreende os desafios gerados a partir da adoção da modalidade de trabalho remoto. Neste artigo iremos analisar as percepções atuais sobre o home office, as vantagens e desvantagens atribuídas a esse novo e crescente sistema de trabalho bem como as consequências jurídicas. Analisaremos também como a mulher vem se enquadrando neste sistema considerando que as duplas jornadas de trabalho que aconteciam fora e dentro do ambiente doméstico, com o home office estão inseridas no mesmo ambiente.

O procedimento metodológico utilizado neste artigo foi a pesquisa bibliográfica, pois se dá para a construção de uma investigação acerca do tema conceituado e contextualizado e conta com conceitos dos autores da área por meio de revisão da literatura, composto por materiais impressos e digitais, utilizados por meio de citações diretas e indiretas, cujos materiais impressos são compostos por artigos científicos, livros e trabalhos de conclusão de curso. As pesquisas se concentram na internet, em bancos de dados como SciELO e Google Acadêmico, utilizando como descritores: Mulher, home office, covid 19.

2. O HOME OFFICE

O termo teletrabalho teve origem pela transposição do vocábulo inglês telecommuting e, embora discutível, considera-se o norte-americano Jack Nilles como o seu criador, nos anos 70³. Jack Nilles foi pioneiro nos estudos acerca do teletrabalho, estimulado pela crise petrolífera, de 1973, e a consequente imposição na redução do combustível utilizado e do trânsito, nas grandes cidades⁴.

Na Europa, o teletrabalho ganhou mais dinâmica e uma genérica definição, com o emblemático Acordo-Quadro Europeu sobre o Teletrabalho, em 2002⁵. O teletrabalho é definido como uma forma de organização e/ou atuação, usando tecnologia de informação, no contexto de um contrato/relação de trabalho, onde este, embora possa ser realizado nas instalações do empregador, é realizado fora das mesmas, de forma regular. Na Europa o termo frequentemente aplicado é o telework (foco nos processos de atuação), ao passo que nos EUA há uma maior primazia por telecommunting (foco na localização), todavia ambos dizem respeito à mesma forma de organização do trabalho. No Brasil, teve início nas empresas privadas; está sendo implementado no setor público nos últimos 10 anos. Ainda assim, há receio por parte dos administradores que o home office seja uma reestruturação radical do ambiente de trabalho. Contudo, qualquer empresa pode ter funcionários trabalhando em locais e turnos distintos⁶. Em estudo com teletrabalhadores do conhecimento, o incentivo ao teletrabalho espontâneo, a análise prévia do ambiente em que será desenvolvido, o estilo de vida do teletrabalhador, a capacitação do teletrabalhador, a promoção de atividades de confraternização, o estímulo à criatividade, proatividade e inovação e a implantação gradativa aumentam as possibilidades de êxito na adoção e gestão do teletrabalho⁷. Aderaldo, Aderaldo e Lima (2017)⁸ reforçam a

³ Sakuda, L. O. e Vasconcelos, F. D. C. (2005). Teletrabalho: desafios e perspectivas. *Organizações & Sociedade*, 12(33), 39-49.

⁴ Ordoñez, D. B. (2012). Sobre subjetividad y (tele) trabajo. Una revisión crítica. *Revista de estudios sociales*, 44(1), 181-196.

⁵ SANTOS, Ana Rita Sousa Mota. O impacto do home-office na qualidade de vida no trabalho: a percepção dos trabalhadores em contexto de pandemia. 2021.

⁶ Filardi, F., & Castro, R. M. P. de (2017). Análise dos resultados da implantação do teletrabalho na administração pública: Estudo dos casos do SERPRO e da Receita Federal. *Anais do Encontro da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração*, São Paulo, SP, Brasil.

⁷ Filardi, F., & Castro, R. M. P. de (2017). Análise dos resultados da implantação do teletrabalho na administração pública: Estudo dos casos do SERPRO e da Receita Federal. *Anais do Encontro da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração*, São Paulo, SP, Brasil.

⁸ ADERALDO, I. L.; ADERALDO, C. V. L.; LIMA, A. C. Aspectos críticos do teletrabalho em uma companhia multinacional. *Cadernos EBAPE. Br*, v. 15, (Edição Especial), p. 511533, 2017.

dicotomia prazer e sofrimento no teletrabalho; por um lado, pode trazer amadurecimento profissional aos jovens e por outro pode levar à precarização e ao descontrole da carga de trabalho. Mais recentemente temos vivido uma crescente adesão ao home office principalmente em virtude das condições sanitárias impostas pela COVID- 19.

2.1 NATUREZA JURÍDICA DO HOME OFFICE

O trabalho na história humana passou por diversos períodos. Na pré-história, a ocupação principal das pessoas era prover alimentos e segurança para o lar, seja colhendo frutos ou caçando animais. Na idade média, a segurança dos feudos permitiu a produção de excedentes, que eram dados ao senhor feudal em troca de segurança. Com as primeira e segunda revoluções industriais, as pessoas passaram a dedicar seus esforços em fábricas e na prestação de serviços, realizados pessoalmente⁹.

Atualmente, na quarta revolução industrial, a revolução tecnológica, o trabalho está passando por transformações novamente. Uma das novidades é a popularização do teletrabalho, o trabalho realizado longe da empresa. O home office, também conhecido como trabalho remoto ou teletrabalho, assim definido no artigo 75-B da CLT¹⁰, que já vinha ganhando força nas empresas, tornou-se a única alternativa para a continuidade de algumas atividades antes realizadas exclusiva ou preponderantemente de maneira presencial nos escritórios.

O modelo de teletrabalho se expandiu de forma rápida e repentina, principalmente nos últimos anos e em consequência a pandemia da COVID 19, trazendo mudanças nas relações de trabalho e emprego, bem como questões significativas que carecem de regulamentação, a fim de garantir segurança jurídica esperada pelas empresas. O teletrabalho, embora fosse objeto de discussão há muitos anos, obteve a sua regulamentação somente a partir de 15 de dezembro de 2011 quando foi promulgada a Lei nº 12.551¹¹, que alterou o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e equiparou o teletrabalhador ao empregado tradicional. Embora o trabalho seja realizado remotamente, não há diferenças significativas em relação à proteção ao trabalhador. Os

⁹ <https://www.tst.jus.br/teletrabalho>. acesso em 04/04/2022.

¹⁰ **DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943**, Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm -DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943. acessado em 24 de maio de 2022.

¹¹ **LEI Nº 12.551, DE 15 DE DEZEMBRO DE 2011**. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. acessado em 17 de maio de 2022

direitos são os mesmos de um trabalhador normal. Ou seja, vai ter direito a carteira assinada, férias, 13º salário e depósitos de FGTS. Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. A Reforma Trabalhista Lei 13.467/2017¹² introduziu um novo capítulo na CLT dedicado especialmente ao tema: O TELETRABALHO. Os artigos 75-A até 75-E da Consolidação das leis Trabalhistas regulamenta o teletrabalho, e são os únicos dispositivos legais que mais se assemelham ao trabalho em home office, sendo utilizado de forma subsidiária.

O teletrabalho passou a ser observado após a Reforma Trabalhista e essa modalidade prestada fora das dependências do empregador deve ser vista com cautela para que não fira os Princípios do Direito do Trabalho. É preciso que todos os pontos sejam muito bem descritos e combinados por contrato, além de garantia dos mesmos Direitos Trabalhistas para o empregador, não podendo renunciar de nenhum deles.

2.2 O HOME OFFICE - TELETRABALHO

No processo de evolução da humanidade, delimitou-se uma clara divisão de trabalho entre homens e mulheres. No modelo tradicional a divisão do trabalho toma como premissa de que o papel da mulher na família é o papel doméstico, e a ela deve ter toda a carga de trabalho doméstico (preparar alimentos, cuidados com a casa e a família) e criação dos filhos; e aos homens, é dado o papel de provedor.

As populações primitivas ou mesmo rurais, à mulher também cabia cuidar e administrar a água, coletar e cultivar os frutos e sementes para que pudesse promover o sustento da família. Esse modelo de divisão de papéis na família, no qual ao homem cabia o trabalho remunerado e a mulher os afazeres da casa e os cuidados com os filhos, passa a não ser mais tão comum em nossa realidade como no século XIX e início do século XX. Atualmente, um número cada vez mais expressivo de mulheres trabalha fora de casa e contribui com a renda da família. Além da maternidade, muitas mulheres preocupam-se com sua realização acadêmica e valorizam a construção de uma carreira profissional,

¹² **LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

vislumbrando nessa atividade uma condição necessária ao sucesso da sua vida. Além disso, o trabalho feminino passa a garantir, inúmeras vezes a subsistência das famílias¹³.

O home office surgiu há mais de 50 anos¹⁴, proporcionando mudança na forma de execução do trabalho, no qual as pessoas exercem suas atividades em casa, mantendo o vínculo com a organização. Neste artigo será adotado o termo home office, por se tratar de um conceito em construção e de uma temática emergente. Para a Organização Internacional do Trabalho OIT¹⁵, o teletrabalho é definido pelo uso de tecnologias de informação e comunicação (TIC), tais como smartphones, tablets, computadores portáteis e de secretária, no trabalho que é realizado fora das instalações da entidade empregadora. O teletrabalho implica que o trabalho realizado com recurso às TIC exercido fora dos locais de trabalho da entidade empregadora, deve decorrer de um acordo voluntário entre a entidade empregadora e o/a trabalhador/a. A Consolidação das leis Trabalhistas (CLT)¹⁶, regulamenta o teletrabalho, e são os únicos dispositivos legais que mais se assemelham ao trabalho em home office, sendo utilizado de forma subsidiária. O home office proporciona práticas de trabalho diferentes das convencionais, que possibilitam maior autonomia, flexibilidade e oportunidades aos teletrabalhadores¹⁷. Trazendo para os dias atuais, com a situação de confinamento devido ao COVID-19, vemos que o cotidiano dos indivíduos e das famílias passou por diversas alterações.

O trabalho remoto passou a ser implantado como alternativa para as empresas continuarem suas atividades, trazendo à tona várias discussões a respeito do gênero e da divisão de sexo no trabalho. Segundo dados do IPEA, o maior contingente de pessoas em trabalho remoto encontra-se no estado de São Paulo: 2,9 milhões em 2020, isso é, 35,5% do total. Na sequência tem-se os estados do Rio de Janeiro e de Minas Gerais, com respectivamente 1,1 milhões e 0,7 milhões de pessoas, isto é, 13,1% e 8,2% do total de pessoas em trabalho remoto ao longo de 2020 pelos dados da PNAD Covid-19¹⁸.

¹³ DE MELO, Hildete Pereira; THOMÉ, Débora. **Mulheres e poder: histórias, ideias e indicadores**. Editora FGV, 2018.

¹⁴ HAUBRICH, Deise Bitencourt; FROEHLICH, Cristiane. Benefícios e desafios do home office em empresas de tecnologia da informação. **Revista Gestão & Conexões**, v. 9, n. 1, p. 167-184, 2020.

¹⁵ <https://www.ilo.org/brasil/lang--es/index.htm>. acesso em 24/03/2022.

¹⁶ **LEI Nº 12.551, DE 15 DE DEZEMBRO DE 2011**. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. acessado em 17 de maio de 2022

¹⁷ TASCETTO, Maira; FROEHLICH, Cristiane. Teletrabalho sob a perspectiva dos profissionais de recursos humanos do Vale do Sinos e Paranhana no Rio Grande do Sul. *Revista de Carreiras e Pessoas*, v. 9, n. 3, 2019.

¹⁸ Ipea - Instituto de Pesquisa Econômica - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Carta conjunta 52, nota 20, 3º trimestre de 2021

2.3 VANTAGENS E DESVANTAGENS DO HOME OFFICE: O HOME OFFICE NA VIDA DA MULHER

Os benefícios do home office podem ser identificados em várias vertentes, seja considerando o nível social, ambiental e econômico. Vantagens como a redução do trânsito, dos níveis de poluição, do alívio da pressão excessiva sobre os transportes públicos e a conseqüente diminuição de acidentes, beneficiando, a longo prazo, toda a sociedade, são alguns exemplos das vantagens¹⁹. Tratando-se dos benefícios do home office para as organizações, as empresas conseguem economizar de 30% até 70% com os funcionários trabalhando em suas residências²⁰.

Os benefícios do home office, tanto para o funcionário quanto para a empresa, podem ser categorizados em dois grupos: técnicos profissionais e pessoais²¹. Em relação aos técnicos profissionais, pode-se citar a melhoria na produtividade, maior planejamento de atividades, disponibilidade para estudar e também mais tempo para elaboração de relatórios e planos de ações. Em relação ao âmbito pessoal, nota-se melhoria na qualidade de vida, maior autonomia no controle do tempo, redução do estresse e também redução nas despesas com deslocamentos e mais tempo com a família.

Resultados de pesquisas realizadas²² (Barros e Silva e Aderaldo e Lima, 2017) já apontavam que uma das principais vantagens percebidas com a adoção do home office é a flexibilidade de horários devido à maior autonomia para a organização do próprio trabalho e, também, para a organização do tempo dedicado à vida familiar e pessoal. O home office apresenta benefícios e desafios para a empresa e também para o trabalhador, mas, quando tratamos dessa modalidade em relação à mulher, existem questões específicas a serem analisadas. É inquestionável a luta da mulher na sociedade, principalmente, pela igualdade de direitos. Destaca-se que, além da luta inerente a toda mulher, as que optam por seguir carreira profissional, seja por escolha ou por

¹⁹ GATTI, Daniele Pala et al. Home Office: vantagens, desvantagens e desafios para empresas e funcionários. Revista de Administração do UNIFATEA, v. 16, n. 16, 2018.

²⁰ MELO, Kelly Cristhie Rocha de. Os impactos do home office na vida das mulheres trabalhadoras antes e durante a pandemia de covid-19, no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. 2021.

²¹ BELLINI, C. G. P.; DONAIRE, D.; SANTOS, S. A. DOS; MELLO, A. A. A.; GASPAS, M. A. Teletrabalho no desenvolvimento de sistemas de informação: Um estudo sobre o perfil dos teletrabalhadores do conhecimento. Revista Ciências Administrativas, v. 17, n. 3, p. 1029- 1052, 2011.

²² ADERBALDO, I. L.; ADERBALDO, C. V. L.; LIMA, A. C. Aspectos críticos do teletrabalho em uma companhia multinacional. Cadernos EBAPE. Br, v. 15, (Edição Especial), p. 511- 533, 2017.

necessidade, ainda se veem diante de diversos conflitos entre trabalho e família²³. Apesar de não ser uma novidade trazida pela pandemia, essa modalidade de trabalho (HOME OFFICE) ficou conhecida por muitos no momento de isolamento social obrigatório. Em contrapartida, temos também as desvantagens, principalmente, em relação à sobrecarga de trabalho, visto que o formato flexível faz com que os limites entre vida pessoal e profissional sejam muito tênues. Para MELO, Kelly Cristhie Rocha de (2015),²⁴ às distrações e as tentações acarretadas pela proximidade com filhos, amigos, família e pets são consideradas desafios do home office, sendo também citadas pelo autor como ponto negativo a sensação de isolamento, a procrastinação e a possibilidade de criação de vício no trabalho. Segundo o resultado da pesquisa de Rafalski e Andrade (2015)²⁵, uma das desvantagens do home office está na dificuldade em estabelecer limites entre o ambiente pessoal e o profissional. Outras desvantagens também foram citadas, como a dificuldade na divisão do tempo e a facilidade de se distrair. Para os participantes da entrevista, trabalhar em home office exige bastante disciplina e autonomia, o que traz dificuldades para a administração do tempo e para a flexibilidade oferecida.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pandemia de Covid-19 trouxe grandes desafios às mulheres, entre estes o aumento de suas tarefas cotidianas. Anteriormente o cuidado aos integrantes da família, como filhos e idosos e as tarefas domésticas já eram exercidos em grande parte pelas mulheres, mas durante a pandemia essas demandas aumentaram, sobrecarregando ainda mais as mulheres.

Os resultados nos mostram que embora o home office não seja uma modalidade de trabalho novo, ficou mais conhecido neste momento de isolamento social imposto pela pandemia que o mundo vem passando desde março de 2020. As pesquisas realizadas por órgãos como IBGE demonstram que os principais trabalhadores que estiveram e que ainda estão em home office são as mulheres. Embora esse sistema de trabalho venha se destacando em várias vertentes principalmente no quesito vantagens, percebe-se que a

²³ BRUSCHINI, M. C. A. Trabalho e gênero no Brasil nos últimos dez anos. Cad. Pesquisa. São Paulo, v. 37, n. 132, p. 537-572, 2007

²⁴ MELO, Kelly Cristhie Rocha de. Os impactos do home office na vida das mulheres trabalhadoras antes e durante a pandemia de covid-19, no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. 2021.

²⁵ RAFALSKI, Julia Carolina; DE ANDRADE, Alexsandro Luiz. Home-office: aspectos exploratórios do trabalho a partir de casa. Temas em Psicologia, v. 23, n. 2, p. 431-441, 2015.

jornada da mulher tem aumentado em virtude dos trabalhos remunerados trazidos para o ambiente doméstico, onde a mulher já exerce outras atividades e trabalhos domésticos como demonstrado neste estudo.

Portanto, neste contexto é preciso que as trabalhadoras que atualmente ainda estão em home office devem administrar seu horário e ações de trabalho assalariados de tal forma a não se sobrecarregar. Uma das principais vantagens para o trabalhador em home office é a flexibilização de horário, por isso existe a necessidade do planejamento das ações, evitando-se conflitos das atividades remuneradas com as domésticas. É fundamental refletir sobre essas atribuições impostas socialmente às mulheres, as tarefas podem ser compartilhadas igualmente entre homens e mulheres. Além disso, é necessária uma sensibilização dos empregadores e gestores quanto às exigências de produtividade e tarefas de trabalho impostas às mulheres neste período, visto que se encontram em uma situação atípica, acumulando outras tarefas, que não só as de trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=37963. acesso em 29/032022.

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Estatísticas de gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil. Coordenação de População e Indicadores Sociais. 2021. disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=2101784> >

Sakuda, L. O. e Vasconcelos, F. D. C. (2005). Teletrabalho: desafios e perspectivas. *Organizações & Sociedade*, 12(33), 39-49.

Ordoñez, D. B. (2012). Sobre subjetividad y (tele) trabajo. Una revisión crítica. *Revista de estudios sociales*, 44(1), 181-196.

SANTOS, Ana Rita Sousa Mota. O impacto do home-office na qualidade de vida no trabalho: a percepção dos trabalhadores em contexto de pandemia. 2021.

Filardi, F., & Castro, R. M. P. de (2017). Análise dos resultados da implantação do teletrabalho na administração pública: Estudo dos casos do SERPRO e da Receita Federal. *Anais do Encontro da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração*, São Paulo, SP, Brasil.

ADERALDO, I. L.; ADERALDO, C. V. L.; LIMA, A. C. Aspectos críticos do teletrabalho em uma companhia multinacional. *Cadernos EBAPE. Br*, v. 15, (Edição Especial), p. 511533, 2017.

<https://www.tst.jus.br/teletrabalho>. acesso em 04/04/2022.

DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943, Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm -DECRETO-LEI Nº 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943. acessado em 24 de maio de 2022. acessado em 24 de maio de 2022.

LEI Nº 12.551, DE 15 DE DEZEMBRO DE 2011. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. acessado em 17 de maio de 2022

LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis n.º 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

DE MELO, Hildete Pereira; THOMÉ, Débora. **Mulheres e poder: histórias, ideias e indicadores**. Editora FGV, 2018.

HAUBRICH, Deise Bitencourt; FROEHLICH, Cristiane. Benefícios e desafios do home office em empresas de tecnologia da informação. **Revista Gestão & Conexões**, v. 9, n. 1, p. 167-184, 2020.

<https://www.ilo.org/brasil/lang--es/index.htm>. acesso em 24/03/2022.

LEI Nº 12.551, DE 15 DE DEZEMBRO DE 2011. Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos. acessado em 17 de maio de 2022.

TASCHETTO, Maira; FROEHLICH, Cristiane. Teletrabalho sob a perspectiva dos profissionais de recursos humanos do Vale do Sinos e Paranhana no Rio Grande do Sul. *Revista de Carreiras e Pessoas*, v. 9, n. 3, 2019.

Ipea - Instituto de Pesquisa Econômica - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Carta conjunta 52, nota 20, 3º trimestre de 2021.

GATTI, Daniele Pala et al. Home Office: vantagens, desvantagens e desafios para empresas e funcionários. *Revista de Administração do UNIFATEA*, v. 16, n. 16, 2018.

MELO, Kelly Cristhie Rocha de. Os impactos do home office na vida das mulheres trabalhadoras antes e durante a pandemia de covid-19, no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. 2021.

BELLINI, C. G. P.; DONAIRE, D.; SANTOS, S. A. DOS; MELLO, A. A. A.; GASPAR, M. A. Teletrabalho no desenvolvimento de sistemas de informação: Um estudo sobre o perfil

dos teletrabalhadores do conhecimento. Revista Ciências Administrativas, v. 17, n. 3, p. 1029- 1052, 2011.

ADERALDO, I. L.; ADERALDO, C. V. L.; LIMA, A. C. Aspectos críticos do teletrabalho em uma companhia multinacional. Cadernos EBAPE. Br, v. 15, (Edição Especial), p. 511- 533, 2017.

BRUSCHINI, M. C. A. Trabalho e gênero no Brasil nos últimos dez anos. Cad. Pesquisa. São Paulo, v. 37, n. 132, p. 537-572, 2007.

MELO, Kelly Cristhie Rocha de. Os impactos do home office na vida das mulheres trabalhadoras antes e durante a pandemia de covid-19, no Brasil: uma revisão sistemática da literatura. 2021.

RAFALSKI, Julia Carolina; DE ANDRADE, Alexsandro Luiz. Home-office: aspectos exploratórios do trabalho a partir de casa. Temas em Psicologia, v. 23, n. 2, p. 431-441, 2015.

Capítulo 2

**A APLICABILIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DO
ACORDO EXTRAJUDICIAL: UMA ANÁLISE DA
PROTEÇÃO DOS DIREITOS INDISPONÍVEIS DO
TRABALHADOR À LUZ DA REFORMA
TRABALHISTA**

Larissa Lemos Garzon

Tássia Thamires Mendonça Souza

**A APLICABILIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO
EXTRAJUDICIAL: UMA ANÁLISE DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS
INDISPONÍVEIS DO TRABALHADOR À LUZ DA REFORMA
TRABALHISTA**

Larissa Lemos Garzon

Mestranda do Programa de Pós Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade da Amazônia – UNAMA. Pós Graduanda em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito Civil Lato Sensu pela Universidade Anhanguera Uniderp. Advogada Orientadora do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio Castanhal. Endereço eletrônico: larissaflemos@yahoo.com.br.

Tássia Thamires Mendonça Souza

Pós graduanda em Direito Civil e Processual Civil pela Faculdade Faci Wyden. Bacharela em Direito pela Faculdade Estácio de Castanhal. Endereço eletrônico: tassiathamires19@gmail.com.

RESUMO: Este trabalho tem por objetivo estudar a aplicabilidade da homologação do acordo extrajudicial, com a finalidade de analisar se os direitos indisponíveis estão resguardados como prevê a Constituição Federal. Na presente pesquisa foi realizado um levantamento bibliográfico, por meio de posicionamentos doutrinários sobre o tema, assim como apreciação de julgados, de maneira a evidenciar os fundamentos deste estudo. Nesta perspectiva, fez-se necessário elucidar os princípios da proteção e da Irrenunciabilidade, para evidenciar como se dá a proteção do trabalhador e seus direitos indisponíveis. Procedeu-se à explanação de como ocorre o acordo, seus requisitos e efeitos quando homologados e não homologados. Por fim, analisou-se julgados retirados do Tribunal Regional do Trabalho 8ª região (TRT8), para melhor amostragem. Concluindo-se que o acordo extrajudicial vem sendo aplicado e analisado de forma efetiva, prezando o magistrado pela proteção do trabalhador e os direitos indisponíveis, tendo em vista sua vulnerabilidade frente ao empregador.

Palavras-chaves: Acordo Extrajudicial; Reforma Trabalhista; Direitos Indisponíveis.

ABSTRACT: This work aims to study the applicability of the approval of the extrajudicial agreement, in order to analyze whether the unavailable rights are protected as provided for by the Federal Constitution. In the present research, a bibliographic survey was

carried out, through doctrinal positions on the subject, as well as an appreciation of judgments, in order to highlight the foundations of this study. In this perspective, it was necessary to elucidate the principles of protection and non-renounceability, to show how the protection of workers and their unavailable rights takes place. An explanation was given of how the agreement takes place, its requirements and effects when approved and not approved. Finally, judgments taken from the Regional Labor Court 8th region (TRT8) were analyzed for better sampling. Concluding that the extrajudicial agreement has been applied and analyzed effectively, valuing the magistrate for the protection of the worker and the unavailable rights, in view of his vulnerability to the employer.

Keywords: Extrajudicial Agreement; Labor Reform; Unavailable Rights.

INTRODUÇÃO

O acordo extrajudicial trabalhista foi uma das grandes novidades advindas com a vigência da Lei 13.467/17, denominada Reforma Trabalhista, no qual introduziu na CLT o Capítulo III-A, que dispõe sobre o processo de jurisdição voluntária para homologação do acordo extrajudicial. Indagou-se no contexto proposto, em que medida o sistema de homologação de acordos extrajudiciais está sendo benéfico ou prejudicial ao trabalhador quanto aos direitos indisponíveis, com a finalidade de buscar na prática a averiguação se os direitos trabalhistas estão sendo resguardados conforme estão elencados na CF/88.

Com esse instituto, o estudo partiu da hipótese que, os direitos indisponíveis devem ser protegidos, pois são irrenunciáveis e intransacionáveis. De modo que, foram revestidos de proteção especial e outorgados para compor as cláusulas pétreas da Constituição Federal de 1988, em vista disso, ressaltasse a finalidade da busca pela celeridade processual sem a ocorrência de mais delongas se todos os requisitos do acordo estiverem em conformidade com as legislações pertinentes.

Nesta perspectiva, buscou-se observar a litigância da boa-fé do empregador com o empregado na hora de celebrar o acordo, para que nenhum direito indisponível venha a ser suprimido com a aquiescência das partes aos termos que serão acordados.

Desta forma, a relevância do estudo se dá em vista do empregado ser economicamente e hierarquicamente mais frágil, o que de certa forma acaba ocorrendo desequilíbrio entre a relação trabalhador e empregador. Desta maneira, validou-se ressaltar, sobre as regras e limites que são impostas frente à negociação do acordo, para que o pacto não seja prejudicial ao trabalhador.

Bem como, ressaltar a vedação sobre a quitação total do contrato de trabalho,

o que se objetivou a análise prática dos casos levados a apreciação do poder judiciário para que se verifique a possibilidade da homologação do acordo, com ênfase na preocupação de proteger os direitos indisponíveis que são assegurados ao trabalhador pela Constituição e resguardados pelos princípios protetivos, “Proteção ao trabalhador e Princípio da irrenunciabilidade ou indisponibilidade”.

Em relação aos procedimentos metodológicos, a pesquisa desenvolveu-se através da utilização da doutrina e artigos para a resolução dos questionamentos levantados. Salientando dados práticos de alguns casos, o que implicou pesquisanos julgados no Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT8), que referenciou “relatórios e dados concretos” da prática para verificar como ocorre o procedimento na prática.

Nesse viés, foi avaliado o conceito, os requisitos e os efeitos do acordo extrajudicial após a vigência da reforma trabalhista, para no fim investigar se os direitos indisponíveis estão sendo resguardados ou violados, como eles estão sendo averiguados pelo poder Judiciário na hora da homologação e como procede-se em caso do acordo ser prejudicial ao trabalhador.

A pesquisa se mostra de fundamental importância, haja vista que, o trabalhador precisa de uma maior proteção jurídica, porquanto todos os elementos que compõem a seletiva do acordo extrajudicial são essenciais para a proteção dos direitos indisponíveis do trabalhador. Por fim, concluiu-se que o instituto vem sendo de grande sucesso na Justiça do Trabalho, de maneira que vem suprindo corretamente as expectativas da reforma, sendo relevante para a Justiça do Trabalho no que tange a diminuição das demandas processuais.

1. DIREITOS DO TRABALHADOR

1.2 Proteção dos Direitos Indisponíveis

Para Leite (2019), na atual contemporaneidade, o trabalho passa a ser um direito ao mesmo tempo humano e fundamental. Caracteriza-se como direito humano porque foi reconhecido solenemente nos documentos internacionais, desde o Tratado de Versalhes, de 1919. Neste sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 reconheceu em seu artigo 23, nº 1, in verbis que:

Art. 23. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.

Nesse seguimento, a Constituição da República Federativa do Brasil determina o Direito ao Trabalho como Direito social e o insere no título alusivo aos Direitos e Garantias Fundamentais. Dessa feita, o Direito ao Trabalho, além de direito humano, configura-se como Direito fundamental e social (LEITE, 2019). Cujos são efetivados na carta magna, sendo protegidos pelo Direito Constitucional como princípio e valor fundamental do estado democrático de Direito, conforme dispõe os artigos 6º e 7º da Constituição de 1988.

Desse modo, os Direitos Fundamentais são considerados indisponíveis por não ser passível de transação e renúncia entre empregado e empregador (MEURER, 2008). Nesse âmbito, o artigo 7º da Constituição cataloga diversos Direitos indisponíveis dos trabalhadores, alguns deles são:

Indenização por dispensa sem justa causa (I), seguro-desemprego (II), FGTS (III), salário mínimo (IV), piso salarial (V), décimo terceiro salário (VIII), salário de trabalho noturno superior ao diurno (IX), salário família (XII), repouso semanal remunerado (XV), hora extra superior em pelo menos 50% acima da hora normal (XVI), gozo de férias anuais remuneradas (XVII), licença a gestante, sem prejuízo do salário emprego e do salário, por 120 dias (XVIII), licença-paternidade (XIX), aviso prévio proporcional (XXI), adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas (XXIII), aposentadoria (XXIV), reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (XXVI), seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa (XXVIII), prescrição (XXIX), proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos (XXXIII), igualdade entre trabalhador avulso e trabalhador com vínculo de emprego (XXXIV).

Efetivamente, os Direitos indisponíveis do trabalhador, assegurados pela lei maior, atingem a sociedade como um todo, não podendo ser modificados pela autonomia da vontade das partes. Logo, são impedidos de renúncia, pois são revestidos de proteção especial e outorgados como cláusulas pétreas da Constituição Federal de 1988, que previnem as modificações do texto constitucional, ou seja, são inalteráveis.

Nesse intuito, o Direito do Trabalho tem como atribuição a busca pelo equilíbrio na relação entre empregado e empregador, para que a relação seja harmônica em Direitos e Deveres de ambos. Nas palavras de Cassar (2014), o Direito do Trabalho busca

a igualdade entre as partes, no entanto é indispensável proteger a parte mais frágil da relação: o empregado.

Outrossim, é de suma importância ressaltar os princípios protetivos que são a base da proteção do trabalhador e de seus Direitos indisponíveis, que visam manter proporcionalidade na relação empregado e empregador, subordinando-se às regras constitucionais. Dito isso, destaca-se os princípios da Proteção e da Irrenunciabilidade (indisponibilidade), que tendem a proteger os menos abastados, para evitar a sonegação dos direitos indisponíveis (CASSAR, 2018).

Em decorrência do desequilíbrio existente entre patrão x empregado, consagrou-se o princípio da proteção ao trabalhador, afim de que ocorra a estabilidade entre o trabalhador e o empregador hierarquicamente superior (LEITE, 2019). O Princípio da proteção viabiliza amparar o trabalhador contra a inferioridade que possui na relação de trabalho, logo esse instituto é uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia (DELGADO, 2017). Sendo assim, é de fundamental importância a aplicação do princípio da proteção nas relações de trabalho, visto que é atuante direto como guardião da parte mais frágil.

Ademais, no que concerne à proteção dos direitos indisponíveis é de grande relevância a referência ao princípio da Irrenunciabilidade ou indisponibilidade que não admite a renúncia dos direitos indisponíveis trabalhistas por parte do trabalhador (LEITE, 2019). Nesse aspecto, o princípio da irrenunciabilidade tende a resguardar os direitos indisponíveis próprios do empregado, não possibilitando a abdicação e transação, como mencionados no rol do artigo 7º da Constituição Federal. Além disso, o artigo 9º da Consolidação das leis trabalhistas dispõe que:

Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Observa-se através da leitura do dispositivo, que tentativas prejudiciais ao empregado, podem incorrer em nulidade. Por outro lado, Cassar (2018), diz ser

passível de transação apenas os direitos patrimoniais de caráter privado, ou seja, só são disponíveis para transacionabilidade aqueles direitos não cobertos de proteção absoluta. Ainda menciona Delgado (2018), que a indisponibilidade se subdivide em duas etapas sendo estas absolutas ou relativas.

Acrescenta-se também que, é possível e livre a estipulação entre as partes requerentes, contudo as disposições não podem ser contrárias a proteção do trabalho, como prevê o artigo 444 da Consolidação das Leis Trabalhistas:

444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Portanto, o princípio da irrenunciabilidade está conjugado como indispensável na relação trabalhista, devendo estar em conformidade ao princípio da proteção, de maneira que os dois então almejam a proteção do trabalhador na esfera trabalhista.

2. APLICABILIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO EXTRAJUDICIAL NA VIGÊNCIA DA REFORMA TRABALHISTA

2.1 Homologação do Acordo

Em primeiro lugar cabe expor que o acordo extrajudicial é o procedimento sem formalidade jurídica no qual empregado e empregador decidem firmar acordo para pagamento de verbas rescisórias. Diante disso, Bebbber (2017), leciona o vocábulo “acordo” como instrumento utilizado para indicar o instituto da transação, que possui como principal característica a função de concessões recíprocas das partes envolvidas.

Com a perspectiva de prevenir a demanda judicial em um cenário em que haja um conflito de interesses gerado pela dúvida a respeito de uma relação jurídica ou um direito. Com isso, as partes ao optar pelo procedimento de homologação de acordo extrajudicial escolhem acordar seus desígnios de forma amigável, sem mais delongas. Celebrando um acordo não aderente a vícios que caracterizem má fé sobre as garantias do empregado.

Nesse diapasão, promulgou-se no ano de 2017 a lei 13.467, que ficou denominada de reforma trabalhista por trazer diversas modificações em seu texto para

adequar as relações de trabalho.

Dentre as inovações trazidas pela reforma trabalhista, muito se discute a acerca do procedimento de jurisdição voluntária, que foi acrescentado no capítulo III-A da Consolidação das Leis do Trabalho com a finalidade de tratar do processo de jurisdição voluntária para a homologação de acordo extrajudicial (DELGADO, 2017). Logo, teve as previsões adequadas no Artigo 855-B, C, D e E da CLT, que assegura as seguintes regras e requisitos:

Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

§ 1º As partes não poderão ser representadas por advogado comum

§ 2º Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria.

Art. 855-C. O disposto neste Capítulo não prejudica o prazo estabelecido no § 6º do art. 477 desta Consolidação e não afasta a aplicação da multa prevista no § 8º art. 477 desta Consolidação.

Art. 855-D. No prazo de quinze dias a contar da distribuição da petição, o juiz analisará o acordo, designará audiência se entender necessário e proferirá sentença

Art. 855-E. A petição de homologação de acordo extrajudicial suspende o prazo prescricional da ação quanto aos direitos nela especificados.

Parágrafo único. O prazo prescricional voltará a fluir no dia útil seguinte ao do trânsito em julgado da decisão que negar a homologação do acordo.

No mesmo sentido, também foi inserido no artigo 652 a alínea *f*, para dispor competência as varas do trabalho para decidir quanto à homologação do acordo extrajudicial:

Art. 652. Compete às Varas do Trabalho (...)

f) decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho.

Para Schiavi (2020), o novo instituto é polêmico, pois desde sempre se encontrou grande resistência por parte da justiça do trabalho que constantemente teve como preocupação a proteção dos direitos indisponíveis e o acesso do trabalhador a justiça por este ser economicamente e hierarquicamente mais vulnerável na relação de trabalho. Já na visão de Junior (2017), antes da reforma já se ouvia falar em acordo extrajudicial, contudo não se evitava o litígio judicial, visto que as partes eram obrigadas a ingressar com uma ação trabalhista para que no acordo houvesse segurança jurídica e força de título judicial.

A reforma trabalhista inovou em seus preceitos quando aderiu à realização do acordo extrajudicial entre as partes, desde que seja submetido ao judiciário para fins de análise, logo, o acordo pode sofrer a homologação ou não homologação.

Nesse contexto, o novo dispositivo da Consolidação das Leis Trabalhista apresenta como indispensável à representação do empregado e empregador por advogados distintos para a realização da petição conjunta, que posteriormente será encaminhada a justiça do trabalho para no prazo de 15 dias receber análise se todos os requisitos do acordo foram cumpridos corretamente, designar audiência conciliatória caso entenda ser necessário e assim proferir sentença.

Se todos os requisitos forem coerentes as regras do acordo e não houver tentativa de fraude sob os direitos indisponíveis do trabalhador, homologa-se o acordo sem mais delongas, gerando assim a celeridade processual, diminuição de conflitos em demandas que poderiam ter sido dispensadas e resultado exitoso esperado pelas partes. O empregador, por sua vez, terá seu vínculo com o empregado extinto, evitando o surgimento de uma reclamação trabalhista (SEIXAS, 2019).

Essa decisão proferida pelo magistrado será transitada em julgado de imediato e só poderá ser impugnada por meio de ação rescisória.

2.2 Não Homologação Do Acordo

O acordo que não foi homologado judicialmente por entender o juiz que os requisitos não foram cumpridos, ainda poderá ser retratado. Nesse viés, a decisão judicial de recusa parcial ou total à homologação do acordo é passível de recurso ordinário, dentro da lógica do novo procedimento instituído, pois se trata de decisão terminativa do feito no âmbito do 1º grau de jurisdição (DELGADO 2018). Nesse sentido, o artigo 895, I da CLT expressa:

Art. 895.

Cabe recurso ordinário para a instância superior:

I - Das decisões definitivas ou terminativas das Varas e Juízos, no prazo de 8 (oito) dias; e *(Incluído pela Lei nº 11.925, de 2009)*.

A decisão negatória de homologação não transita em julgado de imediato, possuindo as partes literalidade para interpor recurso ordinário, devendo trazer no mérito do recurso a veracidade de todos os requisitos necessários para a homologação (SEIXAS, 2019).

A jurisprudência trabalhista entende não haver obrigatoriedade de homologação se o acordo não estiver dentro dos parâmetros que o juiz considere isentos de fraudes, principalmente se o objetivo do empregador for dirimir os direitos trabalhistas considerados indisponíveis.

Em virtude dos requisitos apresentados, o grande avanço da introdução do procedimento de jurisdição voluntária, se dá em vista da tentativa de balanço entre a relação trabalhador empregador, para que haja equilíbrio na relação e com a análise do magistrado se evite a tentativa de quitação geral do contrato de trabalho que gera fraudes contra as verbas rescisórias devidas e asseguradas aos trabalhadores conforme a Constituição Federal de 1988.

Assim, é lícito questionar se os acordos vêm sendo benéficos ou prejudiciais ao trabalhador, sendo necessária a análise de alguns julgados para uma melhor amostragem, análise esta que será ilustrada no tópico a seguir.

3. ANÁLISE DE JULGADOS

3.1 Decisões em Primeiro Grau

Diante de todo exposto no decorrer do trabalho, é de grande relevância a análise prática dos casos de homologação de acordo extrajudicial que chegam na justiça do trabalho. A saber, em que medidas o sistema de homologação de acordo extrajudicial está sendo benéfico ou prejudicial quanto aos direitos disponíveis. Dito isso, inicia-se uma breve exposição de alguns julgados em primeira instância encontrados no Tribunal Regional do Trabalho 8ª região (TRT8), sendo 2 sentenças a serem apresentadas, 1 com acordo homologado e 1 com acordo não homologado, para melhor amostragem de como acontece na prática.

As subseqüentes sentenças foram apreciadas e retiradas por meio de consulta processual no Processo Judicial Eletrônico (PJE), na plataforma virtual do TRT8. A análise busca retratar exatamente o tema central da pesquisa, que é a análise da proteção dos direitos indisponíveis frente à aplicabilidade da homologação do acordo extrajudicial após a reforma trabalhista.

Em síntese, procede-se a análise de algumas sentenças proferidas pelas Varas Trabalhistas que obtiveram competência para apreciação dos acordos após a promulgação da reforma trabalhista.

1º- Acordo livre de fraude com admissão a homologação.

Conforme o processo: 0000558-67.2020.5.08.0116 da Vara do Trabalho de Paragominas, os requerentes: JOSE ANTONIO DIAS SILVA E SERRARIACEDROLANDIA EIRELI pleitearam pela homologação do acordo extrajudicial. Nesse aspecto, o magistrado PAULO JOSE ALVES CAVALCANTE, decidiu por homologar o acordo predisposto pelas partes, com fundamento na seguinte sentença:

Trata-se de ação de homologação de acordo extrajudicial intentada por JOSÉ ANTONIO DIASSILVA e SERRARIA CEDROLANDIA EIRELI, no montante de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). Análise. Petição conjunta. Partes representadas por advogados não comuns, habilitados no sistema PJE. Comprovado o recolhimento das custas (ID d255726). A exordial contém a identificação da relação jurídica, as obrigações pactuadas e seu valor, tempo, modo de pagamento, definição de sua natureza jurídica, a cláusula penal e o valor da causa. **Direitos indisponíveis ou de terceiros não atingidos.** Matérias de ordem pública respeitadas. Alcance da quitação expressa equivocadamente dirigida a todo o contrato de trabalho. Cifras não irrisória. Contribuição previdenciária não emergente face à natureza exclusivamente indenizatória da parcela. Diante disso, conclusão autêntica, equilibrada e legal a transação. Como corolário, com lastro no art.855-D da CLT, **homologo, por sentença, o acordo extrajudicial entabulado** por JOSÉ ANTONIO DIAS SILVA e SERRARIA CEDROLANDIA EIRELI, para que surta seus legais efeitos. (Processo: 0000558-67.2020.5.08.0116)

O caso em questão envolveu o pagamento de verbas rescisórias referente ao acidente de trabalho sofrido pelo empregado José Antônio Dias Silva. A petição conjunta foi homologada no dia 17/11/2020, com valor da causa de R\$ 12.000 (Dozemil reais). Após a análise do magistrado os interessados foram intimados a emendar a inicial no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento, a fim de que apresentassem comprovação do recolhimento das custas por GRU (2% do valor sobre o acordo).

Posto isso, o magistrado verificou o acordo ser passível de homologação, tendo em vista que aderiu a todos os preceitos impostos pela legislação trabalhista. Inicialmente a petição conjunta está imposta corretamente com o objetivo da reforma, bem como as partes dispuseram de advogados distintos conforme dispõe o artigo 855-B caput, e §1º da CLT.

Encontra-se também em conformidade com as predisposições dos princípios da proteção e irrenunciabilidade, no qual não foi atingido os Direitos indisponíveis do trabalhador, salientando a boa-fé do empregador quanto a proteção do trabalhador e

seus direitos garantidos pela Constituição Federal.

Dessa forma, o Juiz decidiu em Sentença no dia 23/11/2020 por homologar o acordo extrajudicial apresentado pelos requerentes, restando comprovado que não houve nenhum tipo de violação aos direitos indisponíveis, frisando que todos os requisitos foram preenchidos corretamente, concluindo o magistrado que houve autêntica, equilibrada e legal transação.

2º - Acordo fraudulento no que tange aos Direitos indisponíveis do Trabalhador.

Conforme o processo: 0000811-85.2020.5.08.0106 da Vara do Trabalho de Castanhal, com requerentes: RODRIGO CASTRO MOREIRA E AGROPECUARIA YOKOTE EIRELE. Nesse seguimento, o magistrado FRANCISCO MILTON ARAUJO decidiu pela não homologação do acordo, com fundamento na seguinte Sentença:

cópia da presente decisão ao Ministério Público do Trabalho para apurar as possíveis violações éticas e legais provenientes da pretensa petição de homologação de transação extrajudicial. Defere-se o benefício da justiça gratuita ao empregado nos termos do art. 790, §3º da CLT. Custas pela empresa no importe de R\$-37,89, calculados sobre o valor atribuído à causa de R\$-1.894,60. Dê-se ciência as partes. (Processo: 0000811-

O segundo acordo envolveu o pagamento das devidas verbas rescisórias ao acordante Rodrigo Castro Moreira. A petição conjunta foi homologada no dia 14/09/2020, com valor da causa de R\$ 1.894,60 (um mil oitocentos e noventa e quatro reais e sessenta centavos).

Posteriormente no dia 15/09/2020 ao passar pela análise do Juiz este verificou diversos vícios e excessos fraudulentos na tentativa de suprimir os Direitos do empregado, como parcelas de horas extras, diferença de salário e outros caracterizados como indisponíveis conforme o artigo 7º da Constituição Federal supracitado acima. Além disso, a empresa se negou a pagar corretamente as parcelas rescisórias.

Com a análise dos autos certificou o magistrado que a pretensão da homologação de transação extrajudicial não obteve concessão recíproca entre as partes, mas sim a instigação de renúncia sobre os direitos do trabalhador.

Em consequência disso o magistrado mencionou a súmula 418 do TST, redigindo

ser de faculdade do juiz a homologação ou não homologação de transação extrajudicial, estando nos limites de sua obrigação evitar fraudes, ou excesso de lesividade nas transações que lhe foi submetida análise.

Dito isso, o magistrado indeferiu a petição inicial com fulcro no artigo 485, inciso I, do CPC, com fundamento que o termo do acordo teve presunção a vontade de fraudar os direitos trabalhistas do empregado como prevê o artigo 9º da CLT.

Com a seguinte visualização da sentença, percebe-se que o acordo incorreu com objetivo de dirimir e fraudar os direitos indisponíveis do trabalhador, visto que os direitos indisponíveis não são passíveis de renúncia por parte do trabalhador, pois são direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988. Assim, o juiz decidiu corretamente pela não homologação do acordo. Na perspectiva que o acordo não atingiu os requisitos predispostos pela CLT, bem como não houve concessão recíproca entre as partes requerentes.

Com a amostragem dos acordos referenciados acima, cabe dizer que o novo instituto de homologação de acordo extrajudicial está passando seriamente pela análise do Judiciário, obstruindo a renúncia dos Direitos indisponíveis do trabalhador, pois mesmo que os requerentes concordem tais quitações, estas não são possíveis, uma vez que o trabalhador possui proteção constitucional.

O procedimento quando feito em conformidade com a legislação trabalhista constitui uma boa relação entre as partes interessadas, considerando que o empregado confia que o acordo ao passar pela análise do judiciário terá seus direitos respeitados, e o empregador que esteja agindo de boa-fé busque a efetiva quitação das parcelas pagas com o acordo homologado em Juízo.

A justiça do trabalho revela que o novo instrumento de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial está gerando uma maior celeridade, diminuição de demandas e maior segurança jurídica as partes. Destacando que o magistrado atuante frente ao processo homologatório deve buscar sempre maior proteção ao trabalhador, levando em consideração este ser mais frágil na relação trabalhista não possuindo grandes poderes econômicos como o empregador.

Ante o exposto, os julgados trouxeram uma melhor visualização sobre a temática do trabalho, mostrando que diante a desigualdade existente entre o empregado e empregador a proteção do trabalhador é necessária e pertinente na análise dos casos. Por tudo isso, é imprescindível que todos os acordos mantenham o

equilíbrio entre as partes requerentes, sendo de faculdade do judiciário homologar os acordos somente se for beneficiar ambas as partes na mesma paridade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A incrementação da Lei 13.467/17, mediante a reforma trabalhista, inovou uma nova ótica de solução de conflito na Justiça Trabalhista. O acordo extrajudicial que foi motivo de muito receio por parte da doutrina trouxe grandes benefícios aos pólos de interesses empregado e empregador deixando os interessados mais seguros que será um objeto de transação eficaz.

Considerando o exposto, o novo sistema vem trazendo um bom desafogamento nas Varas do trabalho e também deixando as partes mais livres, desde que o acordo não venha ser prejudicial ao trabalhador, devendo estar livre de fraude ao que tange os Direitos fundamentais trabalhistas.

Os princípios protetivos mencionados ao longo da pesquisa norteiam uma teia de proteção aos trabalhadores e seus direitos indisponíveis, onde recai uma grande responsabilidade ao magistrado que tem exercido com êxito as análises quanto aos direitos indisponíveis e o acolhimento correto aos princípios da proteção e irrenunciabilidade.

Mostrando que são a base do Direito do Trabalho devendo ser respeitados e aplicados de maneira correta em todos os ângulos das relações jurídicas, confirmando que as Sentenças não podem homologar acordos extrajudiciais abusivos aos trabalhadores, que venham envolver renúncia de Direitos indisponíveis ao invés de transação recíproca entre os acordantes.

A pesquisa mostrou que os Princípios da proteção e irrenunciabilidade são a base da proteção do trabalhador, levando uma maior transparência na relação trabalhista e fazendo com que a justiça do trabalho não seja objeto de retrocesso, mas sim de um novo patamar em seus entendimentos.

Em meio aos interesses das partes o acordo extrajudicial é um instituto transparente, quando se fala em celeridade processual, visto que as demandas perpassam pela análise do judiciário, tendo assim segurança jurídica e força de título judicial quando homologado. O objetivo de manter com exatidão os direitos indisponíveis conquistados ao longo dos anos e assegurados pela legislação pertinente estão sendo efetivados corretamente.

O índice de homologação de acordos extrajudiciais levados aos tribunais vem aumentando de maneira exorbitante após a reforma trabalhista, ficando evidente que o tema vem impactando cada vez mais as relações de trabalho, assim como a realização dos acordos vem demonstrando ser compatível com as normas trabalhistas.

Concluindo-se o trabalho com a análise de alguns julgados do Tribunal do Trabalho 8ª região (TRT8), que estão sendo aplicados de maneira correta mediante a proteção dos direitos indisponíveis e princípios protetores dos Direitos Trabalhistas. Confirmando após a análise que as sentenças não vêm sendo homologadas com acordos prejudiciais ao trabalhador, ou que tem objetivos de fraudar e renunciar os direitos trabalhistas não passíveis de transação, reforçando que o Judiciário deve imperar pela análise minuciosa dos acordos.

REFERÊNCIAS

BEBBER, Júlio César. Reforma trabalhista: homologação de acordo extrajudicial. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, Campo Grande, MS, 2017.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho (1943). Rio de Janeiro, 1 de maio de 1943: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 02 nov. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 08 nov. 2020.

CASSAR, Vólia Bomfim. CLT comparada e atualizada: com a reforma trabalhista. São Paulo, 2017.

CASSAR, Vólia Bomfim. Curso de direito do trabalho. 9.ed. São Paulo, 2014.

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho: de acordo com a reforma trabalhista lei 12.467/2017. 15 ed. Rio de Janeiro; São Paulo: Forense; Método, 2018.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1789. Universidade de São Paulo: Biblioteca Virtual de Direitos Humanos, 2015. Disponível em: <<https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos>> Acesso em: 20 out. 2020.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do Trabalho. 17. ed. São Paulo,

2018.

Entenda como funciona o acordo extrajudicial – Disponível em: <https://www.direitoprofissional.com/acordo-extrajudicial/>. Acesso em 23 nov.2020.

JUNIOR, José Cairo. Curso de direito do trabalho, direito individual e coletivo de trabalho. 13. ed. Revista atualizada. 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito do trabalho. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MEURER, André Tealdi. Flexibilização do Direitos Trabalhistas Indisponíveis. São José, 2008.

PEJ Consulta processual – TRT8.

Disponível em: <<https://pje.trt8.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0000558-67.2020.5.08.0116>> . Acesso em 23 nov. 2020.

PEJ Consulta processual – TRT8. Disponível em:

<https://pje.trt8.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0000811-85.2020.5.08.0106> Acesso em 23 nov. 2020.

SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho: de acordo com areforma trabalhista-Lei n.13.467/2017. São Paulo, 2020.

SEIXAS, Thaynara dos Santos Jacobina. Acordo extrajudicial trabalhista e princípio da proteção. Salvador, 24 de janeiro 2019.

SIGNIFICADOS, 2014. Disponível em:

<https://www.significados.com.br/extrajudicial/>. Acesso em: 20 nov. 2020.

Disponível em:

http://www.ltr.com.br/atualizacoes/atualizacao_reforma_mauroschiavi.pdf
Acesso em: 24 set.2020.

Rede Jornal Contábil. Os principais direitos trabalhistas do trabalhador CLT.

Disponível em: <https://www.jornalcontabil.com.br/os-principais-direitos-trabalhistas-do-trabalhador-clt/> Acesso em: 28 out. 2020.

TRT4, Transação. Direitos indisponíveis. Disponível em:

<https://consultortrabalhista.com/decisoes-trabalhistas/trt4-transacao-direitos-indisponiveis/>

Acesso em: 02 out. 2020.

Capítulo 3

A VEDAÇÃO AO RETROCESSO E O DIREITO FUNDAMENTAL A COMUNICAÇÃO: ACESSO IRRESTRITO A INTERNET NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Emerson Penha Malheiro

Luís Delcídes R. Silva

A VEDAÇÃO AO RETROCESSO E O DIREITO FUNDAMENTAL A COMUNICAÇÃO: ACESSO IRRESTRITO A INTERNET NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Emerson Penha Malheiro

Pós-Doutor em Direitos Humanos pela Universidad de Salamanca (USAL) – Espanha. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Metropolitana de Santos (UNIMES). Pós-Graduado com título de Especialista em Direito da Comunicação Digital e em Direito Penal pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU), e em Direitos Humanos pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Graduado em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU) e em Marketing pela Universidade Paulista (UNIP). Graduando em Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Capacitado em Comércio Eletrônico, Internacional e Transgênicos pela Escola Prominas. Professor Doutor Permanente do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação e do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Autor de obras e artigos jurídicos. Professor Homenageado com a Láurea do Mérito Docente (2017) da Comissão do Acadêmico de Direito da OABSP. Conferencista Emérito com a Láurea do Mérito Cultural (2011) do Departamento de Cultura e Eventos da OABSP, Consultor (2016-2018) da Comissão do Acadêmico de Direito da OABSP e Advogado inscrito na OABSP.

E-MAIL: emersonmalheiro@gmail.com

Luís Delcídes R. Silva

Graduado em Jornalismo pelas Faculdades Integradas Alcântara Machado (FIAM), Pós Graduado “lato sensu” em Marketing e Comunicação Integrada pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM) e Graduando em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Membro do Grupo de Pesquisa Globalização e Constituição das Relações Privadas do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação no Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas. Jornalista.

E-MAIL : luisdelcides@gmail.com

RESUMO: A presente pesquisa tem o objetivo de mostrar o quanto é importante o acesso total ao sinal da internet e mesmo diante do fim do pacote de dados, o sinal ser liberado para essas pessoas, como troca de conhecimento e informações. Para isso, a pesquisa será a qualitativo-bibliográfica, através do acesso ao banco de dados da internet, ao levantar artigos científico-jurídicos relacionados a temática proposta. Também é importante mencionar sobre o levantamento bibliográfico de obras concernentes ao tema e a legislação em vigor. Restringir o acesso ao sinal de internet por acabar o pacote de dados é uma vedação ao retrocesso? Esta pesquisa conclui sobre o retrocesso em impor a compra de novos pacotes, diante da essencialidade do sinal da internet e a necessidade de estudantes e trabalhadores pelo acesso irrestrito e fundamental na Sociedade da Informação.

Palavras-chave: Restrição. Dignidade. Estado. Sinal.

ABSTRACT: This research aims to show how important the total access to the internet signal is, and even in the face of the end of the data package, the signal should be released to these people, as an exchange of knowledge and information. For this, the research will be qualitative-bibliographical, through the access to the internet database, when surveying scientific-legal articles related to the proposed theme. It is also important to mention the bibliographical survey of works related to the theme. Is restricting the access to the internet signal because the data package runs out a violation of the ban on retrogression? This research concludes on the retrocession in imposing the purchase of new packages, before the essentiality of the internet signal and the need of students and workers for unrestricted and fundamental access in the Information Society.

Keywords: Restriction. Dignity. State. Signal.

INTRODUÇÃO

É incabível reduzir a aplicabilidade dos direitos sociais amparados pela Constituição Federal de 1988 e na legislação infraconstitucional. Diante de um cenário de distanciamento necessário é importante olhar com muita acuidade sobre o Direito Fundamental a Comunicação.

Ao verificar a classificação das dimensões de Direitos Humanos, a Comunicação encontra-se na terceira dimensão e por ser um direito humano, envolve, também, o acesso irrestrito a rede mundial de computadores.

Para isso, a presente pesquisa, em seu primeiro capítulo abordará sobre a internet como um novo direito. Este por ser indispensável e ter seu caráter essencial, será possível a intensificação das relações de trabalho e a troca de conhecimentos, principalmente entre professor e aluno.

Na sequência este estudo tratará sobre o direito à informação fundamental e como este necessita de fontes dignas e seguras para nenhum cidadão proferir informações de

origem duvidosa e induzindo receptores ao erro ou a cometer atrocidades com outros sujeitos.

Daí, reforça-se a vedação ao retrocesso, a ser tratado na sequência sobre a importância em não impedir o acesso de sinal as pessoas, especialmente na busca e troca de conhecimentos, submissão de trabalhos e envio de serviços para a empresa ao usar a rede mundial de computadores.

Por último, este trabalho apresentará a internet como componente primordial na denominada Sociedade da Informação. Como esta conjectura faz presente, principalmente diante das novas necessidades mercadológicas e a priorização das empresas pelo trabalho *home office*.

2. A internet como novo direito

Por ser algo indispensável e essencial na Sociedade da Informação, é importante tratar o acesso a internet como um novo direito. Para tal, ao balizar-se no conceito de Direitos Humanos descrito por Ramos (2019, p.30) é um conjunto de direitos indispensáveis pautados na dignidade humana, igualdade e dignidade.

Como todo o direito tem a faculdade de exigir de terceiro, e neste caso inclui-se o Estado, de determinada obrigação, esse direito humano tem estrutura variada e esses acarretam obrigações estatais na forma de dever, ausência de direitos, sujeição e incompetência (RAMOS, 2019, p.30).

Assim, a internet é indispensável para o desenvolvimento humano, intensificar as relações de trabalho e busca pelo conhecimento. É fomento ao direito fundamental da dignidade da pessoa humana e , por isso, o seu acesso passa a ser também considerado como direito fundamental.

Para Mazzuoli (2015, p. 219) trata-se de um direito comunicativo e este faz parte de um conjunto de direitos relativos a quaisquer formas de expressão ou recebimento de informações onde todos os cidadão tem direito e liberdades para expressar as suas opiniões.

Por ser um novo direito, este não deve ser compreendido como uma “zona livre”. Mas, pelo contrário, este resguarda os direitos daqueles sujeitos impactados pela veiculação da informação viabilizada pela internet.

A internet é um aspecto da condição humana (Arendt, 2007, p.15) e tem a sua relação com a política e por ser plural, há uma possibilidade de acesso, principalmente para todas as pessoas, independentemente do credo, posicionamento político, cor, raça, sexo ou religioso.

Acesso ao sinal de internet é dignidade, pluralidade, universal. Por isso é um novo direito e com toda a sua fundamentalidade é incabível um bloqueio de sinal imposto por uma operadora por ter acabado o pacote de dados ou forçar o sujeito a assinar um contrato para comprar mais espaço.

2.1 A internet e o direito a educação

Primeiramente é preciso tratar sobre um paradoxo entre o escrito na Carta Magna, especialmente ao formalizar, do ponto de vista jurídico, o Estado de bem estar social, ao apresentar em uma perspectiva universal sobre o direito a educação.

Com a promulgação da Constituição, as políticas públicas ancoradas na necessidade do redimensionamento do papel Estatal na sua atuação com foco no regime social e do ajuste fiscal abriu-se uma fenda entre as conquistas, garantias e as necessidades relativas ao controle e diminuição dos gastos públicos.

Para Oliveira e Araújo (2005, p.6), foi adotada uma lógica de eficiência e produtividade e com clara matriz empresarial totalmente em caminho oposto a ideia de democratização da educação e do conhecimento como estratégia de construção e consolidação de uma esfera pública democrática.

A educação é direito de todos e tem o objetivo pleno do desenvolvimento a pessoa, conforme está no artigo 205 da Constituição Federal e encontra-se reforço no artigo 53 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) sobre a igualdade de condições para o acesso e a permanência na unidade escolar, além de ser público e gratuito.

Ao fazer uma interpretação extensiva dos radicais acesso e permanência na unidade escolar, pode ser interpretada como sinal adequado de internet e uma conexão potente a ponto de suportar a aula e a transferência de arquivos (SILVA;MALHEIRO, 2021, p. 24).

O direito a educação não pode ser apenas uma ficção jurídica (PIOVESAN, 2019, p.543) ao ser usufruído apenas por uma parcela minoritária da população, pois a implementação desses programas sociais tem a sua importância e é incabível a inação do

Estado na garantia desse acesso. Há uma responsabilização deste conforme o § 2º do artigo 205 diante de sua garantia em fomentar o acesso aos bancos escolares e o acesso à internet desses estudantes.

3. A Informação como Direito Fundamental

É preciso mencionar sobre a importância do direito a informação, melhor, o direito de informar com qualidade e segurança. Algo bem diferente e o oposto de transmitir informações e este não deve ser confundido com a liberdade de manifestação do pensamento conforme previsto no artigo 5º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.

Para Ferrari e Siqueira (2016, p.137) há dois aspectos: um positivo ao regular a participação popular nos canais de comunicação, conhecido como o direito de antena e, também, proíbe e qualquer censura ou bloqueio ao direito de informar, ao reafirmar a garantia constitucional prevista no art. 220 da mencionada Carta Constitucional.

No entanto, o legislador possui a principal preocupação de afastar do direito de informar qualquer tipo de censura ou embaraço aos canais de televisão, jornais, revistas, blogs. E esse direito, pela sua relevância, na construção de uma sociedade democrática, recebe uma proteção especial na Constituição Federal.

Por sofrer inúmeras restrições durante o regime militar, a informação apenas era transmitida para as pessoas mediante a aprovação governamental. Foi um tempo bem difícil, especialmente para as produções da teledramaturgia, onde a figura do censor esteve presente em vários canais de comunicação.

Logo, o direito a informação, conforme elencado no artigo 220 da Constituição Federal jamais deverá sofrer qualquer restrição e este preconiza um regime de total liberdade, embora haja algumas limitações, quando se resguarda o sigilo da fonte e a vedação as manifestações de caráter paramilitar.

Por ser um caráter democrático de um Estado, este, para Chicoviski (2014, web) ao ser norteado por decisões públicas:

O Estado democrático de direito pode ser visualizado, em princípio, como um modelo jurídico no qual, além dos direitos individuais clássicos e dos direitos políticos, são assegurados direitos sociais e mecanismos de participação ativa dos cidadãos e grupos de interesse nas decisões políticas fundamentais. Nesse sistema, a articulação democrática significa que a “sociedade não apenas participa passivamente como destinatária de bens e serviços, senão que, através de suas organizações, toma parte ativa tanto na formação da vontade geral do

Estado, como na formulação das políticas distributivas e de outras prestações estatais”. Por isso, é necessário que as demandas sejam formuladas não apenas pelos partidos políticos, mas por outros grupos sociais, como tipicamente as associações, de forma que se promova a socialização do Estado, ou seja, sua imbricação com a sociedade.

Com isso reforça-se com maior intensidade sobre o alicerce da participação irrestrita e ativa dos cidadãos nas decisões políticas e na expressão de seu pensamento. E essa liberdade de proferir, disseminar mensagens consistentes, a informação adequada para outros sujeitos receptores.

“A liberdade é o valor supremo do individuo em face do todo” (BOBBIO, 1996, p.16). Logo, ao solidificar-se ao tratar sobre o direito fundamental a informação é uma garantia do exercício dessa permissão ao garantir o acesso pleno de receber esse conhecimento.

3.1 A vedação ao retrocesso

Este princípio originou-se na jurisprudência europeia, principalmente na Alemanha e Portugal, dois países com conquistas sociais consolidadas e elevadas em comparação ao Brasil.

Para Ramos (2019, p.56) trata-se de um princípio de não retorno da evolução reacionária ao vedar a eliminação da concretização já alcançada na proteção de algum direito ao admitir apontamentos ou acréscimos.

É preservar o mínimo estabelecido nos direitos sociais e este veda o retrocesso contra efeitos normativos, especialmente aqueles com objetivo de diminuir a satisfação de um dos direitos humanos. Atinge não apenas os direitos sociais. Os direitos sociais são indivisíveis.

Por ser a base do Estado Democrático de Direito, os valores sociais se constituem na aplicação dos direitos e garantias fundamentais por meio de proteção jurídica, especialmente pelo intermédio da Constituição Federal.

Conforme esclarece Barroso (2001, p. 158) acerca do principio da vedação do retrocesso:

O princípio da proibição do retrocesso decorre justamente do princípio do Estado Democrático e Social de Direito, do princípio da dignidade da pessoa humana, do princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras dos direitos fundamentais, do princípio da proteção da confiança e da própria noção do mínimo existencial.

Logo, não há conflito entre o princípio da vedação do retrocesso e o Estado Democrático de Direito, por decorrer de princípios basilares e norteadores da Constituição Federal e estes deixam margem de opções ao legislador ao compreender a sua utilidade desde a sua origem.

3.2 A Comunicação como Direito Humano

A luta pelos Direitos Humanos e especialmente pelo Direito a Comunicação, como componente integrante dos Direitos Humanos de terceira dimensão está longe de terminar devido as novas formas de cidadania e a possibilidade de materialização da participação ativa dos cidadãos na vida social.

Para Matterlart (2009, p.35) há uma ruptura entre a ideologia da comunicação moderna, ao incluir transparência e igualdade – quando esta é prejudicada por desigualdades econômicas e sociais nos contextos da relações de poder.

Ao fazer um recorte no acesso ao sinal de internet, é visível o desequilíbrio entre o sujeito com capacidade financeira suficiente para comprar um pacote de dados, ter um equipamento adequado para estudar, participar de *webinars* (reuniões virtuais) e o pai de família que precisa dividir um único aparelho para outros membros da família.

Este direito encontra-se guardada também na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo 19:

Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão.

A comunicação é livre para cada indivíduo e esta jamais poderá ser interrompida por uma imposição de uma operadora por causa da ausência de aquisição de um pacote maior de dados. As fronteiras são livres e o sinal é um instrumento essencial para a difusão de conhecimento.

Para Murtinho (2012, p.168) a convergência tecnológica toma corpo e funciona como um elo entre as diversas tecnologias. No entanto, não há uma obrigatoriedade de acesso universal por parte das empresas operadoras do serviço de comunicação.

Por isso a necessidade de discutir um direito humano a comunicação, a fim deste tornar-se mais dialógico e recíproco. O acesso e a participação dos sujeitos tornam-se essenciais diante da necessidade de uma criação de políticas públicas voltadas para essa difusão e troca de informações.

4. Internet Livre e sem restrição

A interação na rede imita as formas de interação social e pessoal. Em uma análise mais densa, há uma possibilidade de proporcionar outras redes. Com isso, as audiências, em vez de meros espectadores, há uma interação maior, com trocas de informações, comentários e personificação.

É uma forma de aproximar mais as pessoas, trazê-las para perto, ao personificar e trabalhar um conteúdo mais direcionado e com maior assertividade para esse seguidores.

Para Delabre (2009, p. 86) os espaços como as salas de chat ou o intercâmbio por meio de dispositivos como Messenger eles proporcionam o desenvolvimento de formas de intercâmbio, código e normas de relação, inclusive linguagens distintas, especialmente ao mencionar sobre o trato pessoal.

Nesses espaços de relacionamento, troca de ideia e a possibilidade de gerar trabalho ou relações de estudo, é um sentimento frustrante uma operadora avisar sobre o fim do pacote de dados e, o sujeito, com o orçamento apertado, precisar comprar mais espaço e sacrificar as suas finanças.

Por isso o reforço dessa internet livre e irrestrita. Para gerar um intercâmbio franco (DELABRE, 2009, p. 86) entre sujeitos, trabalhadores, troca de ideias e conhecimentos, é preciso ter liberdade de fluxos e não ter restrição de sinal.

Na compreensão de Habermas (2004, p.7) as elites sociais com seus pensamentos continuístas e preconceituosos são paralisantes a ponto de não haver mudança de mentalidade e uma inversão na mentalidade política.

Explica-se a disparidade entre os níveis educacionais de sujeitos, o acesso aos bens públicos e culturais. Para quem tem condições de investir, de fechar novos planos, tem os privilégios, diferente da massa as margens dos grandes centros e distante de pontos de acesso ao sinal de internet.

Por ser crescente o uso das ferramentas tecnológicas para a educação e o fortalecimento do conhecimento, os professores buscam apoio nos blogs e comunidades.

A cada dia surge um novo projeto de inclusão social e estes acompanham constantemente a denominada Sociedade da Informação (PECK, 2016, p. 528).

Assim, é incabível movimentos de resistência em nome da tradição e do costumeiro. Cabe aos agentes públicos fomentar políticas públicas de acesso livre, pluralizar o sinal para todos ao estimular conhecimento, acesso a educação e ser um facilitador para o educador, especialmente ao compartilhar exercícios para os alunos.

Essa sociedade digital, com uma internet livre e sem restrição, apresenta muitas vantagens ao professor, especialmente quando se faz um bom uso e um sinal adequado da internet. Aos alunos, esta rede mundial proporciona as inúmeras possibilidades de conhecimento e um excelente instrumento para aperfeiçoamento e descoberta.

4.1 Sociedade digital e economia da informação

As empresas, preocupada com a agilidade, segurança e rapidez nas comunicações, investem vultuosas somas de dinheiro para a criação de uma comunidade mais dinâmica, ao conectar as operações mundiais e com o objetivo de economizar papel, pulsos telefônicos, viagens e tempo.

Para Peck (2016, p.67) essa convergência sai da esteira econômico-corporativa e leva essa tecnologia dentro dos lares, ao interligar uma rede de consumidores sedentos por informação, busca de serviços e produtos.

É uma possibilidade de novas economias para as empresas, especialmente no sentido de otimizar os custos operacionais, logística, vendas e distribuição. Manter funcionários em casa e controlar tarefas por meio de aplicativos ajuda e muito a dinamizar processos e a avaliação pelos gestores sobre os ajustes necessários e precificação dos trabalhos.

Há uma virada exponencial na quantidade de informações processadas, principalmente o acúmulo de informações e uma mudança qualitativa no processamento destas, onde a informação passou a ser organizada, ao tornar seu acesso mais fácil (BIONI, 2021, p.6).

Na prática, é importante mencionar uma busca a um determinado título de obra ou texto jornalístico. Em vez dos arquivos com fichas impressas, em ordem alfabética, dispostos nas bibliotecas, basta apenas o sujeito digitar no campo de busca o nome

desejado, e após a varredura, o sistema localizará o material e este será disposto no formato digital, sem precisar olhar volume por volume e as numerações designadas.

Para Cohen (2002, p.26), a conectividade entre as pessoas causa transformações profundas entre as pessoas e são compreendidas como a nova forma de fazer negócios, comunicação e interação. As organizações e pessoas trocam informações e submetem arquivos através de recursos digitais de mensagem instantânea.

Trata-se de uma relação proporcionada pela tecnologia e por ser um estímulo a fomentar e gerar novas relações negociais, especialmente entre empreendedores, há uma economia de recursos e agilidade para o trabalho.

5. Internet e Sociedade da Informação

É importante considerar sobre uma nova forma de organização onde a informação torna-se elemento nuclear para o desenvolvimento da economia e esta nova forma cria mecanismos capazes de processar e transmitir informações em uma quantidade e velocidade jamais imaginável (BIONI, 2021, p.3).

Compreende-se a informação como o novo objeto estruturante e este , ao tornar-se o núcleo para o desenvolvimento do empreendedorismo, esta cria possibilidades, através dos instrumentos de destaque nesse processo como o computador e a internet.

Os comentários em redes sociais influenciam consumidores e a melhoria do produto. Para Bioni (2021, p.12):

A Internet e a sua camada de aplicações, principalmente a web com blogs, redes sociais, websites etc., capilarizou esses painéis de opiniões. Os consumidores compartilham e trocam, com mais frequência, em diversos canais e quase em tempo real, informações sobre as suas experiências de consumo: um blog em que consumidores de vinhos comentam as suas aspirações de sommelier, ou, simplesmente, um consumidor que reclama sobre uma determinada funcionalidade de um produto em uma rede social. Em todas essas situações, eles passam a ser “ouvidos” por seus milhares de pares, parametrizando o próprio movimento de consumo.

Em vez do boca a boca tradicional, a internet passou a ampliar essas opiniões, especialmente quando esses consumidores compartilham informações, principalmente no ato do consumo. É uma forma de mostrar a instantaneidade e informação em tempo real para aqueles interessados em adquirir o bem.

Na compreensão de Goulart (2012, p.149) a evolução do conhecimento apoia-se na forma como este é transmitido e a lembrança, na sociedade oral, representa o papel mais importante, onde a memória pessoal é o vetor de transmissão do conhecimento e a associação mental de ideias resultam em conexões.

Por isso a importância da comunicabilidade, especialmente da linguagem acessível, clara, pela sua importância em marcar presença e estimular boas lembranças aos receptores. A conexão proporciona excelente organização do pensamento.

As pessoas estão cada vez mais conectadas e a onipresença da internet permitiu a possibilidade do monitoramento da localização geográfica dos smartphones e a publicidade seja direcionada com base em uma determinada informação. O consumidor é uma mera estratégia mercadológica (BIONI, 2021, p. 18).

Essa proximidade e uma ligação virtual entre os humanos através da internet, proporcionou um rastreamento e uma vigilância da localização desses aparelhos e estes direcionam as ações publicitárias conforme uma linguagem produzida em comentários das mídias sociais.

Há uma valorização do conhecimento na denominada Sociedade da Informação e a internet proporcionou esse acesso a tecnologia e a capacidade de desenvolvimento na área.

As informações e as práticas relacionadas tornaram-se o principal setor da economia e instaura uma simbologia da tecnologia como bem maior a ser perseguido e incorporado nas práticas sociais (KOHN, MORAIS, 2007,p.2).

Compreende-se as relações comerciais, principalmente no período pandêmico, com o aumento de pedidos pelas plataformas e o aumento de cursos on line, ao aproximar mais o acesso para aqueles sujeitos na busca de aprimorar seus conhecimentos e qualificar-se mais para o mercado de trabalho.

Por outro lado, há a ausência de políticas públicas para prover acesso de internet as comunidades carentes e a falta de iniciativa do Estado em fomentar a qualificação profissional gratuita e adequada para os trabalhadores, especialmente os maiores de quarenta anos, pela necessidade de reciclagem e qualificação para o atual mercado de trabalho.

6. Considerações Finais

Assim, por ser um aspecto da condição humana (ARENDDT, 2007, p. 15), a internet tem a sua relação com a política e pela sua pluralidade possibilita acesso a todas as pessoas a ter dignidade. Trata-se de um novo direito e com toda a sua fundamentalidade é incabível um bloqueio de sinal imposto por uma operadora por ter acabado o pacote de dados ou forçar o sujeito a assinar um contrato para comprar mais espaço.

No entanto, reforça-se com maior intensidade sobre o alicerce da participação irrestrita e ativa dos cidadãos nas decisões políticas e na expressão de seu pensamento. Com a liberdade de proferir e disseminar mensagens consistentes, a informação adequada tem seu destino para outros sujeitos receptores.

Contudo, é necessário um direito humano a comunicação a fim deste tornar-se mais dialógico e recíproco. Por tratar-se de uma relação proporcionada pela tecnologia, o acesso e a participação dos sujeitos tornam-se essenciais diante da necessidade de uma criação de políticas públicas voltadas para essa difusão e troca de informações.

Assim, no fomento e geração de novas relações negociais, especialmente entre empreendedores, há uma economia de recursos e agilidade para o trabalho. Também é necessário compreender as relações comerciais e o aumento de cursos on line, ao oportunizar qualificação para aqueles desejosos em se adaptar a atual conjuntura do mercado de trabalho.

Porém, é necessário ressaltar sobre a ausência de políticas públicas de provimento de acesso de internet as comunidades carentes e a falta de uma postura mais enérgica do Estado com relação as operadoras de telefonia. Assim, é uma forma de fomentar acesso para um público com desejo de aprender, buscar conhecimento e se qualificar diante da necessidade do mercado de trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENDDT, H. **A Condição Humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

BARROSO, L. R. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 5.ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2001.

BIONI, B. R. **Proteção de Dados Pessoais - A Função e os Limites do Consentimento**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. 9788530994105. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994105/> Acesso em: 02 out. 2021.

BOBBIO, N. **Igualdade e Liberdade**. Rio de Janeiro: Edições Ediouro, 1996.

COHEN, Max F. Alguns aspectos do uso da informação na economia da informação. **Ciência da Informação [online]**. 2002, v. 31, n. 3, pp. 26-36. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0100-19652002000300003> Acesso em 02 out. 2021.

DELARBRE, Raúl T. Internet como expressão e extensão do espaço público. **Matrizes**, v. 2, n. 2, p. 71-92, 2009. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/1430/143012791004.pdf> Acesso em 01 out. 2021.

GOULART, G.D. O impacto das novas tecnologias nos direitos humanos e fundamentais: o acesso a internet e a liberdade de expressão. **REDESG – Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, v. 1, n. 1, jan-jun/2012. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/view/5955> Acesso em 02 out. 2021.

HABERMAS, J. Public space and political public sphere – the biographical roots of two motifs in my thought. **Commemorative Lecture, Kyoto** Nov, 2004. Disponível em: [http://ikesharpless.pbworks.com/f/Kyoto lecture Nov 2004,%20Jurgen%20Habermas.pdf](http://ikesharpless.pbworks.com/f/Kyoto+lecture+Nov+2004,%20Jurgen%20Habermas.pdf) Acesso em 01 out. 2021.

KOHN, Karen; MORAES, CH de. O impacto das novas tecnologias na sociedade: conceitos e características da Sociedade da Informação e da Sociedade Digital. In: **XXX Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação**. 2007. p. 1-13. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Claudia-Moraes-2/publication/238065799/O_impacto_das_novas_tecnologias_na_sociedade_conceitos_e_caracteristicas_da_Sociedade_da_Informacao_e_da_Sociedade_Digital1/links/58f409060f7e9b6f82e7c45c/O-impacto-das-novas-tecnologias-na-sociedade-conceitos-e-caracteristicas-da-Sociedade-da-Informacao-e-da-Sociedade-Digital1.pdf Acesso em 02 out. 2021.

MATTELART, Armand. A construção social do direito à Comunicação como parte integrante dos direitos humanos. **Intercom-Revista Brasileira de Ciências da Comunicação**, v. 32, n. 1, p. 33-49, 2009. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/698/69830991003.pdf> Acesso em 29 set. 2021.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Direitos comunicativos como direitos humanos: abrangência, limites, acesso à Internet e direito ao esquecimento. **Revista do Direito de Língua Portuguesa**, Lisboa, v. 6, n. 1, p. 219-240, 2015.

MURTINHO, Rodrigo et al. **Estado, comunicação e cidadania: diálogos pertinentes sobre a relação entre direito à saúde e direito à comunicação**. 2012. Tese de Doutorado. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/iciict/6515/1/Estado%2c%20comunica%2c%20a%20rela%20entre%20direito%20a%20saude%20e%20direito%20a%20comunica%20e%20cidadania...-Tese-Rodrigo%20Murtinho-2012.pdf> Acesso em 29 set. 2021.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948**. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/por.pdf> Acesso em 29 set. 2021.

OLIVEIRA, R. P. de; ARAUJO, G. C. de. Qualidade do ensino: uma nova dimensão da luta pelo direito à educação. **Revista Brasileira de Educação [online]**. 2005, n. 28 [Acessado 26 Setembro 2021] , pp. 5-23. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbedu/a/t64xS8jD8pz6yNFQNck4n7L/?lang=pt&format=pdf> Acesso em 26 de set. 2021.

PECK, P. **Direito Digital**. São Paulo: Editora Saraiva, 2016. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502635647/> Acesso em: 01 out. 2021.

PIOVESAN, F. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. 9788553600298. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553600298> Acesso em: 26 set. 2021.

RAMOS, A.D. C. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. 9788553616633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553616633> Acesso em: 25 set. 2021.

SILVA, L.D.R; MALHEIRO, E.P. Direitos humanos digitais: Internet consistente e periféricos como itens básicos de acesso a educação. **Os direitos humanos na Era tecnológica -II Organização Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial: Skema Business School** – Belo Horizonte, 2021, p.p. 20-26. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/b3vv7r7g/5ls5lvxw/mQWJE318B3pOE4ep.pdf> Acesso em 26 de set. 2021.

SIQUEIRA, D. P.; FERRARI, C. C. O direito à informação como direito fundamental ao estado democrático. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas** (Unifafibe), v. 4, n. 2, p. 124-153, 2016. Disponível em: <https://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/174#:~:text=Assim%2C%20a%20exist%C3%Aancia%20de%20um, fiscaliza%C3%A7%C3%A3o%20e%20responsabiliza%C3%A7%C3%A3o%20do%20governo> Acesso em 15 set. 2021.

VELLOSO, BASTOS, E. A.; TUPIASSU, MERLIN. L.; BLAGITZ, CICHOVSKI, P. **Constitucionalismo e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Grupo GEN, 2014. 978-85-309-5754-4. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5754-4/> Acesso em: 27 set. 2021.

Capítulo 4

**O ASPECTO ÉTNICO-RACIAL NAS RELAÇÕES
EDUCACIONAIS A PARTIR DO MATERIALISMO
DIALÉTICO**

*Vanessa Cristina Lourenço Casotti Ferreira da Palma
Ariel de Jesus Silva*

O ASPECTO ÉTNICO-RACIAL NAS RELAÇÕES EDUCACIONAIS A PARTIR DO MATERIALISMO DIALÉTICO

Vanessa Cristina Lourenço Casotti Ferreira da Palma

Doutora em Educação, pela UFGD, Docente do curso de Direito na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, campus de Três Lagoas, e-mail vanessa.palm@ufms.br

Ariel de Jesus Silva

Mestre em Educação pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, e-mail: arieljs@live.com

Resumo

O presente estudo tem por objetivo dialogar com a filosofia marxista relacionadas às questões étnico raciais em busca da inclusão educacional e social. A pesquisa utilizará o método bibliográfico dando o maior destaque para a obra *Ideologia Alemã* de Karl Marx(1818-1883) e Friedrich Engels(1820-1895). O principal ponto questionado será: “Qual a origem das desigualdades raciais e como fazer a inclusão educacional e social a todos os grupos étnico-raciais?”. Para responder a este ponto, o texto foi dividido em dois capítulos, onde se faz uma abordagem acerca de classes sociais e sua contribuição para educação, na perspectiva de estabelecer uma discussão das desigualdades sociais no Brasil, que atinge principalmente a população negra. Ao questionar concepções correntes em torno do nivelamento social, revisita-se e conceitua-se a teoria marxista. Para concepção marxista a evolução das relações econômicas se configura nas sociedades humanas ao longo do processo histórico, havendo uma permanente dialética das forças entre opressor e oprimido, ou seja, a luta entre classes sociais que deriva do capitalismo em detrimento ao proletariado. É imprescindível combater as injustiças provenientes da discriminação e as diversas formas de desigualdades vivenciadas por este grupo. Assim no caminhar do processo faz necessária uma construção social da identidade da população negra reafirmando a sua identidade e valores com o intuito de diminuir a distância social entre brancos e negros. A Constituição Federativa do Brasil de 1988 significou uma reorganização do Estado e das políticas públicas sociais, trazendo um impacto importante na redução das desigualdades entre brancos e negros. No entanto, ainda estamos longe de ver concretizada uma igualdade social entre esses grupos. Sob esse prisma reflexivo, pode-se balizar que a elite pensante do país foi formada por grupos dominantes, em detrimento dos grupos que viviam à margem social e econômica, suas histórias foram esquecidas e negligenciadas. Em suma, conclui-se que as desigualdades e exclusões sociais são produzidas pela ação social do homem contemporâneo e é estruturada pelas condições organizacionais das diferenças.

Palavras-chave: Educação; Inclusão Social; Negros.

Abstract

This study aims to dialogue with the Marxist philosophy in racial ethnic issues in the pursuit of educational and social inclusion. The research uses the literature method giving the biggest highlights for the work of German Ideology Karl Marx (1818-1883) and Friedrich Engels (1820-1895). The main point will be asked: "What the origin of racial inequalities is and how to include education and social to all ethnic and racial groups?" To answer this point, the text is divided into two chapters, where it makes an approach about social classes and their contribution to education with a view to establishing a discussion of social inequality in Brazil, which mainly affects the black population. By questioning current conceptions about the social leveling, it revisits and conceptualizes to Marxist theory. For a Marxist conception, the evolution of economic relations takes place in human societies throughout the historical process, with a permanent dialectic of forces between the oppressor and the oppressed, that is, the struggle between social classes that derives from capitalism to the detriment of the proletariat. It is essential to combat injustices arising from discrimination and the various forms of inequalities experienced by this group. Thus, in the course of the process, a social construction of the black population's identity is necessary, reaffirming its identity and values in order to reduce the social distance between whites and blacks. The Federative Constitution of Brazil of 1988 meant a reorganization of the State and of social public policies, bringing an important impact on the reduction of inequalities between whites and blacks. However, we are still far from realizing social equality between these groups. From this reflective perspective, it can be seen that the country's thinking elite was formed by dominant groups, to the detriment of groups that lived on the social and economic margins, their histories were forgotten and neglected. In short, it is concluded that the inequalities and social exclusion are produced by social action of contemporary man and is structured by organizational conditions of the differences.

Keywords: Education; Social inclusion; Negros.

INTRODUÇÃO

Libertemo-los, portanto das quimeras, das ideias, dos dogmas, dos seres imaginários cujo jugo os faz degenerar. Revoltemo-nos contra o império dessas ideias. Ensinamos os homens a substituir essas ilusões por pensamentos que correspondam à essência do homem, afirma um; a ter perante elas uma atitude crítica, afirma outro; a tirá-las da cabeça, diz um terceiro e a realidade existente desaparecerá.
Karl Marx e Friedrich Engels (p.5, 2001).

Na busca por um país mais justo, inclusivo e democrático para população negra no Brasil, diversas leis chamadas ações afirmativas vêm possibilitando o ingresso dos negros nas universidades e nos serviços públicos e demais setores da sociedade. Porém

questiona-se as ações de contratação e motivação de grupos menos favorecidos ao mercado exigido da sociedade considerada moderna.

As ações públicas inclusivas são uma conquista de vários segmentos do movimento negro no Brasil que destacam as desigualdades sociais e raciais. Ao analisarmos a história do Brasil, desde a sua colonização, a população negra em razão da escravidão, não teve as mesmas oportunidades sociais que os povos declarados brancos, esse foi tratado como um “objeto” e, mesmo após a sua abolição, essa situação se perdurou contribuindo, com o passar do tempo, para uma estigmatização do grupo negro, ficando marcado como uma classe pobre, marginalizada e discriminada socialmente.

Ao se fazer uma ligação com a luta de classes no pensamento Marxista e as relações de poder entre uma classe opressora e oprimida fica clara a compreensão de que houve uma imposição do poder da classe branca exploradora e a classe negra que era explorada, desde a colonização.

Tendo em vista a complexidade das obras de Karl Marx, o artigo em questão fará um recorte dialogando apenas com a luta de classes e imposição do poder econômico. A pesquisa em questão terá como objetivo demonstrar que com o sistema escravista foi massacrada a identidade da população negra, resultando assim uma herança inferiorizada do negro, além de grande parte da população negra estar concentradas nos segmentos mais baixos da estratificação social brasileira.

Seu maior questionamento será a pesquisa da origem das desigualdades raciais e como acontece [ou deveria acontecer] sua inclusão educacional e social a todos os grupos étnico-raciais.

A metodologia utilizada neste trabalho foi bibliográfica demonstrando algumas ideias do pensamento marxista referente à obra: *A ideologia Alemã* de Friedrich Engels (1820-1895) e Karl Marx (1818-1883), que descreve sobre o materialismo histórico, e de uma teoria filosófica, o materialismo dialético.

O texto foi dividido em duas partes. Na primeira aponta alguns aspectos históricos da construção da identidade negra no Brasil e suas consequências para os dias de hoje. No segundo item destaca o pensamento marxista de luta de classes e imposição do poder econômico e sua relação com as questões raciais.

1.MATERIALISMO DIALÉTICO HISTÓRICO: COLONIZAÇÃO E A CONSTRUÇÃO DA IDENTIDADE NEGRA NO BRASIL E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA A ATUALIDADE

Antes de se definir o conceito de identidade, precisa-se compreender que o indivíduo está inserido em um conjunto de relações sociais. De tal modo a identidade está associada a vários fatores interligados entre o indivíduo e a sociedade e sofrem interferência mútua, pois um não existe sem o outro, são interdependentes. Além disso, o indivíduo não vive pré-determinado somente por instintos. Esse vive aprendendo a viver, adotando comportamentos, atitudes e identidades diferentes, nos diversos grupos sociais que participam durante sua vida.

Assim, não é tão simples a análise, visto que sua conceituação poderia ser observada sobre várias áreas do conhecimento, tais como: a história, a sociologia, a antropologia, a psicologia, entre outras. A partir de um pressuposto comum de identidade, que é um conjunto de características próprias e exclusivas do indivíduo com os quais se podem diferenciar pessoas, animais, objetos diante da gama de diversidades do mundo contemporâneo pode-se pensar que o homem pertence a um grupo especial porque domina a dialética.

Não é difícil entender a importância que a difusão de princípios da dialética histórica marxista tem para o estudo da vida social e da aplicação de tais princípios à narrativa da coletividade a partir da atuação prática dos grupos envolvidos.

Ao se pensar que não existem fenômenos isolados no mundo e este vínculo é condicionado a outros, torna-se evidente a existência do regime social que aparece na história da humanidade, onde a visão de “justiça eterna” ou outra ideia do gênero aponta condições que achatam movimentos sociais.

No mundo moderno a visão da escravidão é abolida e contraria a lógica. Por outro lado, a desagregação do comunismo primitivo passa a ser um escravismo perfeitamente natural ao progresso imposto pelos próprios burocratas que assinaram a Lei Áurea há alguns séculos.

Assim, todo conceito depende do ponto de vista e das condições de lugar e de tempo. Ao se abordar a visão histórica aos fenômenos sociais, é preciso analisar a ciência da história para que não haja o surgimento do caos.

Ao se observar o incessante movimento do mundo é evidente que não haja nenhum regime social “imutável”, também não existem “princípios eternos” da propriedade

privada ou até mesmo da exploração, mas ao se observar regimes como o socialismo e o capitalismo, é fato que a força predominante consiste neste e, portanto, o homem muitas vezes torna-se escravo do seu próprio sistema.

Ao se ressaltar a lenta mudança da sociedade, percebe-se ao longo da história brasileira que as classes oprimidas são levadas à marginalidade e à exclusão. Se o processo de desenvolvimento se revela por contradições, é evidente que a luta entre classes torna-se inevitável.

Para Marx e Engels (2001) a política “para não se equivocar” é preciso manter uma política proletária, de classe, intransigente, sem ser reformista, de harmonia de interesses entre o proletariado e a burguesia, uma política chamada até mesmo de oportunista para a evolução “pacífica” do capitalismo para o socialismo. Assim, conceitua-se o método dialético marxista, aplicado à vida histórica e social dos grupos. Portanto, conclui-se que o materialismo filosófico marxista é paradoxal ao idealismo filosófico.

Desta maneira ao se apontar o caminho percorrido para caracterização da identidade negra no Brasil é indispensável apontar o aspecto histórico acumulado desde o pensamento discriminatório e racista que se originou com a escravidão. A busca para resgatar e compreender este processo de formação da identidade negra no Brasil é essencial para reflexão das problemáticas vivenciadas pelos povos negros nos dias atuais.

Após a abolição foi disseminado no país um processo de branqueamento fundamentado pelas teorias biológicas visto que as desigualdades étnicas raciais até hoje persistem na sociedade, por meio da discriminação, preconceito, marginalização entre outras formas de exclusão.

A população branca representando naquele momento a classe burguesa portuguesa e a população negra representando a classe marginalizada oprimida, pois eram os escravizados vindos da África para trabalhar como mão de obra barata na América. A classe burguesa portuguesa visando os seus ideais de expansão da metrópole e da economia sacrificaram os escravos que foram obrigados a renunciar seus valores. Dessa subordinação originou a política de segregação de oportunidades refletindo até hoje no abismo existente entre a população branca e negra.

Observa-se que não é uma questão apenas de cor/raça, mas de uma imposição de poder, visto que, ao perder a condição de escravo estes ficam hierarquizados na categoria mais baixa da população pobre, em contrapartida as outras classes que tinham mais oportunidades proporcionadas pelo capital e o trabalho. Assim segundo a concepção

marxista a evolução das relações econômicas se configura nas sociedades humanas ao longo do processo histórico, havendo uma permanente dialética das forças entre opressor e oprimido, ou seja, a luta entre classes sociais que deriva do capitalismo em detrimento ao proletariado.

A divisão do trabalho de quem concede e de quem executa, deriva de uma oposição de classes decorrentes da luta de classes entre capitalistas (donos do meio de produção) e os trabalhadores (donos da força de trabalho). Observa-se que muda a base econômica, mas a população negra continua sendo a classe oprimida e marginalizada. Segundo Marx, precisa ocorrer uma mudança na infraestrutura para que não ocorra a mais-valia, ou seja, quando o trabalhador vende ao dono da produção a sua força de trabalho, diante disso vai acumulando o capital originário da força de trabalho do operário causando uma alienação ao trabalhador.

Essa ideologia capitalista é disseminada para as pessoas para que elas se conformem com a situação de desigualdade (alienação). Verificando a situação da população negra no Brasil por vários séculos foram submetidos a trabalhos forçados e com baixa remuneração e isso ainda perdura no Brasil.

Os séculos XX e XXI vêm sendo marcados por um resgate de valores e costumes da população negra, existem vários grupos do movimento negro que vem lutando por mais direitos e igualdade entre os povos.

No entanto, para que ocorra a inclusão social dos afrodescendentes faz necessário resgatar a imagem do negro/as que perdurou e persiste, até os dias de hoje, em vários momentos como um indivíduo submisso e sem direitos.

Durante séculos o/a negro/a foi identificado como uma imagem negativa, a busca por igualdade de direitos e oportunidades são fundamentos para ações afirmativas de inserção social do/a negro/a no Brasil. Ainda há no Brasil uma resistência a acerca das políticas públicas étnicas raciais. Confirmando esse entendimento Marcelo Paixão (p.80, 2009) destaca:

Destarde, as resistências que vêm brotando atualmente em nosso meio no que se refere às políticas de ações afirmativas, mormente quando direcionadas aos negros e negras, já eram esperadas, por serem coerentes num país que ao longo do tempo se acostumou a considerar justos e normal encontrar afrodescendentes em situações sociais subalternas.

Essa hierarquização do poder dos grupos sociais elitizados como brancos em detrimento ao grupo negro concentrados na mais baixa escala social traz serias consequências de desigualdades sociais reforçando o racismo e a exclusão. No entanto, o que precisamos fazer para que ocorra essa inclusão sócio-racial?

Não é nada fácil encontrar a resposta desta problemática tendo em vista que a marca de inferioridade do povo negro vem persistindo por várias gerações. É imprescindível que se busque soluções concretas, para uma inclusão social dos negros.

2. INCLUSÃO SÓCIO-EDUCACIONAL E AS QUESTÕES ÉTNICO-RACIAIS

Durante toda a história europeia, Marx e Engels usaram de seus métodos científicos para demonstrar as contradições. Cientes do limite teórico explicitado, por suas características visionárias, a consolidação de suas reflexões contribuíram para o desenvolvimento do socialismo. A política contemporânea aplica tais impulsos para tentar atenuar as diferenças étnico-sociais onde se apregoa que a valorização do Estado e a plena liberdade de expressão serão responsáveis por combater o autoritarismo e a corrupção.

Propõe-se, assim a solidariedade entre os grupos e o fortalecimento entre as classes sociais. Ao combater o conservadorismo, que beneficia a um grupo seletivo, sobrevivem as mudanças estruturais e econômicas em benefício da política para a construção de uma nação que valoriza mais o social ao capital.

Com o fim do sistema escravista, e a nova classe social que surgia de ex-escravos desencadeou uma nova problemática, pois a elite branca inferiorizava a classe negra tanto no que se refere a sua identidade como no que se refere à exploração do seu trabalho.

Assim foi construída estruturalmente uma sociedade de classe e imposição de poder em razão do capital. A população negra mais uma vez sofreu com esta mudança econômica, estão até os dias atuais nas mais baixas camadas sociais. Como fazer para mudar essa realidade, na busca por uma inclusão sócio educacional da população negra?

Segundo a filosofia marxista é necessário uma transformação social, uma luta por mudanças que tem como ponto de partida o homem que deve sair do seu estado de alienação, ganhar consciência, ou seja, fazer uma revolução para que as circunstâncias mudem. Assim o homem exerce o maior papel para transformação da sociedade.

A prática educacional pode contribuir para essa mudança, no entanto como vivemos em um país capitalista, em que poucas pessoas têm a oportunidade de estudo, tendo em vista a educação com características mercadológicas, ela muitas vezes contribui para a alienação das pessoas. Desta forma é fundamental utilizar práticas educacionais transformadoras, ou seja, mudar todas as relações sociais de dominação pelo capitalismo, ocorrendo uma mudança social, tornando o indivíduo consciente.

Karl Marx não direcionou a sua filosofia para as questões educacionais, mais sabemos que estamos muito distante de uma educação inclusiva, tendo em vista a predominância do poder de quem retém o capital. No entanto, devemos caminhar e refletir maneiras de propor mudanças sociais que colaborem com uma educação mais inclusiva e igualitária, além disso, é importante que a população negra enxergue as contradições do sistema capitalistas se emancipando pelo instrumento da educação.

Desta forma, a educação também tem um grande papel na valorização de grupos negros marginalizados, introduzindo práticas pedagógicas que contribuam para o fortalecimento positivo da identidade negra que colaborem para minimizar o racismo, a intolerância, o preconceito e outras formas de discriminação.

Por essa razão, a prática da luta contra as discriminações raciais deve ser organizada e concomitante a equivalência dos grupos sociais, para a formulação de ferramentas históricas ao avanço da cultura brasileira.

Na ideologia marxista, os conceitos de raça e etnia são irrelevantes para explicar diferenças políticas, assim os grupos tornam-se homogêneos entre si. No entanto, no contexto político social da realidade brasileira, a luta de classes acontece há décadas e a luta por igualdade étnica é secular.

O conceito científico de classes foi criado por grupos economicamente dominantes a fim de legitimar filosoficamente a dominação política. Etnia é um conceito de caráter sociocultural, histórico, psicológico e até mesmo dêitico. Está em constante desenvolvimento e se fortalece à medida que os grupos tornam-se menos intolerantes.

Marx alertou para o processo negativo da luta de emancipação dos grupos étnicos e proletariados sem o determinado direcionamento da formação cultural e educacional eficaz e indiscriminada.

Afinal, o racismo e a discriminação estabelecem desvantagem material e divide as classes a fim de fortalecer os grupos elitistas. Boa parte da população fica em nível intermediário de transição, portanto, não sente o peso destas transformações. Porém, o

grupo de sujeitos que são discriminados por viver o problema real, como desemprego, pobreza, exploração sentem diretamente o significado do preconceito.

Um dos meios desta prática educacional é buscar o fortalecimento dos valores da população negra na construção da igualdade, por meio de diversas políticas públicas que englobam o campo educacional e social. Assim, as ações afirmativas têm um grande papel de oportunizar condições para inserção do negro nas universidades, mercado de trabalho, serviços públicos, e demais atividades. A educação busca, também tratar do ser, do indivíduo com seus valores, seus costumes, seu modo de enxergar o mundo, ou seja, a educação atinge o interior do ser humano a fim de que ele possa se autoconhecer, fazer suas escolhas, tomar decisões e, conscientemente formular suas opiniões, resultando na construção de um cidadão ao qual são assegurados todos os aparatos que garantam sua dignidade. O Estado de Direito brasileiro, na busca pela promoção da igualdade, com a finalidade de gerar a proteção dos direitos humanos fundamentais, instituiu políticas públicas. Entretanto, não basta apenas a busca pela igualdade formal amparada na ideia de que todos são iguais perante a lei, é necessária uma igualdade material concreta.

Na segunda metade da década de 1990, conforme Brito Filho (2014) acelera-se um processo de mudança concernentes às questões raciais, fortemente delineado por uma aproximação entre o Movimento Negro e o Estado brasileiro. É sob esta égide que reivindicações por ações mais efetivas diante do enfrentamento das desigualdades raciais começam a ser cobradas.

A implementação da Lei n 10.639/2003 estabelecendo o ensino de História da África e da Cultura afro-brasileira nos currículos escolares da educação básica, pode se dizer que foi um marco para uma educação antirracista, ao promover a criação de um espaço para que se repense novas estratégias pedagógicas e procedimentos de ensino. Munanga (2001) ressalta a importância da implementação de ações afirmativas como um instrumento veloz de transformação, que incide principalmente sobre o domínio da mobilidade socioeconômica. Desta maneira para que ocorra a efetividade dessa política, faz-se mister uma mudança nas práticas pedagógicas dos professores(as), buscando um diálogo entre diversos grupos (negros, brancos, indígenas, entre outros) de forma que haja uma coerência entre o que dita a lei e o que ocorre nas escolas.

CONSIDERAÇÕES

A herança na estigmatização do povo negro no Brasil causou um grande distanciamento e diferenças sociais entre os grupos negros e brancos. Essa diferenciação não fica restrita apenas a cor de pele e suas características fenotípicas, pois a diferença mais marcante é a social, dividindo e marcando o negro como pobre, marginalizado e inferiores.

O resgate a valorização da identidade negra é um dos objetivos centrais para que ocorra uma justiça social e a minimização desta diferença. Mas não basta apenas isto, a educação e as ações afirmativas são alguns desses meios de oportunidade de inclusão para a população negra.

É imprescindível combater as injustiças provenientes da discriminação e as diversas formas de desigualdades vivenciadas por este grupo. Assim no caminhar do processo faz necessária uma construção social da identidade da população negra reafirmando a sua identidade e valores com o intuito de diminuir a distância social entre brancos e negros.

A Constituição Federativa do Brasil de 1988 significou uma reorganização do Estado e das políticas públicas sociais, trazendo um impacto importante na redução das desigualdades entre brancos e negros. No entanto, ainda estamos longe de ver concretizada uma igualdade social entre esses grupos.

Por meio de práticas educacionais poderá ocorrer uma abertura de novos horizontes, ou seja, emancipar o sujeito para que o mesmo visualize um novo mundo possibilitando disseminar o sentimento de tolerância, o respeito aos direitos sociais, desempenhando um papel para preparar os indivíduos para vivenciar a diversidade humana.

Ao se levar em consideração alguns elementos do caráter prático-preventivo da busca à efetivação aos direitos da cidadania, compreende-se que há um esforço por meio das entidades representativas em converter as possibilidades em realidade.

Portanto, afirma-se que é fundamental a necessidade de superação das assimetrias étnico-sociais que subordina grupos e intersecciona os que se relacionam com suas variáveis. Só haverá possibilidade de efetivação do processo de ideologia social quando houver a prática da cultura das igualdades.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. *Lei n 10639 de 09 de Janeiro de 2003*. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da Rede de Ensino a obrigatoriedade da temática "História e Cultura Afro-Brasileira", e dá outras providências. Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.639.htm. Acesso em 20 de Abril de 2021

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. *Ações afirmativas*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2014.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *A ideologia Alemã*. São Paulo: Martins Fontes, 2001. Disponível em <http://www.usp.br/cje/anexos/pierre/aideologiaalema_karlmарx_e_engels.pdf> Acesso em 20 Julho. 2021

MUNANGA, Kabengele. *Políticas de ação afirmativa em benefício da população negra no Brasil: um ponto de vista em defesa de cotas*. Sociedade e Cultura, v. 4, n. 2, jul./dez. 2001, p. 31-43.

PAIXÃO, Marcelo. *As relações raciais, desigualdade social e desenvolvimento econômico no Brasil*. In LAHNI, Cláudia Regina. (org). *Culturas e Diásporas Africanas*, Juiz de Fora: UFJF, 2009.

Capítulo 5

**MULTILATERALISMO, AMBIENTE E PANDEMIAS:
DESAFIOS**

Janaína Rigo Santin
Anna Gabert Nascimento

MULTILATERALISMO, AMBIENTE E PANDEMIAS: DESAFIOS

Janaína Rigo Santin

Pós-doutorado em Direito pela Universidade de Lisboa, Portugal (Bolsa CAPES). Doutora em Direito Universidade Federal do Paraná, Brasil. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil. Advogada e Professora Titular da Universidade de Passo Fundo, Brasil, docente permanente do PPGHistória da UPF. Professora da Universidade de Caxias do Sul, Brasil. Professora Visitante do Mestrado em Direito da Universidade Agostinho Neto, em Luanda, Angola. Email: janainars@upf.br.

Anna Gabert Nascimento

Graduanda em Direito pela Universidade de Passo Fundo. Membro do Grupo de Pesquisa Relações Sociais e Dimensões do Poder, vinculado ao Mestrado em Direito da UPF. Bolsista PROBIC/FAPERGS. E-mail: 171415@upf.br.

Resumo

A pesquisa, a partir do método dedutivo, visa analisar as ações de cooperação local e global em torno do enfrentamento à pandemia da Covid-19. A partir disto, primordialmente será interpelada a questão da dificuldade no acesso universal das vacinas, bem como, de ações do sistema multilateral frente à pandemia, ênfase ao Consórcio Covax. Outrossim, o estudo a partir da análise do atual contexto socioambiental, também apontará a necessidade de ações multilaterais em relação ao combate tanto desta pandemia quanto à prevenção de futuras catástrofes mundiais, já que, possivelmente estas estão interligadas às ações danosas ao meio ambiente. Esta sistemática degradação ambiental, na qual, se dá sobretudo por ações humanas, tem provocado graves problemas tanto em um sentido local quanto global, tais como, aquecimento global e crises sanitárias, como provavelmente é o caso da pandemia da Covid-19. À vista disto, será abordada a importância de uma união dos países a fim de traçar estratégias conjuntas e igualitárias em torno de programas de prevenção e também de cooperação internacional a fim de através de uma forma célere e abrangente identificar e solucionar possíveis danos, sobretudo em relação aos países periféricos. Por fim, com um intuito de apresentar uma análise regional em relação à temática, será levantado o papel do Brasil frente ao multilateralismo ante, durante e pós-pandemia.

Palavras-chave: Covid-19. Multilateralismo. Meio Ambiente. Vacinas. Pós-pandemia

Abstract

The research, based on the deductive method, aims to analyze the actions of local and global cooperation around the fight against the Covid-19 pandemic. Based on this, the question of the difficulty in universal access to vaccines will be addressed, as well as the

actions of the multilateral system in the face of the pandemic, emphasizing the Covax Consortium. Furthermore, the study, based on the analysis of the current socio-environmental context, will also point out the need for multilateral actions in relation to both the fight against this pandemic and the prevention of future global catastrophes, since these are possibly linked to harmful actions to the environment. This systematic environmental degradation, which is mainly due to human actions, has caused serious problems both locally and globally, such as global warming and health crises, as is probably the case with the Covid-19 pandemic. In view of this, the importance of a union of countries will be addressed in order to devise joint and egalitarian strategies around prevention programs and also international cooperation in order to, through a rapid and comprehensive way, identify and solve possible damages, especially in relation to peripheral countries. Finally, in order to present a regional analysis in relation to the theme, the role of Brazil in the face of multilateralism before, during and after the pandemic will be raised.

Keywords: Covid-19. Multilateralism. Environment. Vaccine. Post-pandemic

INTRODUÇÃO

Em 2020, em decorrência da identificação da contaminação em grande escala mundial pelo vírus Corona, responsável pelo desenvolvimento da doença COVID-19(SARS-COV-2), a Organização Mundial da Saúde alertou que o mundo perpassava por uma pandemia. A partir disso, muitos países começaram a buscar soluções internas e externas para promover um melhor enfrentamento à pandemia. Destaca-se que, em se tratando de uma patologia gerada por um vírus, a melhor solução seria o desenvolvimento de uma vacina, solução esta que, no decorrer da pandemia, foi encontrada de maneira relativamente rápida, tendo em vista os avanços tecnológicos que possibilitaram vacinas produzidas por diversos laboratórios no mundo e que vem se mostrando muito eficientes. Todavia, nem todos os países possuem acesso a esta tecnologia, nem tem condições de pagar pelo fornecimento das vacinas já produzidas pelos laboratórios internacionais aos seus habitantes.

Desta forma, surge o questionamento: os acordos que buscam a uma solução global da pandemia podem ser uma possibilidade de saída para a crise de saúde mundial e para o acesso universal às vacinas? Neste sentido, a pesquisa intentará por identificar a importância de acordos multilaterais para a solução de grandes problemas globais, como os decorrentes da atual pandemia da Covid-19. A partir do método hipotético-dedutivo, o problema de pesquisa estudado relaciona-se à alta demanda por vacinas, e o problema da baixa oferta de vacinas em âmbito mundial, o que acaba por prejudicar a própria

finalidade da imunização, que é abranger o maior número de pessoas possível, distribuídas de maneira equânime no mundo todo.

Por certo, movimentos globais de cooperação são necessários para solucionar as desigualdades de distribuição das vacinas, tais como o plano Covax Facility e, por sua vez, a quebra de patentes, com vistas a dar maior autonomia aos países, a fim de possibilitar que eles próprios fabriquem a quantidade necessária para imunizar a sua população. Por fim, dentro deste contexto, muitas vezes politizado, necessário se faz analisar o papel do Brasil nos acordos e decisões internacionais em torno de soluções para esta que é uma das maiores crises sanitárias que se tem notícia na história.

Embora as causas da pandemia da Covid-19 sejam desconhecidas até o presente momento, é possível referenciar que as alterações em relação ao meio ambiente, causadas sobretudo por ações humanas, tem causado graves problemas em todas as esferas, sendo inclusive esta, considerada o motivo cientificamente mais plausível em relação à origem da pandemia da Covid-19.

Diante deste cenário de problemas ambientais e sanitários gerados a partir da degradação da natureza, buscar-se-á referir a necessidade do fortalecimento político internacional do país para que, em futuras pandemias e outros possíveis desastres de escala global o país possua um papel positivo e relevante na cooperação internacional. Promover alianças globais científicas e fortalecer políticas de isonomia entre países desenvolvidos e países periféricos, visando, assim, atingir uma margem de sucesso na resolução conjunta de problemas comuns, como o ocorrido nesta pandemia, que resultou em milhares de vidas perdidas no mundo todo.

DESAFIOS EM TORNO DO ACESSO UNIVERSAL À VACINA

Em 2019, na cidade de Wuhan, zona central da China, foram registrados os primeiros casos de uma pneumonia misteriosa com alto potencial letal. Esta, pouco tempo depois, seria identificada como doença Covid-19 (SARS-COV-2), desencadeada por uma das espécies de Coronavírus. Passados mais de 1,5 anos, o vírus teve um alcance global paradigmático, dizimando milhares de vidas em todo mundo e trazendo danos irreparáveis às vítimas e suas famílias. Neste seguimento, Souza Santos (2021, p.29) descreve a pandemia como “uma alegoria. O sentido literal da pandemia do coronavírus é o medo caótico generalizado e a morte sem fronteiras causados por um inimigo invisível.”

Veja-se que o contexto pandêmico causou aumento exponencial em situações que já eram prementes em países, colocando em evidência a fome, a falta de saneamento básico e de modelos habitacionais eficazes para uma moradia digna, somado a um agravamento da falta de empregos e, sobretudo, a falha nos seus sistemas de saúde e, em decorrência, funerários. (MIRANDA; FARIAS, 2020). A situação se torna ainda pior quando se verifica a situação de países onde a renda é ainda mais precária e, embora os dados oficiais remetam a uma situação controlada, a situação fática é de uma extensa subnotificação das mortes e contaminações. Nesse sentido, Mascaro (2020, p.7) descreve que se vive uma “crise social e histórica.”

Outrossim, em se tratando de uma pandemia causada por um vírus que sofre extensas mutações, é necessário referenciar que, se as medidas preventivas não forem tomadas de maneira equânime em âmbito global, o mundo poderá viver sucessivas crises humanitárias e de saúde nos próximos anos.

Harari (2020, p.21) relata que, na década de 1970, houve um surto do vírus da varíola, e o seu combate só teve êxito com o uso de uma vacina com alcance em escala mundial. Se não houvesse um controle do vírus em todo o mundo, este poderia mutar e voltar a causar graves problemas a todos. Para o autor, a pandemia da Covid-19 é um caso semelhante. Isto posto, a comunidade científica mundial precisou adotar soluções imunizantes para que houvesse o declínio da alta curva de contágio. Desta forma, foram desenvolvidos vários segmentos de vacinas até o presente momento, as quais concluíram as fases de testes e tiveram seu plano de eficácia aprovado. Pode-se dizer que houve largo sucesso na aplicação das vacinas, havendo a redução das mortes em todos os países em que se adotou uma ampla cobertura vacinal.

Souza Santos (2021, p.323) descreve as vacinas como um patrimônio de todos e que deve ser distribuído universalmente, com vistas a atingir um fim comum à humanidade. E para que todos no planeta tivessem pleno acesso à vacinação, o secretário geral da Organização das Nações Unidas António Guterres, em pronunciamento público, referiu que as vacinas devem abranger a todos, independentemente de seu poder econômico, devendo ser esta “uma vacina do povo”. (MSN, 2020)

Porém, a distribuição das vacinas não tem se dado de forma igualitária em todo mundo. Países com um alto poderio econômico, como os Estados Unidos da América, acabam tendo muito mais potencial de distribuir os imunizantes para a totalidade de sua população (apesar de muitos negacionistas, nestes países, se recusarem à vacinação).

Entretanto, países com baixo poder financeiro tem muitos desafios para atingir a imunização de sua população. (OUR WORLD IN DATA, 2021) Outrossim, iniciativas importantes como o Consórcio COVAX podem fazer a diferença. Porém, mesmo com a aliança global pela vacinação através do plano COVAX, muitos países sofrem não apenas por limitações financeiras, mas também por problemas políticos, eis que alguns países vêm se atrelando a ideologias negacionistas, influenciadas pelo ressurgimento de visões duais de mundo como, neste momento, EUA x China.

Neste caso, países que já enfrentam uma grande crise de saúde, ainda passam a conviver com problemas quanto a sua própria coordenação política interna e externa, sobretudo países em desenvolvimento com instituições democráticas fracas. Um destes exemplos é o Brasil, o qual pode ser considerado um dos países de onde a gestão de crise foi altamente questionável dentro de seu território, com políticas de desalinhamento ideológico à Organização Mundial de Saúde. Isolado da cooperação não apenas interna, com seus próprios entes federativos, mas também externa, tornando-se exemplo altamente negativo em um plano internacional, sobretudo entre os países latino-americanos. No próximo tópico serão analisados alguns fatores que, possivelmente, influenciaram para que o país que se mantivesse, por grande parte da pandemia, como principal epicentro de mortes e de contaminações, com falência de seus sistemas de saúde e, em consequência, sistemas funerários.

Souza Santos (2020, p.7-8) refere que a imprensa e os governos de países “ocidentais” tiveram, primordialmente, um discurso em torno da China, tida como grande vilã, seja por seus costumes ou por uma imputação de guerra política e de domínio do comércio mundial frente aos Estados Unidos. Em uma posição crítica em relação aos governos Trump e Bolsonaro, Mascaro (2020, p.13) descreve que “tais líderes põem-se em oposição à própria realidade sobre qual governam, diminuindo custos políticos e responsabilidades que lhe sejam próprias, valendo-se dos seus públicos cativos de extrema direita e de discursos e pensamentos anticientíficos.”

Contudo, com a eleição de Biden à presidência do país norte-americano, as políticas brasileiras de relações internacionais se isolaram cada vez mais. Desta forma, o ministro das Relações Exteriores, o ex-chanceler Ernesto Araújo, um dos ministros mais ligados à política ideológica do governo Bolsonaro, teve de deixar o Ministério das Relações Exteriores no início de 2021. A forte pressão do Congresso Nacional, aliada à ineficiente e, quiçá corrupta negociação do governo federal para obter imunizantes e insumos para a

produção de vacinas, foram fatores determinantes. Destaca-se que, além das denúncias de corrupção na contratação de vacinas, que levaram à instalação da CPI da Covid-19 no Senado Federal, durante a pandemia o ex-ministro teria adotado políticas de ataques à China, o que possivelmente provocou um atraso na distribuição de insumos para a produção de vacinas no Brasil.

Por fim, alguns fatores determinantes como a demora na aderência ao consórcio de vacinas COVAX, bem como o atraso e a negligência nas negociações por vacinas com gigantes farmacêuticas como a Pfizer, as insurgências acusatórias descabidas em torno de uma possível ineficácia das vacinas desenvolvidas pelo Instituto Butantã, aliadas aos fatos investigados pela CPI da Covid-19 no Congresso Nacional relacionados às relações escusas com o laboratório Sinovac, levaram a um ainda maior desgaste do Governo, que culminou com a saída do ministro das Relações Exteriores, (MORI; IDOETA, 2021) que foi substituído pelo embaixador Carlos Alberto Franco França, atual Ministro das Relações Exteriores do Brasil.

Diante disto, observa-se em um contexto global e local que, para que se tenha uma solução capaz de evitar desfechos ainda piores, necessário será alinhar uma política de cooperação entre os países, visando não apenas alianças permeadas por interesses políticos e por projetos de poder, mas sim um acordo multilateral de bem-estar social entre toda a humanidade. Neste sentido, o próximo tópico abordará o multilateralismo em um sentido geral e, posteriormente, analisará o papel brasileiro no multilateralismo e sua importância, principalmente em situações como as vividas nos anos 2020-2021.

COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM TEMPOS DE PANDEMIA

Fernandes e Simão (2019, p.30) entendem que “o multilateralismo não é uma mera antítese do unilateralismo. Adquire um significado político pleno uma vez que preconiza ações que sigam objetivos e regras comuns.” Em um termo geral, Rezek (p.49, 2011) define as práticas multilaterais como pactos firmados por uma quantidade “igual ou superior a três pactuantes,” com vistas a alcançar objetivos comuns. Neste caso, sob a ótica do multilateralismo, busca-se um modelo de integração das nações e dos organismos internacionais, com vistas a atuarem de maneira coordenada e solidária para atingir objetivos comuns.

Em um contexto histórico, Mazzuoli (2020, p.13) refere como principal marco de desenvolvimento das ações multilaterais os chamados tratados de Westfália, que colocaram fim à Guerra dos Trinta Anos na Europa em 1648²⁶; e, em um segundo lugar, os diversos Congressos de Viena, os quais estabeleceram mecanismos de colaboração entre os Estados, sobretudo da Europa. No entanto, as relações multilaterais só ganharam força, efetivamente, no pós-guerra, com a criação da Organização das Nações Unidas, a qual deu azo ao nascimento de diversos organismos internacionais especializados, destinados a proteger os direitos humanos de uma maneira mais holística. Nesse sentido é possível citar a Organização Mundial do Comércio, Organização Mundial da Saúde, entre outros. (FONSECA JR, 2017, p.74)

No entanto, nos últimos anos, “o multilateralismo tem enfrentado grandes desafios, como novas tendências de unilateralismo.” (PIOVESAN, 2018, p. 60) Estas tendências baseiam-se em disputas por poder e pela ascensão de práticas de defesa nacionalistas. Buss, Alencar e Galvão (2020, p. 45) reafirmam que, atualmente, perpassa-se por um momento de “crise no sistema multilateral”, no qual instituições de grande relevância mundial, como a Organização das Nações Unidas e a Organização Mundial da Saúde, vêm sendo duramente criticadas por alguns países, em especial os que mais precisam cooperar, que são os desenvolvidos.

A pandemia da Covid-19 tornou ainda mais evidente a ligação econômica entre os países, bem como a intensa circulação de pessoas e bens em todo o mundo. Entretanto, também foi possível constatar muitos problemas para as políticas multilaterais, como um comércio internacional apegado a práticas neoliberais, as quais fracionam as etapas produtivas dos produtos em função dos benefícios estratégicos que cada país oferece. Quando todos os países do mundo precisavam as mesmas coisas, aqueles que não eram autossuficientes na produção de insumos hospitalares, farmacêuticos e, até mesmo, de álcool gel, tiveram graves problemas de fornecimento, que causou a morte de muitas pessoas pela falta de acesso aos produtos. Também se evidenciou no período pandêmico um nacionalismo xenófobo, imposto acima da solidariedade global, o que acabou por enfraquecer a cooperação internacional em um momento que ela se fazia primordial.

²⁶ Mazzuoli (2020, p.12) cita que “a Paz de Westfália pode ser considerada verdadeiro ‘divisor de águas’ na história do Direito Internacional Público, momento em que se desprenderam as regras fundamentais que passaram a presidir as relações entre os Estados europeus, reconhecendo-se ao princípio da igualdade absoluta dos Estados o caráter de regra internacional fundamental.”

Um exemplo de falta de cooperação ocorreu a partir das ações do ex-presidente dos Estados Unidos da América, Donald Trump, o qual rompeu com o envio de verbas para a Organização Mundial da Saúde, alegando que esta organização internacional estaria apoiando a China. Fomentou boatos de que o vírus poderia ter sido criado propositalmente naquele país, ou em decorrência de um vazamento em um laboratório em Wuhan, estimulando a uma possível “guerra fria” no século XXI (MORAIS; COSTA; BERNARDI, 2020) Tais movimentos devem ser vistos com uma certa preocupação, já que o sucesso de um sistema global de relações multilaterais depende, principalmente, do fortalecimento de seus membros, sobretudo daqueles que tem um maior poder de influência, como no caso dos Estados Unidos (considerado a maior economia do mundo). (MAIOR, 2004, p. 163)

Apesar disto, algumas estratégias conjuntas foram realizadas nesta pandemia, sob a orientação da Organização Mundial de Saúde. Leineweber e Bermudez (2020, p.1009) referem que, no período da pandemia, “o mecanismo mais utilizado para garantir o fornecimento de diagnósticos, terapias ou vacinas para a COVID-19 são os *Advanced Market Commitments*²⁷ com ou sem compartilhamento de custos”. Ainda no tocante à pandemia, um dos maiores marcos para a saída conjunta desta crise de saúde mundial foi o consórcio COVAX Facility, um tratado de caráter multilateral ratificado por várias nações, com o objetivo de promover uma aliança global para partilhar conhecimentos científicos, bem como distribuir imunizantes a todos os países, principalmente os periféricos. No entanto, é preciso ressaltar que, apesar do louvor da iniciativa, a rapidez no alastramento da pandemia ainda é sentida, e há uma grande demanda mundial frente a ainda baixa oferta promovida pelo programa. Neste sentido, muitos defendem a quebra de patentes dos laboratórios que produziram as vacinas, tendo em vista a necessidade do seu fornecimento como uma questão de manutenção da vida humana. Souza Santos (2021, p. 324) faz parte deste grupo de apoiadores, e destaca que a OXFAM registrou um pedido para que a vacina fosse de acesso universal, de forma que todas as nações devessem promover atitudes solidárias, integrando-se em prol da quebra das patentes e a constituição de um Fundo de Acesso à Tecnologia da Organização Mundial da Saúde,

²⁷ *Advanced Market Commitments*, segundo a Organização Mundial da Saúde, (2006) é um ato que compromete os seus aderentes a financiar, por meio de fundos, a produção e a pesquisa de imunizantes que ainda não tenham sido descobertos para doenças específicas.

objetivando promover a imunização de todos e ressarcir os laboratórios pelas suas despesas com a produção dos imunizantes.

Em 2020 foi editada uma Resolução na Assembleia Geral da Organização Mundial da Saúde, com vistas a que o mundo passe a adotar uma gestão organizada da pandemia, a qual não pudesse excluir nenhum país. Esta resolução deixou um apelo para que todo o material descoberto e produzido, relacionado à tecnologia, medicamentos, insumos ou imunizantes, fossem distribuídos de forma “universal, rápida e equitativa”. Com a união e cooperação de todos, a partir de uma “solidariedade global”, por certo a resposta para a pandemia seria rápida e imediata. (OMS, 2020)

No entanto, esta não foi a realidade. A visão isolacionista, nacionalista e, até mesmo, xenofóbica, fez com que cada um dos países investisse em seus próprios suprimentos e tecnologias, muitos fazendo compras exorbitantes de imunizantes, muito além das necessidades de sua população, o que fez com que a própria ideia do consórcio COVAX e dos tratados multilaterais aplicados à aquisição de vacinas fossem permeados por parcelas de insucesso, com seu uso como meio de barganha financeira em relação à países com menor potencial aquisitivo. Em relação a isto, Garrafa e Pyrrho (2021, p.120) referem que “os países ricos, detentores do conhecimento, tecnologia e recursos para a fabricação de novos insumos biomédicos, avançam ávidos ao mercado com objetivo de deixar seus cidadãos, especialmente os mais bem aquinhoados, em segurança sanitária.” Neste caso, ao passo que muitos países desenvolvidos conseguiram um fácil acesso à medicamentos e imunizantes, os países mais pobres ainda sofrem pela inacessibilidade destes insumos.

Harari (2020, p.75) conclui que os países, de uma forma generalizada, fracassaram quanto à incrementação de seus sistemas de saúde, bem como foram inábeis quanto a estratégias de colaboração entre as suas nações, a fim de encontrar soluções conjuntas para a pandemia. A demora na aderência ao Consórcio COVAX e demais pactos internacionais, (caso do Brasil) e o fornecimento em excesso para países do primeiro mundo, colocou em xeque o fornecimento de imunizantes para países periféricos. Sobre isto, Garrafa e Pyrrho (2021, p.108) descrevem que o direito ao acesso universal à saúde pode ter tomado um rumo inadequado, baseado em interesses comerciais daqueles que mais detêm poderio econômico.

Isto posto, foi necessário retornar à pauta a solução pautada na quebra de patentes. Com a saída de Trump e a eleição de Joe Biden, tal possibilidade passou a ter um sentido

positivo para o novo governo. Exemplo disto foi a nota publicada pelo atual presidente norte-americano em maio de 2021, na qual emitiu parecer favorável a uma possível quebra de patentes para as vacinas da Covid-19, objetivando uma maior abrangência destas em âmbito mundial. (LIPTAK, 2021)

Fixando-se uma linha histórica, verificou-se em maio de 2021, em uma decisão que surpreendeu o mundo, Joe Biden, atual presidente norte-americano, manifestou apoio à licença compulsória em relação às vacinas da Covid-19. Trata-se de uma decisão histórica, segundo a Organização das Nações Unidas. A licença compulsória, ou a conhecida quebra de patentes, é positivada no Brasil pelo art.68 da Lei de Propriedade Industrial. Assim, no caso da licença compulsória para as vacinas da Covid-19 pode-se enquadrar no inciso II do artigo 68, o qual prevê esta possibilidade em situações fáticas em que a comercialização não satisfizer às necessidades do mercado. Segundo estimativas do portal inglês Our World in Data, em 12 de maio de 2021, cerca de 1,32 bilhões de pessoas haviam tomado pelo menos 1 dose da vacina, sendo que destas, 319 milhões fizeram a administração completa do imunizante, o que equivale a apenas 4,1% da população mundial. Além de ser um baixo percentual, é preciso ressaltar que há uma ampla desigualdade vacinal entre os países. Ao passo que países como os Estados Unidos da América 45,7% de sua população já receberam, ao menos, uma dose da vacina, na África do Sul apenas 0,7% de sua população recebeu uma das doses. (OUR WORL IN DATA, 2021) Fato este que indica que soluções precisam ser pensadas, e uma delas é a licença compulsória, para que se possibilite aos países mais carentes desenvolver suas próprias vacinas, conforme sua necessidade. Isso precisa ser analisado pelos países membros da Organização Mundial do Comércio, a fim de promover uma maior oferta de vacinas ao mercado e, em face disso, buscar a erradicação do vírus ou, pelo menos, seu enfraquecimento.

Canotilho e Machado (2008, p.18), em comentário em relação à quebra de patentes, problematizam que essa questão é um choque entre o direito à saúde das populações e o plano econômico das empresas farmacêuticas. Se, por um lado, há o direito à saúde plena, estabelecido pelo art. 4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como por diversas constituições pelo mundo; por outro lado tem-se empresas que dispuseram muito investimento e tecnologia para o desenvolvimento do produto, neste caso, vacinas. Sobre isto, Antunes (2015, p.7) refere que, a partir de alguns inventos, gera-se um retorno para o plano social. E para incentivar o desenvolvimento tecnológico, é necessário que os

autores dignamente possam usufruir dos benefícios financeiros de suas invenções. Todavia, quando a patente faz com que os produtos se tornem escassos no mercado, ou quando promova uma abusividade sobre a sua comercialização, a licença compulsória passa a ser uma alternativa relevante. Por sua vez, Oliveira, Bermudez e Osorio-De-Castro (2007, p. 38) entendem que “é fato incontestável que elas inibem a concorrência e, conseqüentemente permitem aos seus titulares praticar preços extraordinários para os produtos protegidos.” Analisando sob a ótica da Pandemia da Covid-19, é evidente que muitos países possam sofrer por não terem condições de realizar o pagamento da oferta feita por grandes farmacêuticas. De modo que é preciso pensar em alternativas a este problema, baseando-se em acordos que facilitem o acesso e reduzem o preço em geral dos imunizantes, a fim de que sejam aplicados de maneira mais abrangente.

Já com relação ao Brasil, em um primeiro momento, a posição oficial do governo federal era no sentido da desnecessidade da licença compulsória para medicamentos e vacinas da Covid-19. Fato este que gerou uma certa surpresa na comunidade mundial, em se tratando de um país que tem em sua trajetória existencial políticas de implementação de quebra de patentes, como no caso do medicamento contra a AIDS denominado Efavirenz, o qual tinha sua patente atrelada ao laboratório americano Merck Sharp & Dohme. Neste caso, o Brasil, por meio do licenciamento compulsório, passou a realizar a produção do medicamento pela modalidade genérica, através da Fundação Oswaldo Cruz, distribuindo-o gratuitamente a quem necessitasse pelo Sistema Único de Saúde. (ELIAS, s.d)

Há um projeto em tramitação no Congresso Nacional a fim de validar a quebra de patentes. Já teve aprovação pelo Senado Federal e segue para análise da Câmara dos Deputados. O texto original do projeto legislativo é de autoria do senador Paulo Paim, e tem os seguintes propósitos:

Suspende as obrigações da República Federativa do Brasil de implementar ou aplicar as seções 1, 4, 5 e 7 da Parte II do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (ADPIC) – Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), adotado pelo Conselho Geral da Organização Mundial do Comércio, em 6 de dezembro de 2005 e promulgado pelo Decreto nº 9.289, de 21 de fevereiro de 2018, ou de fazer cumprir essas seções nos termos da Parte III do Acordo TRIPS, em relação à prevenção, contenção ou tratamento da COVID-19, enquanto vigorar a situação de emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19). (SENADO, 2021)

Pelo projeto, haveria uma alteração no atual art. 71 da Lei 9.279 (Lei da Propriedade Industrial), adicionando-se parâmetros em relação às ações referentes à pandemia da Covid-19. O poder executivo ficaria obrigado a, a partir da entrada em vigor da lei, promover a licença compulsória tanto das vacinas e insumos contra a Covid-19, quanto do fármaco Remdesivir. Outro fator importante em relação ao texto aprovado pelo Senado é a obrigação do Poder Executivo em se empenhar para manter uma conduta colaborativa em nível internacional para o provimento dos imunizantes e medicamentos, com o objetivo de garantir possibilidades de aquisição dos fármacos em um sentido global. O projeto, após aprovação do Senado Federal, segue para tramitação na Câmara dos Deputados. (SENADO FEDERAL, 2021)

Com a posição atual do governo americano, favorável a promover discussões positivas em relação à quebra de patentes, a pressão interna sobre o governo brasileiro para seguir o mesmo caminho e participar de uma possível decisão global passa a ser maior. Assim, caberá aos poderes executivo e legislativo federais promover uma rápida resposta à sociedade global, que clama por soluções que possam, de fato, promover o fim deste período tão árduo na história da humanidade.

PAPEL DO BRASIL NO MULTILATERALISMO

Em um panorama histórico, o Brasil passou a integrar um espaço maior nas políticas internacionais a partir da Conferência de Haia, quando o país passou a investir cada vez mais em políticas multilaterais. Em um sentido completo, verifica-se que o “multilateralismo tem sido uma forma de o Brasil agregar mais poder, tendo em conta as suas vulnerabilidades, relacionadas com poder económico ou militar.” (FONSECA, 2019, p.189-196) Em relação à atuação brasileira dentro de um plano internacional, nos últimos anos vinha no sentido de busca, segundo Fonseca Jr (2017, p. 96), em relação a “alianças específicas, que vão variar em função dos temas e, de uma certa maneira, essa atitude já é a adotada pela diplomacia brasileira.” Assim, há de se dizer que o Brasil, mesmo fazendo parte da política mundial desde o seu ingresso na Conferência de Haia, passou a ter uma maior participação nas negociações internacionais e consequente abertura de seu mercado a partir do período pós-guerra fria, principalmente na década de 1990. Destaca-se, que nas últimas décadas, muitos tratados internacionais foram firmados, com a participação do Brasil em alianças internacionais e de comércio. Um exemplo disto pode

se referenciar no chamado G-20 (MAIOR, 2004, 180-183), ou também em relação ao bloco dos BRICS (Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul), com vistas a representar uma união, sobretudo, dos países em desenvolvimento.

Outrossim, em relação a políticas internacionais, o país manteve-se em uma tradição aberta a desafios e soluções globais em relação à algumas crises. Um destes exemplos pode ser verificado na operação de paz no Haiti²⁸, coordenada pela Organização das Nações Unidas, a qual contou com uma ampla participação brasileira, o que foi peça chave para o apaziguamento da situação caótica vivida pelo país central-americano. Por sua vez, no ano de 2017, o Brasil mundialmente teve o reconhecimento em relação à sua participação humanitária no tocante à produção e distribuição de vacinas a mais de “70 países africanos, através da Fundação Oswaldo Cruz e Instituto Butantã” (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2017). Além disto, Ventura (2021, p.436), em relação ao papel histórico do Brasil na Organização Mundial da Saúde, aduz que ela historicamente se deu pelo viés de “ação institucional, lideranças em determinadas agendas, cooperação em nível nacional e busca de prestígio político.”

Em referência a esta concepção cooperativa do país, Frenkel e Azzi (2021) descrevem que durante “15 anos do não ao ALCA5, até 2016” os países sul-americanos passaram por um largo processo de formação e deslinde econômico, pautado na interlocução dos países pertencentes ao continente. O Brasil historicamente atuou como grande intermediador das relações entre os países sul-americanos, sendo um dos principais atores vinculados a tratativas com países considerados desenvolvidos. Todavia, há ressalvas negativas realizadas por alguns doutrinadores desta atuação do Brasil, como o faz Doratioto (2021, p. 33), o qual indica que “a ilusão de que, no plano diplomático, o Brasil compartilhava o mesmo espaço das grandes potências resultou em certo desleixo dos governos brasileiros em relação aos países hispanoamericanos.”

Contudo, nos últimos anos, principalmente em um contexto de pandemia, o país se manteve por muitas vezes fechado a negociações com países que não se alinhavam às

²⁸ Sobre esta operação Bracey(2011, p.323) descreve que “o Conselho de Segurança da ONU autorizou a Minustah em resposta ao colapso institucional no Haiti que se seguiu à renúncia de Jean-Bertrand Aristide em 29 de fevereiro de 2004. Essa renúncia veio a partir de pressões dos governos francês e estadunidense após as tensões entre opositores do líder haitiano e seus partidários resultarem em conflitos civis e em falência do estado. Este conflito se originou dos resultados controversos das eleições de 2000 que levaram Aristide ao poder pela segunda vez em um clima de intensa disputa. A Resolução 1529 afirma que o objetivo da missão é monitorar e reestruturar a polícia nacional haitiana; ajudar no desarmamento, desmobilização e reintegração das milícias armadas; restaurar e manter o Estado de direito; e proteger o pessoal da ONU e os civis locais. Um total de 12.279 soldados contribuiu para a missão.

políticas adotadas pelo governo do ex-presidente norte americano Donald Trump, ou quando não representavam uma ideologia-política alinhada a ele e ao atual governo brasileiro, o que gerou um grande transtorno quanto ao atraso no envio de suprimentos chineses para a produção de vacinas. (UOL, 2021) Neste segmento, Frenkel (2020, p.2) refere que, durante a pandemia, o Brasil teve uma parceria irrestrita com o Estados Unidos e uma certa discordância em relação às políticas adotadas pelos demais países latino-americanos, sobretudo a Argentina, em razão dissonâncias políticas entre o presidente brasileiro Jair Bolsonaro e o argentino Alberto Fernández. No entanto, com a saída de Donald Trump e a eleição de Joe Biden, o Brasil ficou cada vez mais isolado em um âmbito internacional. O alinhamento ideológico do governo Bolsonaro com Donald Trump, até mesmo quando questionam a validade dos sistemas eleitorais dos seus países, acabou por tornar as relações com os Estados Unidos cada vez mais difíceis, a partir da eleição de Joe Biden, o que traz reflexos em várias esferas. (FRENKEL; AZZI, 2021, p.176)

Durante a pandemia, muitos países, em algum certo momento, se tornaram o epicentro da crise. Começou pela China, perpassando pela Itália e demais países da Europa, avançando para os Estados Unidos da América e chegou ao Brasil aproximadamente em março/abril de 2020. Porém, o Brasil foi o país que esteve por mais tempo como epicentro, em especial no final de 2020 e até a metade de 2021. As milhares de mortes vieram em um contexto de tragédia anunciada, já que houve demora do governo brasileiro em dar-se conta da gravidade do problema e, de alguma forma, equipar melhor o seu sistema sanitário para o enfrentamento da crise. E para evitar futuras crises sanitárias será necessário aprender com os erros desta pandemia, em uma análise frente ao passado, presente e futuro das relações e políticas externas do país.

Em um ponto de vista pandêmico, o Brasil ainda é um dos poucos a manter críticas à China, gerando um largo descompasso nas relações diplomáticas do Brasil em relação ao país asiático, um dos seus maiores parceiros comerciais. Outrossim, alegações de um “vírus chinês” (o que não possui comprovação científica até o presente momento), levaram a uma pressão interna para a demissão do chanceler Ernesto Araújo (anteriormente exposta). Nesta senda, o Brasil deverá repensar estratégias em torno de suas relações internacionais, ou permanecerá em um decréscimo cada vez maior em sua visibilidade em um sentido global.

O MUNDO PÓS-PANDEMIA E A NECESSIDADE DA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL PREVENTIVA

A pandemia da Covid-19 é destacada por muitos como o marco de um início deste novo século, o qual ainda reserva diversos desafios. Ameaças biológicas, aquecimento global, aumento no nível dos oceanos, falta de água potável e desigualdades na sua distribuição pelo globo terrestre, fome, desigualdades sociais, intempéries em relação às novas tecnologias, todas estas questões e tantas outras exigem respostas transdisciplinares, já que os problemas do século XXI são complexos e exigem respostas holísticas, capazes de congregarem as diversas áreas do conhecimento, em todo o mundo, em prol de objetivos comuns. Destaca-se que, neste desafio, a união entre as nações pela troca de tecnologia, informações e pesquisas se mostra necessária e urgente, com vistas a afastar, no que ainda for possível, os diversos problemas naturais decorrentes de décadas de exploração desmesurada do meio ambiente.

No entanto segundo Souza Santos (2020, p.30) “a pandemia e a quarentena estão revelando que são possíveis alternativas, que as sociedades se adaptam a novos modos de viver quando isso é necessário e sentido como correspondendo ao bem comum.” Em um mesmo pensamento, Gianella (2020, p.92) descreve que pandemia fez com que a sociedade tivesse de repensar seus “individualismos”, colocando em destaque a questão de que o mundo hoje é altamente globalizado, no qual as ações inadequadas de alguns países surtirão efeitos em todo o planeta, não importando a localização. Sendo assim, pensamentos que aproximem a população mundial de ações coletivas para a promoção de uma vivência mais humanitária são a saída para a prevenção de futuras catástrofes mundiais.

À vista disto, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente-PNUMA e o Instituto Internacional de Pesquisa e Pecuária-ILRI (2020) apresentaram relatório em 2020, reforçando algumas medidas para a prevenção de futuras pandemias causadas por doenças zoonóticas. São elas: um maior respeito pela natureza (destaca-se no estudo que 60% dos 1.400 micróbios conhecidos por infectar seres humanos se originam em animais) e a implementação de sistemas de controle e monitoramento contínuos, através de pesquisas colaborativas em todo o mundo, para a verificação de possíveis doenças que tenham potencial de disseminação global.

Esta noção já era apresentada com preocupação desde “as chamadas convenções do Rio, que tratavam de biodiversidade e mudanças climáticas, bem como, da Agenda 21, tinham a intenção de criar um enquadramento global para políticas locais, nacionais e regionais”. No entanto, de uma forma crítica, tais conferências não saíram das boas intenções. Apesar de terem finalidades importantes, não se preveniram quanto à apresentação de desigualdades provenientes do capitalismo (BRAND; WISSEN, 2021, p.59-60).

Ainda, destaca-se que nos últimos anos a humanidade tem vivido uma crise nos seus padrões de solidariedade e de compreensão da necessária cooperação entre as nações. Ideias retrógradas como a luta entre blocos ideológicos, à semelhança com o vivido no século XX com a guerra fria, porém agora entre Estados Unidos e China. Também se destaca, novamente, a implosão, mesmo em meio à pandemia, da antiga guerra entre Israel e Palestina. E ainda ameaças vindas da Coréia do Norte, somadas à desconfiança de alguns países sobre o multilateralismo e a conduta das Organizações Mundiais, tudo isso vai de encontro às tratativas do multilateralismo. Esta divisão política instigada alguns líderes, historicamente, vêm embargando ações conjuntas de desenvolvimento regional e global, que deveriam ser tomadas para evitar ou, pelo menos, mapear intempéries tão graves como a da Covid-19.

Por fim, refere-se aqui que há um provérbio africano que assim refere: “quando dois elefantes lutam, quem sofre é a grama.” Levando-se em uma compreensão analítica deste provérbio sobre a ótica da pandemia, denota-se que as insurgências e divergências ideológicas daqueles que detém o poder no mundo podem ter agravado ainda mais esta catástrofe mundial. De modo que os mais prejudicados, neste caso, são as populações mais vulneráveis, as quais sucumbem pela falta de acesso aos imunizantes e, principalmente, pela falta de saneamento básico e moradias dignas, somadas à impossibilidade de acesso pleno às políticas de saúde pública.²⁹

Desta forma, futuras pandemias e tragédias mundiais só poderão ser evitadas se o mundo chegar a um verdadeiro consenso humanitário em prol da vida na Terra. Caso contrário, viver-se-á uma incessante iminência global em correr riscos que coloquem em xeque sua própria existência. De fato, nas próximas décadas, o futuro da humanidade

²⁹ Quando se remete à saúde pública, necessária é a ressalva que se trata de um sistema compreendido por hospitais, postos de saúde, farmácias populares, assistência social e saneamento básico.

estará diretamente correlacionado com as políticas externas de cada uma das nações, sem exceção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, denota-se que em relação ao Brasil e ao mundo, diversos descaminhos, erros de ordem, negação científica e falta de solidariedade, que puderam ser identificados ao longo deste período devastador da pandemia da Covid-19. Nem mesmo aquela certa “romantização da pandemia,” com o sentimento que se trataria de uma fase de autoconhecimento e de maior vivência em família existem mais. A convicção positiva de que o mundo voltaria em uma “normalidade” em um curto prazo deu lugar a incertezas, sequelas e, principalmente, ao luto de milhares de famílias.

Ademais, mesmo com o início do processo de vacinação, e muitos países estando em um estágio avançado, ainda há uma extensa desigualdade em relação à cobertura vacinal quando verifica-se os países mais pobres do globo. É possível delinear categoricamente que o mundo somente conseguirá superar este estágio pandêmico e evitar o surgimento de novas pandemias nos próximos anos se políticas de cooperação em âmbito global forem desenvolvidas. E, além disso, políticas de relação e de proteção horizontal aos países.

Outrossim, os organismos internacionais terão papel fundamental em garantir que todos os países possam ter acesso à medicamentos, com protagonismo em planos de prevenção a problemas futuros, sejam eles Estados ricos ou periféricos. Sendo assim, a participação e o alinhamento pela humanidade deverá ser peça chave nos próximos anos, que poderão superar discursos políticos, sobretudo ideológicos, de visões bipartidas de mundo.

Caso contrário, o mundo estará sujeito a viver sucessivas crises, sejam elas biológicas, econômicas ou humanitárias, e a saída através do não diálogo poderá ter um epílogo semelhante a este trágico episódio na história mundial, a pandemia da Covid-19.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paula Cureau de Bessa. **A patente farmacêutica nos países em desenvolvimento**: os efeitos do TRIPS na política brasileira de combate ao HIV. São Paulo: Atlas, 2015.

BRACEY, Djuan. O Brasil e as operações de manutenção da paz da ONU: os casos do Timor Leste e Haiti. **Contexto int.**, Rio de Janeiro, v. 33, n. 2, p. 315-331, 2011.

Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-85292011000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 07 mai. 2021. <https://doi.org/10.1590/S0102-85292011000200003>.

BRAND, Ulrich; WISSEN, Markus. **Modo de vida imperial**. Tradução de Marcelo Couto. São Paulo: Elefante, 2021.

BUSS, Paulo M; ALCÁZAR, Santiago; GALVÃO, Luiz Augusto. Pandemia pela Covid-19 e multilateralismo: reflexões a meio do caminho. **Estudos Avançados**, vol. 34, n.99, São Paulo, mai-ago.2020. DOI: <https://doi.org/10.1590/s0103-4014.2020.3499.004>

CANOTILHO, J.J. Gomes; MACHADO, Jónatas. **A questão da constitucionalidade das patentes “pipeline” à luz da Constituição Federal brasileira de 1988**. Coimbra: Almedina, 2008.

DORATIOTO, Francisco. Americanismo, ativismo e frustração. In: LESSA, Antônio Carlos; OLIVEIRA, Henrique Altemani de(coord.). **História das Relações Internacionais no Brasil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

ELIAS, Fernando Lopes Ferraz. **Patente de medicamento**: A questão do licenciamento compulsório do Efavirenz. S.d. Disponível em: http://centrodireitointernacional.com.br/static/revistaeletronica/volume4/arquivos_pdf/sumario/art_v4_XII.pdf Acesso em: 12 mai. 2021.

FERNANDES, Sandra; SIMÃO, Licínia. Os conceitos e a evolução do multilateralismo: o nexó reflexão-ação. In: FERNANDES, Sandra; SIMÃO, Licínia. **O multilateralismo**: conceitos e práticas no século XXI. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2019.

FONSECA, Carmem. O multilateralismo na política externa do Brasil: um meio com diferentes fins. In: FERNANDES, Sandra; SIMÃO, Licínia. **O multilateralismo**: conceitos e práticas no século XXI. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2019.

FONSECA JR, Gelson. **Anotações sobre o futuro do multilateralismo**. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017.

FRENKEL, Alejandro. El MERCOSUR ante la COVID-19: De la disputa comercial a la amenaza sanitaria. **Análisis Carolina** (40/2020), 1-14. Recuperado el 25 de 06 de 2020, de <https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2020/06/AC-40.-2020.pdf>

FRENKEL, Alejandro; AZZI, Diego. Jair Bolsonaro y la desintegración de América del Sur: ¿un paréntesis? **Nueva Sociedad**, n.291, 2021.

GARRAFA, Volnei, PYRRHO, Monique. Bioética, cooperação internacional, solidariedade e compartilhamento de benefícios: do HIV/AIDS à COVID-19. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**. 2021 jul./set.;10(3):101-126. <https://doi.org/10.17566/ciads.v10i3.786>

GIANELLA, Valéria. O comum e a gestão social do pós-pandemia. **NAU Social**, v.11, n.20, 2020, p. 91-99. Disponível em:

<https://periodicos.ufba.br/index.php/nausocial/article/view/36549/21015> Acesso em: 17 mai. 2021.

HARARI, Yuval Noah. **Notas sobre a pandemia**: breves lições para o mundo pós-coronavírus. Tradução Odorico Leal. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

LEINEWEBER, Fabius Vieira; BERMUDEZ, Jorge Antonio Zepeda. A influência da resposta dos EUA à COVID-19 no contexto da Saúde Global. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 26, n. 3, p. 1001-1012, 2021.

LIPRAK, Kevin. **US supports vaccine patent waiver proposal at World Trade Organization**. 2021. Disponível em: <https://edition.cnn.com/2021/05/05/politics/vaccine-patent-waivers/index.html> Acesso em: 7 mai. 2021.

MAIOR, Luiz A. P. S. A crise do multilateralismo econômico e o Brasil. **Rev. bras. polít. int.**, Brasília, v. 47, n. 2, p. 163-190, Dec. 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73292004000200006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 05 mai 2021. <https://doi.org/10.1590/S0034-73292004000200006>.

MASCARO, Alysson Leandro. **Crise e pandemia**. São Paulo: Boitempo, 2020.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Brasil é referência mundial em produção de vacinas**. 2017. Disponível em: http://www.blog.saude.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=52930&catid=564&Itemid=50022 Acesso em: 07 mai. 2021.

MIRANDA, Maria Geralda; FARIAS, Bruno Matos. Moradia Popular e Pandemia do Covid-19. **Confluências**, Niterói, v. 22, n. 2, 2020, pp. 292-310.

MORAIS, Jennifer Azambuja de; COSTA, Andressa Liegi Vieira; BERNARDI, Ana Julia Bonzanini. Populismo, polarização política e a pandemia do coronavírus: Donald Trump e a opinião pública nos Estados Unidos. **Revista Debates**, Porto Alegre, v.14, n.3, p. 126-149, setdez,2020.

MORI, Letícia. IDOETA, Paula Adamo. **Itamaraty “menor” e isolamento do Brasil: o legado de Ernesto Araújo na política externa no país**. BBC. 2021 Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-56570803> Acesso em: 23 abr. 2021.

MSN. **Vacina deve ser do povo, diz secretário-geral da ONU**. 2020. Disponível em: <https://www.msn.com/pt-br/noticias/brasil/vacina-deve-ser-do-povo-diz-secretario-geral-da-onu/ar-BB1c2DMj> Acesso em: 22 abr. 2021.

OLIVEIRA, Maria Auxiliadora; BERMUDEZ, Jorge Antonio Zepeda; OSORIO-DE-CASTRO, Claudia Garcia Serpa. **Assistência Farmacêutica e Acesso a Medicamentos**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2017.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Resolução WHA73.1: Resposta à Covid.. Disponível em: https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA73/A73_R1-en.pdf Acesso em: 25 set. 2021.

OUR WORLD IN DATA. Coronavirus Pandemic(Covid-19) the data. Disponível em: <https://ourworldindata.org/coronavirus-data> Acesso em: 31 mai. 2021.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público**: curso elementar. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SENADO FEDERAL. **Projeto Legislativo nº 12**. 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8920535&ts=1620838840268&disposition=inline> Acesso em: 07 mai. 2021.

SOUZA SANTOS, Boaventura de. **A cruel pedagogia do vírus**. São Paulo: Boitempo, 2020.

SOUZA SANTOS, Boaventura de. **O futuro começa agora**: da pandemia à utopia. 1.ed. São Paulo: Boitempo, 2021.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME; INTERNATIONAL LIVESTOCK RESEARCH INSTITUTE **Preventing the Next Pandemic: Zoonotic diseases and how to break the chain of transmission**. 2020. Disponível em: <https://www.unep.org/pt-br/resources/report/preventing-future-zoonotic-disease-outbreaks-protecting-environment-animals-and> Acesso em: 17 mai. 2021.

UOL. **Itamaraty “menor” e isolamento do Brasil: o legado de Ernesto Araújo na política externa do país**. 2021 Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/bbc/2021/03/29/itamaraty-menor-e-isolamento-do-brasil-o-legado-de-ernesto-araujo-na-politica-externa-do-pais.htm> Acesso em: 22 abr. 2021.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima; BUENO, Flávia Thedim Costa. De líder a paria de la salud global: Brasil como laboratório del “neoliberalismo epidemiológico” ante la Covid-19. **Foro Internacional**, v. 61, n.2, 2021, p. 427-467. Doi: 10.24201/fi.v61i2.2835.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Advanced Market Commitments for vaccines**.2006. Disponível em: <https://www.who.int/immunization/newsroom/amcs/en/> Acesso em: 18 mai. 2021.

Capítulo 6

**NOME AO NATIMORTO: UMA ANÁLISE À LUZ DO
DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL FACE A
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Larissa Lemos Garzon

Karina Esther da Silva Lira

NOME AO NATIMORTO: UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL FACE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Larissa Lemos Garzon

Mestranda do Programa de Pós Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade da Amazônia – UNAMA. Pós Graduanda em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito Civil Lato Sensu pela Universidade Anhanguera Uniderp. Advogada Orientadora do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio Castanhal. Endereço eletrônico: larissaflemos@yahoo.com.br.

Karina Esther da Silva Lira

Pós-graduanda em Prática de Direito Público Avançada pela Damásio. Bacharel em Direito. Endereço eletrônico: k.esther2398@icloud.com

RESUMO

O presente estudo, busca demonstrar a respeito da possibilidade de atribuição de nome ao natimorto, aplicando por analogia os direitos do nascituro. Por isso, será utilizado teorias que elencam sobre o início da personalidade jurídica, assim como os efeitos legais, com ênfase na Teoria Concepcionista, quando declara que desde a concepção são garantidos os direitos da personalidade ao nascituro, como forma de concretizar a dignidade da pessoa humana, utilizando como parâmetro o direito à vida, que é um direito da personalidade, previsto na Carta Magna de 1988, e dele decorrem os demais direitos da personalidade inerentes a condição humana. Além disso, utilizar-se-á de estudos doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, com objetivo de vislumbrar quais direitos estão sendo concedidos ao nascituro nos tribunais brasileiros, em vista do reconhecimento da vida intrauterina.

Palavras-chave: Nome ao natimorto; Direitos da Personalidade; Nascituro; Direito à vida.

ABSTRACT

The present study seeks to demonstrate about the possibility of naming the stillborn, applying by analogy the rights of the unborn child. Therefore, theories will be used that list the beginning of legal personality, as well as the legal effects, with emphasis on the Conceptionist Theory, when it declares that from conception the rights of personality to the unborn child are guaranteed, as a way of realizing the dignity of the person. human being, using as a parameter the right to life, which is a right of the personality, provided for in the Constitution of 1988, and from it derive the other rights of the personality inherent to the human condition. In addition, doctrinal, legislative and jurisprudential

studies will be used, in order to glimpse what rights are being granted to the unborn in Brazilian courts, in view of the recognition of intrauterine life.

Keywords: Name for stillbirth; Personality Rights; unborn; Right to life.

INTRODUÇÃO

O presente estudo, tem por intuito explicar acerca da possibilidade de atribuir direitos da personalidade jurídica ao natimorto (aquele que nasceu morto), como nome, imagem e sepultura, aplicando por analogia os direitos do nascituro (já concebido, porém ainda não nascido), tendo em vista que o natimorto é o nascituro que faleceu no ventre da mãe, observando de que maneira o direito brasileiro pode alcançar o direito ao nome do natimorto.

Desta feita, utilizar-se-á estudos legislativos, com fulcro na Carta Magna de 1988, o Código Civil de 2002 e a Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73), assim como estudos doutrinários, principiológicos e jurisprudenciais, através de parâmetros Civis Constitucionais como a dignidade da pessoa Humana, principalmente no que tange os direitos inerentes a condição de vida, por ser um direito da personalidade, e dele decorrerem os demais direitos.

Não obstante, com o objetivo de demonstrar as formas de proteção que o direito brasileiro concede ao nascituro, faz mister trazer à baila os princípios como da solidariedade e afetividade, que regem o direito de família, bem como o princípio da proteção integral, que dita o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse sentido, será posto em evidência atuais discursões acerca do conceito da pessoa natural, e o início da personalidade, observando as teorias, sobretudo a teoria concepcionista, em vista de garantir desde a concepção a personalidade jurídica.

Além disso, com intuito de trazer um melhor entendimento sobre a temática proposta, serão primados estudos jurisprudências sobre os direitos concedidos ao nascituro, e conseqüentemente ao natimorto, observando os atuais posicionamentos dos tribunais brasileiros quanto ao início da personalidade, bem como a possibilidade de atribuir direitos da personalidade ao natimorto, principalmente no tange ao nome.

Nessa acepção, na doutrina civilista o tema *in tela* ainda é muito discutido, principalmente pelos doutrinadores clássicos como Gagliano e Pamplona (2018), Venosa (2017), Gonçalves (2018), e Diniz (2020), vislumbrando as teorias que demonstram a respeito do início da personalidade.

Inobstante, ao entendimento da doutrinadora Dias (2020), quando trata dos direitos do nascituro no âmbito do direito de família, cravando críticas e estabelecendo direitos. Ademais, Mendes e Branco (2017) não deixaram de indagar a respeito da celeuma, principalmente no que tange ao direito à vida, como máxima dos direitos, e sua relevância perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Por esse viés, a presente pesquisa se funda em grande relevância social, em vista das consequências advindas do reconhecimento aos direitos de personalidade ao natimorto, em meio a adoção da teoria concepcionista, com o fito de validar o direito ao nome e o reconhecimento familiar.

Nestes termos, o presente trabalho é apresentado por meio da estrutura de seções, nas quais restam subdivididas inicialmente na teoria natalista e teoria concepcionista e suas aplicações ao direito brasileiro, com explicação conceitual da teoria natalista e a teoria concepcionista, em observância a personalidade condicional, viabilizando as compreensões no que tange aos direitos e garantias do nascituro, sob uma ótica constitucional brasileira, por meio da aplicação de direitos da personalidade ao natimorto, advindos de uma perspectiva jurisprudencial a partir da analogia dos direitos.

1 TEORIA NATALISTA E TEORIA CONCEPCIONISTA E SUAS APLICAÇÕES AO DIREITO BRASILEIRO

Antes de adentrar no conceito de personalidade jurídica, bem como as teorias que estabelecem seu início, é importante trazer à baila o conceito de pessoa natural, previsto na legislação, assim como posicionamentos doutrinários.

O Código Civil, regulamentado pela Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, estabelece que os direitos da personalidade, estão elencados no Capítulo I e II do Título I, que descrevem as Pessoas Naturais, no qual dispõe o artigo 1º que “Toda pessoa é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”.

Desta forma, compreende-se como pessoa natural, todo ente suscetível de adquirir direitos e contrair obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direitos, e, portanto, sujeito de um dever jurídico, com a pretensão de titularidade jurídica (DINIZ, 2020).

Não obstante, Gonçalves (2018, p.51) assevera que “No direito moderno pessoa é sinônimo de sujeito de direitos ou sujeitos da relação jurídica”, demonstrando que, tanto pela legislação, quanto pela doutrina o conceito de pessoa vai além de um status jurídico, estando umbilicalmente ligado ao sujeito destinatário de direitos.

Nessa acepção, o indivíduo destinatário de direitos deve ser avistado como uma pessoa individualizada, com pés de igualdade, por meio do princípio da isonomia, quando determina que todos são iguais perante a Lei independentemente de cor, crença, raça ou condição social, conforme prima a Magna Carta de 1988.

Nesse sentido, o conceito de pessoa, bem como o início da personalidade jurídica no Direito Civil brasileiro é marcado por teorias e críticas, principalmente as que atualmente são aplicadas no ordenamento jurídico. Por essa razão, é de fulcral importância traçar algumas considerações sobre o início da personalidade, descrevendo as teorias, assim como a aplicabilidade para o nascituro.

1.1 Teoria Natalista

O atual Ordenamento Jurídico pátrio, adota a teoria natalista, que alude que a aquisição da personalidade é tão somente a partir do nascimento com vida, bastando apenas inflar os pulmões uma vez para adquirir personalidade jurídica, entendimento extraído do artigo 2º, *caput*, do CC/02.

Todavia, em alguns casos é necessário que haja comprovação científica através da medicina legal, situações em que não é possível identificar, no momento do nascimento, se a criança respirou ou não, ficando a comprovação condicionada a um exame denominado de Docimásia Pulmonar Hidrostática de Galeno, que conforme França (2017), consiste no ato de colocar em um cilindro com água os pulmões, ou um pedaço deles, conjuntamente com os demais órgãos do sistema respiratório, do recém-nascido, se o mesmo flutuar, nasceu com vida, pois o ar entrou nos pulmões.

Entretanto, se os pulmões afundarem, nasceu morto, e conseqüentemente não adquiriu personalidade. Ainda, o ordenamento jurídico e a doutrina de forma uníssona, compreendem a inexigibilidade de que a vida seja viável, tão pouco que a criança nascida tenha forma humana, restando os direitos condicionados ao nascimento com vida.

Ademais, mesmo ainda não nascido, ao nascituro é garantido alguns direitos, como ser beneficiário de herança, ou mesmo de alimentos durante o período gestacional, porém condicionados ao nascimento com vida, quando seriam convertidos em pensão alimentícia.

Adeptos desta teoria, como Venosa (2017), destacam que os direitos do nascituro ficam em caráter suspensivo, resguardados apenas ao nascimento com vida, tanto os de

caráter formal, que são os da personalidade, quanto os de natureza material, tendo apenas expectativas de direitos.

Para mais, a mesma doutrina compreende que como o nascituro não possui personalidade jurídica não pode ser sujeito de direito, por mais que a lei lhe conceda direitos em situações especiais. Nesse sentido, trata-se apenas de uma “coisa”, existindo tão somente uma condição especial que o direito lhe concede, sendo apenas algo que se aproxima da personalidade (VENOSA, 2017).

Contudo, por ser uma teoria utilizada pela doutrina civilista tradicional, vem sendo considerada ultrapassada, perante estudiosos da área. Por essa razão, doutrinadores como o constitucionalista Mendes e Branco (2017), e os Civilistas Stolze e Pamplona (2018), destacam que não há o que se falar em expectativas de direito, pois já existe uma vida com carga genética diferenciada, sendo, portanto, uma pessoa individualizada, possuindo direitos, tendo em vista que não existe direito sem sujeito, tampouco titular sem direito.

1.1 Teoria Concepcionista e a personalidade condicional

Ademais, a doutrina contemporânea vem ganhando cada vez mais espaço, onde a teoria Concepcionista, é defendida por conceituados doutrinadores civilista como Diniz (2020), Gonçalves (2018), Stolze e Pamplona (2018), apontando que a personalidade jurídica é adquirida desde o momento da concepção, resguardando todos os direitos inerentes a esse ser vivo em formação, como direito à vida, nome, imagem, honra e sepultura.

Na sua forma mais pura, a teoria concepcionista concede todos os direitos ao nascituro desde a concepção, compreendendo os imateriais e os materiais, nestes que geram a maior crítica, principalmente no que concerne aos efeitos patrimoniais.

No entanto, essa forma mais “pura” perde cada vez mais respaldo perante os jurista contemporâneos, como Maluf e Maluf (2017), adentrando no assunto acentuando que a concepção da início a personalidade jurídica do nascituro, alcançando direitos como direito à vida e uma gestação saudável, tendo em vista que a partir desta, já se tem um indivíduo com vida orgânica e biológica independente da mãe, restando tão somente os direitos patrimoniais sujeitos ao nascimento com vida.

Assim, possui na vida intrauterina personalidade jurídica formal, que são os direitos da personalidade, compreendendo o direito à vida, nome, imagem, honra e sepultura (DINIZ, 2020).

Outrora, a teoria da personalidade condicional compreende que o nascituro é prole eventual, então “poderá” ter direitos, caso venha nascer com vida. Nesse sentido, o direito que garante o nascituro é de potencialidade, tratado como direito eventual, com uma potencial gestação saudável, e porventura um nascimento sadio.

Logo, o nascituro fica subordinado a um evento futuro e incerto, por essa razão o direito fica em condição suspensiva, determinando que apenas existe expectativa de vida, e conseqüentemente de direitos. Entretanto, em se tratando de condição, só seria aceitável se houve anuência, o que não ocorre, em vista da impossibilidade do bem jurídico tutelado (VENOSA, 2017).

Para mais, a teoria da personalidade condicional, conhecida por dar ênfase as questões patrimoniais, tem obstado os direitos da personalidade, acentuando que até mesmo o direito à vida, que é considerado o mister dos direitos, é posto em condição de potencialidade, o que não deve prosperar, em vista do que a Carta Magna, garante o direito à vida, evidenciado no rol de direitos fundamentais.

2 DIREITOS E GARANTIAS AO NASCITURO NO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

Ante ao estudo em lume, a Constituição Federal de 1988, considerada a mais garantista, foi denominada como constituição cidadã, ante a gama de direitos individuais e coletivos previsto em seu texto, como o direito à vida, previsto no referido disposto em artigo 5º, *caput*, oriundo do próprio princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamento da República (artigo 1º, inciso III da CF/88).

Nessa perspectiva, o direito à vida possui status de direito fundamental, considerado pela doutrina como direito dos direitos, porém o texto constitucional não estabelece o início desta proteção, no entanto o pacto de São José da Costa Rica (1969), que o Brasil é signatário (Decreto nº 678/92), destaca que à proteção e o respeito à vida deve ser desde o momento da concepção, sendo inerente à pessoa humana.

Portanto, o direito à vida possui valor supremo na ordem constitucional, dando sentido aos demais direitos, e sua proclamação já responde a uma exigência que já é prévia do próprio Ordenamento Jurídico, inspirando e justificando os direitos a ela decorrentes (MENDES; BRANCO, 2017).

Por essa razão, condicionar esse direito a um estágio orgânico é tolher um direito que já é garantido constitucionalmente ao nascituro. À vista disso, que o crime de aborto

está descrito no Capítulo I do Título I, do Código Penal de 1940, que elencam os crimes contra a vida, prevendo penas que podem chegar até dez anos para atos que venham a lesar com a vida do feto, ou nascituro, sendo o bem juridicamente protegido a vida humana ainda em desenvolvimento, em vista de sua gravidade torna-se delito de competência do Tribunal do Júri, nos termos do artigo 74, §1º do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, Greco (2017, p.131), comenta:

A vida, independente do seu tempo, deve ser protegida. Qual a diferença entre causar a morte de um ser que possui apenas 10 dias de vida, mesmo que no útero materno, e matar outro que já conta com 10 anos de idade? Nenhuma, pois a vida é vida, não importando sua quantidade de tempo.

Ainda, Mendes e Branco (2017, p.259), destacam:

[...] o elemento decisivo para reconhecer e se proteger o direito à vida é a verificação de que existe vida humana desde a concepção. Trata-se, indiscutivelmente, de um ser vivo, distinto da mãe que o gerou, pertence à espécie biológica do *homo sapiens*. O direito à vida não pressupõe mais do que pertencerá à espécie *homo sapiens*. Acreditar que somente haveria pessoa no ser dotado de autoconsciência é reduzir o ser humano a uma propriedade do indivíduo da espécie humana, que inclusive pode ser perdida ao longo da sua existência.

Desta maneira, a vida do nascituro não é vista somente como objeto, ou mesmo vinculado a sua genitora, sendo, portanto, um ser humano individualizado, por ter resguardado desde a concepção direitos inerentes a ele, tendo descrição penal própria para atos que venham a tentar contra sua vida.

Para mais, o princípio da proteção integral, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como no Decreto nº 99.710/90, que promulgou a Convenção dos Direitos da Criança das Nações Unidas, estabelece que a proteção da criança é desde a concepção, perdurando até os dezoito anos completos, alcançando por analogia o nascituro.

Nesse prisma, o artigo 227, *caput*, da Constituição Federal de 1988, evidencia que é dever da família e da sociedade, garantir com absoluta prioridade o direito à vida e a saúde das crianças, desde os primeiros estágios da vida, que possui fundamento no princípio da solidariedade familiar, que é um dos princípios basilares do direito de família, que vislumbra o dever que todos possuem dentro do seio familiar.

Assim, no âmbito do direito de família a proteção do nascituro é desde a concepção, que nos dizeres de Dias (2020), a responsabilidade familiar, ou parental, é desde o momento da concepção, sendo o titular dos direitos aquele que está para nascer.

Observando, ainda, o direito a um acompanhamento gestacional da mãe, fundado nos direitos sociais da proteção à maternidade, previstos no artigo 6º, da CF/88.

Nessa perspectiva, princípio constitucional da afetividade é de fundamental importância para a concretização desse direito, em vista do status e valor jurídico a partir da constitucionalização do feto, sendo um dos principais fundamentos nas realizações das famílias, vinculando-as sem perder a individualidade de cada membro.

Á vista disso, ante ao princípio da afetividade e da solidariedade, o Código Civil de 2002, assim como a Lei nº 11.804 de 05 de novembro de 2008, Lei de Alimentos Gravídicos, assegura prestações alimentícias durante o período gestacional, como forma de resguardar que desde o ventre materno seja garantido uma vida humana digna.

Deste modo, os alimentos gravídicos devem suprir as despesas da concepção ao parto, limitando as que decorrerem da gravidez, sendo convertidos em pensão alimentícia em favor do menor a partir do nascimento com vida.

Entretanto, a doutrina civilista elenca que a nomenclatura ora empregada na lei supramencionada foi aplicada de forma equivocada, haja vista que os alimentos devem ser direcionados para o ser ainda em formação, devendo ser denominada “alimentos do nascituro”, tendo em vista que possuem natureza de direitos da personalidade.

Por isso, Stolze e Pamplona (2018), assim como Dias (2020), comentam que os alimentos não devem ser fixados para o estado biológico da mulher, mas sim para o ser humano em formação, por isso trata-se de “subsídios gestacionais”, que visam garantir que o nascituro tenha um desenvolvimento sadio.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal estabeleceu no acórdão de nº 1011375. 20160210025227APC, sob relatoria de Cesar Loyola, que “Os alimentos gravídicos estão direcionados ao estado gestacional e destinam-se a garantir um desenvolvimento saudável ao nascituro, o qual já possui direito da personalidade à vida, na sua integralidade” (BRASIL, 2017, on-line)

Ademais, convém destacar que o direito à vida é um direito de natureza imaterial, que são os inatos, portanto da personalidade, e dele irradiam os demais direitos, como nome, imagem, honra e sepultura. Por essa razão, são adquiridos desde a concepção e perduram até a morte, por serem vitalícios.

Sob esse prisma, Nader (2018, p. 200) assevera:

O princípio básico do qual derivam todos os direitos da personalidade é o relativo ao direito à vida. O jurista Roberto Rosas também sustenta esta opinião, ao dizer que “*O Direito da Personalidade vai surgir em decorrência de um princípio*

constitucional do respeito à vida, a partir da concepção, protegendo, assim, o nascituro. Em consequência, derivam-se outros aspectos do Direito da Personalidade, como o direito ao nome, à imagem e à intimidade, proteções que a Constituição explicitamente traz e resguarda”.

Logo, os direitos da personalidade são os subjetivos da pessoa, compreendendo principalmente os direitos constitucionalmente garantidos, como o respeito à vida, identidade, liberdade e honra, projetando o conceito do princípio da dignidade da pessoa humana. Desta maneira, trata-se de direitos ilimitados, não podendo imaginar um número fechado, tampouco restringir aos que estão arrolados pelo legislador. (DINIZ, 2020)

Nessa acepção, convém explicar acerca do nome como elemento de individualização da pessoa, visto que o direito ao nome está previsto no artigo 16 do CC/02, quando dispõe que “toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendido o prenome e o sobrenome”. Desta feita, é possível determinar que se trata de um direito da personalidade, de cunho personalíssimo, e está inserido no conjunto de direitos que acompanham o direito à vida.

Corroborando com o entendimento supramencionado, insta destacar que “O nome representa, sem dúvida, um direito inerente a pessoa e constitui, portanto, um direito da personalidade” (GONÇALVES, 2018, p.77), sendo um direito da personalidade, que distingue o sujeito na sociedade e no seio familiar, bem como a sua procedência *familiare*.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, sob relatoria do Ministro Maurício Corrêa, estabeleceu entendimento no RE 248869, que alude que “O direito ao nome insere-se no conceito de dignidade da pessoa humana e traduz a sua identidade, a origem de sua ancestralidade, o reconhecimento da família” (BRASIL, 2004, on-line).

Logo, os direitos da personalidade são adquiridos desde o momento da concepção, e terminam com o óbito, entretanto, alguns direitos sobrevivem, tendo em vista que ao morto é devido o respeito ao seu nome, imagem e honra, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa morta. Nessa acepção, Gonçalves (2018, p. 75), versa:

O vocábulo “nome”, como elemento individualizador da pessoa natural, é empregado em sentido amplo, indicando o nome completo. **Integra a personalidade, individualiza a pessoa não só durante a sua vida como também após a sua morte, e indica a sua procedência familiar.** No dizer de JOSSERAND, o nome é uma etiqueta colocada sobre cada um de nós; ele dá a chave da pessoa toda inteira. (Grifos nossos)

Por essa razão, o nome, por ser um direito da personalidade, é indisponível, inalienável, vitalício, intransmissível, extrapatrimonial, irrenunciável, imprescritível e absolutos, por ser oponível *erga omnes*.

Desta maneira, o nome é a forma mais expressiva da personalidade, que acompanha a pessoa da concepção até a morte, através dele que a pessoa natural é conhecida na sociedade e no seio familiar. Diante disso, ao nascituro é compreendido os direitos da personalidade, em respeito ao direito à vida, que advém do princípio da dignidade da pessoa Humana, consagrado pela Carta Magna de 1988, sendo absolutos e indisponíveis.

3 A APLICAÇÃO DE DIREITOS DA PERSONALIDADE AO NATIMORTO: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL A PARTIR DA ANALOGIA DOS DIREITOS AO NASCITURO

Ademais, faz mister trazer entendimentos dos tribunais brasileiros, quanto ao início da personalidade jurídica, e os direitos que acompanham o nascituro, aplicandoos por analogia ao natimorto.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento através do REsp 1415727/SC de 2014, sob Relatoria do Ministro de Luiz Felipe Salomão, a respeito início da personalidade, quando elencou que a teoria natalista e da personalidade condicional fincam raízes em uma ordem jurídica superada pela Constituição Federal e Pelo Código Civil de 2002.

Nos conformes do REsp supramencionado, o ordenamento jurídico pátrio aponta sinais que não há essa indissolúvel vinculação entre o nascimento com vida e o conceito de pessoa, assim como da personalidade jurídica, ou mesmo de titularização de direitos. Ainda, garantir que o nascituro possua apenas “expectativas de direitos”, ou mesmo condicionar esse direito ao nascimento com vida, só faz sentido se lhes for garantido o direito de nascer.

Desta maneira, é reconhecido ao nascituro um amplo catálogo de direitos de cunho imaterial, como nome, imagem, integridade moral e psíquica. Logo, mesmo que aceitando outras teorias, salvo a concepcionista, restaria compreensível que os direitos da personalidade a que faz jus nascituro estão prevalentes constitucionalmente.

O Recurso Especial in comento, ainda estabelece que é devido a indenização de seguro DPVAT, quando o acidente automobilístico causar morte do nascituro, tendo em vista que o sinistro é o fator morte, e neste caso o que houve foi o perecimento da vida

intrauterina, o que demonstra o alcance ao natimorto quanto aos direitos da personalidade, em vista do reconhecimento da personalidade desde o ventre materno. (BRASIL, 2014, on-line)

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais além de aplicar a teoria concepcionista, trouxe o princípio da dignidade da pessoa humana como forma concretizar os direitos do nascituro, estabelecendo como fundamento o respeito à vida, que a seguir aduz:

AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DPVAT. ÓBITO DO NASCITURO. DIREITO AO RECEBIMENTO DA INDENIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. **Ao nascituro tocam direitos da personalidade**, sendo que a toda evidência **a cláusula constitucional de proteção à vida humana preleciona que não poderia se limitar a proteger os que já nasceram**. A propósito a própria Convenção Americana Sobre Direitos Humanos afirmou que: **"Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção**. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente". Dessa forma, "o direito à vida deve ser preservado e respeitado em qualquer circunstância. Por isso, há de se enxergar a matéria com espírito de **proteger a vida humana em todas as suas manifestações, inclusive no caso daqueles que já foram concebidos, tenham ou não, nascido com vida**". Nos termos da jurisprudência que se formou no Superior Tribunal de Justiça, é procedente o pedido de indenização referente ao seguro DPVAT, com base no que dispõe o art. 3º da Lei n. 6.194/1974, uma vez que se o preceito legal garante indenização por morte, o aborto causado pelo acidente subsume-se à perfeição ao comando normativo, haja vista que outra coisa não ocorreu, senão a **morte do nascituro, ou o perecimento de uma vida intrauterina**. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.18.046960-3/001, Relator (a): Des. (a) Luiz Artur Hilário, 9ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 31/07/2018, publicação da súmula em 02/08/2018) (grifos nossos)

Corroborando ao entendimento, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgou:

APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. DPVAT. SINISTRO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA MP 451/2008. CONVERTIDA NA LEI 11.945/2009. INDENIZAÇÃO DEVIDA DE ACORDO COM O GRAU DE INVALIDEZ DO SEGURADO. FETO. DEVER DE INDENIZAR. TEORIA CONCEPCIONISTA. [...] . V. De outro lado, é devido o pagamento da indenização do seguro DPVAT também quando se tratar de morte de feto, uma vez que o **nascituro é considerado pessoa**. Segundo a **Teoria Conceptionista, a personalidade jurídica começa a partir da concepção**. Tal teoria considera o **nascituro pessoa, logo, sujeito de direitos, apesar de que alguns apenas possam ser exercidos com o nascimento**. Ademais, o nosso ordenamento jurídico tem por base o **Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. [...] PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70079139325, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Redator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em: 07-12-2018) (grifos nossos)

Desta feita, como demonstrado a dignidade da pessoa humana, assim como o direito à vida, concretiza os direitos do nascituro, bem como os direitos do nascido morto (aquele morreu no ventre materno), tendo em vista que o natimorto já possuía tais direitos enquanto nascituro, e os direitos da personalidade são vitalícios, intransmissíveis e absolutos, perdurando mesmo após a morte.

Para mais, O Tribunal de Justiça do Ceará, sob relatoria de Francisco Bezerra Cavalcante, determinou através da Apelação de nº 0060798-73.2017.8.06.0167, que “deve ser salientado que, ainda que o nascituro não possa ser titular ou exercer todos os direitos, isto não é relevante para afastar a constatação de que ele é uma pessoa natural, uma vez que nem todo mundo exerce de forma plena todos os direitos”. (BRASIL, 2020, on-line).

Não obstante, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgou:

APELAÇÕES CÍVEIS [...] ILEGITIMIDADE ATIVA. REJEIÇÃO. FILHOS DO CASAL. **NASCITUROS À ÉPOCA DOS FATOS. RESSALVA DE DIREITOS DESDE A CONCEPÇÃO (TEORIA CONCEPCIONISTA)**. [...] Exegese do art. 2º do Código Civil. Orientação do c. STJ. Prefacial afastada. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AQUISIÇÃO DE MÓVEIS PLANEJADOS. ROUBO E ESTUPRO PRATICADO POR UM DOS MONTADORES. AUTORA GESTANTE. GRAVIDEZ GEMELAR. *NASCITURO*. TEORIA CONCEPCIONISTA. DANOS MORAIS VERIFICADOS. [...] . Configurada a responsabilidade das demandadas bem como o nexos de causalidade entre o ato e o evento danoso, **deve ser reconhecido o dever de indenizar. DANOS MORAIS**. CIRCUNSTÂNCIAS DO EVENTO DANOSO. CONFIGURAÇÃO IN RE IPSA. Circunstâncias do evento danoso que enseja danos extrapatrimoniais suscetíveis de indenização, independente de prova efetiva e concreta de sua existência. **Dano moral puro ou in ré ipsa**. [...] **Teoria Conceptionista que consagra o gozo da personalidade jurídica do nascituro desde a concepção, resguardando a sua dignidade como pessoa humana e, portanto, sujeito ao reconhecimento de dano moral pela lesão a seus direitos e valores**. [...]. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E ATIVA REJEITADAS. APELO DOS AUTORES DESPROVIDOS. PARCIALMENTE PROVIDO O RECURSO DAS DEMANDADAS.
(Apelação Cível, Nº 70079361051, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em: 22-05-2019) (grifos nossos).

Observa-se que o TJ/RS reconheceu os direitos da personalidade do nascituro, através da teoria conceptionista, concedendo danos morais, que é concedido somente para quem possui personalidade, ante a intimidade e pessoalidade empregada.

Desta feita, conceder danos morais ao nascituro, em vista dos danos e do constrangimento, configura danos morais *in re ipsa*, que é considerada uma presunção absoluta de dano, dispensando prova técnica em concreto, pois perpassa no interior da personalidade da pessoa.

Por essa razão, apenas a existência do ilícito é suficiente para ocasionar o sofrimento íntimo, que conforme comenta Greco (2017), não se tem como mensurar o sofrimento do nascituro, por isso não conceder direitos a quem está apenas no primeiro estágio de vida é desprezar a condição de vida do nascituro.

Para mais, o mesmo Tribunal de Justiça, sob Relatoria de Niwton Carpes da Silva, ao julgar Apelação Cível, Nº 70079706370, julgado em 23 de março de 2019, estabeleceu o entendimento, sobre o direito ao recebimento do seguro de vida, onde a genitora buscava indenização pela morte do filho, enquanto nascituro, tendo em vista que o contrato de seguro de vida era em grupo e existia cláusula dos filhos, e explanava que o sinistro alçava os filhos com idade de 0 a 18 anos de idade.

Entretanto, a empresa do seguro de vida entendeu não ser aplicável, em vista que o nascituro não possuía personalidade jurídica na época, assim como destacava que a contagem da idade se inicia no momento do nascimento com vida, desta feita, como a criança veio a falecer ainda no ventre de sua genitora, a mesma não faria jus a indenização pelo óbito do filho.

No entanto, no que tange ao início da vida, independe do nascimento com vida, pois não há como distinguir a vida intrauterina da vida extrauterina, em vista da presença do bem considerado no ordenamento jurídico brasileiro como máxima constitucional, que é o direito à existência digna. Desta feita, o início da personalidade jurídica se inicia desde o momento da concepção, conforme a teoria concepcionista, ante ao princípio da dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 2019, on-line)

Outrossim, no que tange o direito ao nome do natimorto, compreende-se a aplicação por analogia aos direitos do nascituro, concernentes a personalidade, entendimento esse firmado através do enunciado nº 1, da I Jornada de Direito Civil de 2002, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, artigo 1º que aduz, “a proteção que o Código defere ao nascituro alcança o natimorto no que concerne aos direitos da personalidade, tais como nome, imagem e sepultura”.

Para mais, Stolze e Pamplona (2018), dispõe que a proteção entendida ao nascituro alcança, observados a natureza do direito e suas peculiaridades, ao natimorto, pois a vida já foi reconhecida desde o ventre materno. Entretanto, a Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73), que estabelece sobre o procedimento de registro de óbito do natimorto, previsto em seu artigo 53 que “No caso de ter a criança nascido morta ou no de ter morrido na ocasião do parto, será, não obstante, feito o assento com os elementos que

couberem e com remissão ao do óbito. ” Porém, esses elementos não restaram especificados pela legislação.

Ainda, os §§ 1º e 2º do artigo supramencionado, elencam que o registro do nascido morto deverá ser feito no livro “C Auxiliar”, com os elementos que couberem. Contudo se a criança morrer na ocasião do parto, e esta respirar, será feito dois assentos, um de nascimento e outro de óbito.

Entretanto, o artigo 54 da mesma lei, dispõe sobre o que será inserido no registro do nascido vivo, estando no item 4º o nome e o prenome, que forem escolhidos à criança. Já no que concerne ao natimorto, é somente especificado que deva conter a declaração que a criança nasceu morta, ou na ocasião do parto.

Nessa perspectiva, mediante a lacuna legislativa e a omissão da Lei Geral Civil, os cartórios adotaram o “costume jurídico” de apenas inserir a denominação

“NATIMORTO”, com sua filiação, bem como as informações do óbito, restando tolhidos tanto a dignidade da pessoa morta, como também a dignidade da família que planejou e aguardou por seu ente querido.

Por essa razão, o então Deputado Ângelo Agnolin, propôs através do Projeto de Lei nº 5.171/13, a alteração do § 1º, para que constassem no registro o nome e prenome dados ao natimorto (BRASÍLIA, 2013).

Contudo, no exercício do cargo de Vice-Presidente da República, Michel Temer vetou em sua Totalidade o Projeto de Lei, com o fundamento de que essa alteração poderia causar confusão na interpretação da Lei Geral Civil, o que levaria a pensar que o natimorto teria direitos de natureza patrimonial, refletindo diretamente nas questões de direitos sucessórios (ARPEN.SP, 2020).

No entanto, o argumento usado para vetar a PL não deve persistir, em vista de se pretender apenas consolidar direitos da personalidade que já foram adquiridos enquanto nascituro, garantindo os direitos inerentes a pessoa humana.

Outrora, por ser um direito que carece de previsão legal, mais uma vez a alteração do parágrafo 1º, do artigo 53 da Lei de Registros Públicos, foi posta em pauta, através do Projeto de Lei nº 4.899/20, de autoria do Deputado Federal Geninho Zulianni, encontra-se em tramitação na câmara dos Deputados.

Sob o fundamento de que conceder ao natimorto esse direito é uma questão de direito humanitário. Desta feita, a mudança prevê que um dos elementos, não

especificados pelo artigo, seria o nome e o sobrenome, porém seria discricionário dos pais acrescentarem o nome no registro de óbito do natimorto (BRASÍLIA, 2020).

Para mais, cumpre elucidar sobre o caso Julgado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, ao reconhecer o direito da mãe registrar o nome escolhido para o seu filho natimorto (morto na ocasião do parto em 2010), através de uma ação de retificação de registro, a decisão foi proferida pela Juíza de Direito Andréa Epaminodas, da 12ª Vara de Família e Registros Civil da Capital.

A juíza elencou na decisão que se trata de uma questão que engloba os direitos dos pais, assim como do natimorto, ter o nome no registro, como forma de resguardar a dignidade da pessoa humana, assim como o “luto social”, que evidencia a falta de um ser que mesmo ainda não nascido já fazia parte do seio familiar, bem como as mães de mãos vazias. (ARPEN.SP, 2020)

Ademais, faz-se mister salutar a respeito do caso pioneiro no município de Castanhal, no qual através dos Advogados do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio de Castanhal, foi concedido a Davi Souza Lameira (natimorto), que constasse seu nome na certidão de óbito, julgado pelo Juiz de Direito Titular Ivan Delaquis Perez da 2ª Vara Cível da Comarca de Castanhal – PA, na data de 10 de março de 2020, sob o processo de nº 0805755-96.2019.8.14.0015 (BRASIL, 2020, online).

Por esse viés, alguns Tribunais de Justiça já trouxeram entendimentos a respeito da temática proposta, mesmo que de forma singela, trazendo posicionamentos a respeito do início da personalidade, assim como os direitos que alcançam o nascituro, e consequentemente o natimorto, como forma de consolidar os direitos adquiridos desde o momento da concepção, com base na teoria concepcionista, e a inteligência extraída da segunda parte do *caput* do artigo 2º do Código Civil de 2002.

Nestes termos, no ordenamento jurídico não há o que se falar em expectativa de direitos, mas direitos consolidados, ante a gama de direitos garantidos desde o ventre materno.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, o presente estudo buscou demonstrar se o natimorto possui direitos da personalidade, aplicando por analogia os direitos do nascituro, observando os parâmetros civis e constitucionais da dignidade da pessoa humana, principalmente no que

tange ao direito à vida, por ser um direito da personalidade, com o intento de demonstrar se o ordenamento jurídico brasileiro pode conceder o direito de nome ao natimorto.

Ademais, observou-se que o atual ordenamento jurídico pátrio, aplica em regra a teoria natalista para estabelecer o início da personalidade jurídica. Entretanto, restou demonstrado que esta teoria encontra-se superada, em vista do que preleciona a Constituição Federal de 1988, bem como o Código Civil de 2002, garantindo desde logo direitos ao nascituro, dentre eles os da personalidade, consolidando a teoria concepcionista.

Nesse sentido, a teoria concepcionista utiliza parâmetros do princípio da dignidade da pessoa humana, de onde irradiam todos os direitos, sendo o principal deles o direito à vida, que é garantido ao ser humano desde os primeiros estágios de vida, ganhando até mesmo tipificação penal própria para atos que possam infringir o direito à vida intrauterina, reconhecendo o direito da personalidade de cunho personalíssimo e efeito erga omnes.

Desta feita, observa-se que o direito à vida possui peso constitucional, principalmente no que concerne a proteção a pessoa não nascida, mas já concebida. Logo, independentemente da corrente adotada quanto ao início da personalidade, é indiscutível a proteção que o nascituro possui.

Por essa razão, aplica-se a teoria concepcionista na sua forma contemporânea, resguardando ao nascituro os direitos da personalidade de natureza formal, compreendendo nome, imagem, honra e sepultura, condicionando ao nascimento com vida os direitos de natureza material, tendo em vista que o ordenamento jurídico garante os direitos do nascituro.

Neste ângulo, os princípios da proteção integral, solidariedade e afetividade foram levados em evidência, em vista dos direitos concedidos ao nascituro desde a concepção, com o intuito de demonstrar a efetividade que a Carta Magna de 1988 concede, estabelecendo o dever da família e da sociedade.

Nesse sentido, a celeuma ora estudada, é um tema a muito discutido pela doutrina, com fulcro no início da personalidade, observando os direitos que podem alcançar o nascituro, e conseqüentemente o natimorto, demonstrando sua relevância no âmbito jurídico e social, em vista da personalidade jurídica ser um direito que acompanha o indivíduo desde o reconhecimento da vida, se perpetuando até mesmo após a sua morte,

como o nome, que é direito da pessoa natural de cunho personalíssimo, que mostra a sua procedência *familiare*, e faz com que seja reconhecida na sociedade.

Sob essa perspectiva, os Tribunais brasileiros já trouxeram inúmeros posicionamentos a respeito do início da personalidade, aplicando a teoria concepcionista, apresentando o nascituro como sujeito de direitos, e concedendo direitos de cunho personalíssimo, como danos morais, estabelecendo parâmetros para o atual ordenamento jurídico.

Logo, a ausência Legislativa e a omissão da Lei Geral Civil não deve ser considerada entrave para concretizar direitos que já são próprios do natimorto. À vista disso, que a reforma na Lei de Registros Públicos, no que tange a atribuição de nome ao natimorto na certidão de óbito, já foi posta em pauta duas vezes, demonstrando a inquietação para que esse direito seja ratificado. Por isso, nos mais recentes julgados, alguns Tribunais de Justiça já concederam o direito de que seja posto na certidão de óbito do natimorto, seu nome e prenome.

Isto posto, aplica-se por analogia os direitos do nascituro ao natimorto, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana, através do direito à vida, como forma de concretizar os direitos da personalidade, adquiridos desde o momento da concepção.

Desta feita, o natimorto possui direito ao nome, tendo em vista que é um direito da personalidade, e individualiza a pessoa na sociedade e no seio família, se perpetuando mesmo após a morte, ante o caráter personalíssimo, pois o que houve foi o perecimento da vida intrauterina.

REFERÊNCIAS

ARPEN.SP- ASSOCIAÇÃO DOS REGISTRADORES DE PESSOAS NATURAIS DE SÃO PAULO. **Michel Temer veta projeto de lei sobre o registro do nome ao natimorto**. Publicado em 01 de julho de 2015. Disponível em:

<<http://www.arpensp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MjgwODQ=&filtro=1>>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

_____. **Em decisão inovadora, TJPE determina retificação de registro do nome de natimorto em cartório**. Publicado em 26 de março de 2020. Disponível em: <<http://www.arpensp.org.br/?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=OTQwNzc=&filtro=1>>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior**. – Brasília:

Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. Disponível em: <<http://cjf.jus.br/cjf/corregedoria-dajustica-federal/centro-de-estudosjudiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 de março de 2020.

_____. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a convecção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 19 de outubro de 2020.

_____. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Instituiu o Código Civil. Código Civil brasileiro e Legislação correlata. 2. ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2008. 616 p. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70327/C%C3%B3digo%20Civil%20%20ed.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2020.

_____. **Lei nº 11.804 de 05 de novembro de 2008**. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma que será exercido e dá outras providências. Brasília, 05 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20072010/2008/lei/l11804.htm#:~:text=Disciplina%20o%20direito%20a%20alimentos,Art.>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

_____. **Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da criança e do adolescente e dá outras providências. Brasília, 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

_____. **Decreto nº 99.710 de 21 de novembro de 1990**. Promulga a convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

_____. **Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os Registros Públicos e dá outras providências, Brasília/DF, 1974. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6015original.htm>. Acesso em: 20 de março de 2020.

_____. Congresso Nacional. **Projeto de Lei nº 5.171, de 18 de julho de 2013**. Altera a redação do § 1.º do art. 53 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que “Dispõe sobre os Registros Públicos, e dá outras providências”. Disponível em: <<https://www.recivil.com.br/app/webroot/files/uploads/2015/juridico/PL%2051712013.pdf>>. Acesso em: 01 de outubro de 2020.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.899, de 13 de outubro de 2020**. Altera dispositivo da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que “Dispõe sobre os

registros públicos” e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1936010&filename=PL+4899/2020>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Apelação Cível: 1011375, 20160210025227APC**, 2ª Turma Cível. Relator (a): Cesar Loyola. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, julgado em 19 de abril de 2017, publicado no DJE: 26 de abril de 2017. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaosweb/sistj>>. Acesso em: 02 de outubro de 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário: RE 248869**, Tribunal Pleno. Relator(a): Maurício Corrêa. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, julgado em

07 de agosto de 2003, Publicado em DJ 12 de março de 2004, PP-00052 EMENT VOL-02143-04 PP-00773. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=nome%20personalidade%20&sort=_score&sortBy=desc>. Acesso em: 03 de outubro de 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial: REsp 1415727/SC**, Quarta

Turma, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, Julgado em 04 de setembro de 2014, Publicação DJe 29 setembro de 2014. Disponível em:

<<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28NASCITURO+%29+E+%28%22LUIS+FELIPE+SALOM%20%22%29.MIN.&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 20 de março de 2020.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJMG. **Apelação Cível:**

Ap 1.0000.18.046960-3/001, 9ª Câmara Cível. Relator (a): Des.(a) Luiz Artur Hilário. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdão, julgado em 31 de julho de 2018, publicação da súmula em 02 de agosto de 2018. Disponível em:

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/ementaSemFormatacao.do?procAno=18&procCodigo=1&procCodigoOrigem=0&procNumero=46960&procSequencial=1&procSeqAcordao=0>>. Acesso em: 02 de outubro de 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJRS. **Apelação Cível: Ap Nº 70079139325**, Quinta Câmara Cível. Relator (a): Jorge Luiz Lopes do Canto. Pesquisa de jurisprudência, Acórdão, Julgado em 07 de dezembro de 2018, Publicado em 11 de dezembro de 2019. Disponível em:

<https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php>. Acesso em 03 de outubro de 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Ceará TJCE. **Apelação Cível: Ap 006079873.2017.8.06.0167**, 3ª Vara Cível da Comarca de Sobral. Relator (a): Francisco Bezerra Cavalcante. Pesquisa de jurisprudência, Acórdão, julgado em 18 de agosto de

2020, publicado em 18 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://esaj.tjce.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=3317704&cdForo=0>>. Acesso em: 02 de outubro de 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJRS. **Apelação Cível: Ap N° 70079361051**, Nona Câmara Cível. Relator (a): Tasso Caubi Soares Delabary.

Pesquisa de jurisprudência, Acórdão, Julgado em 22 de maio de 2019, publicado em

24 de maio de 2019. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php>. Acesso em: 03 de outubro de 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJRS. **Apelação Cível: AP N° 70079706370**, Sexta Câmara Cível. Relator (a): Niwton Carpes da Silva. Pesquisa de

jurisprudência, Acórdão, Julgado em 28 de março de 2019, publicado em 10 de abril de 2019. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php>. Acesso em: 03 de outubro de 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Para TJPA. **Registro de Óbito Extemporâneo: Processo nº 0805755-96.2019.8.14.0015**. Ivan Delaquis Perez Juiz de Direito Titular da 2ª Vara Cível da Comarca de Castanhal/PA. Pesquisa de Jurisprudência, Sentença, Julgado em 10 de março de 2020. Disponível em:

<<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-1gconsultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=200310121838893800000015342763>>. Acesso em: 16 de março de 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13ª. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil Brasileiro**. 37ª. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v.1.

FRANÇA, Genival Veloso. **Medicina Legal**. 11ª. ed. Rio de Janeiro: Gen/Guanabara Koogan, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

_____. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 8ª. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 16. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. V. 1

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa. 14.ed. rev. ampl. e atual. Niterói- RJ: Impetus, 2017.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus.

Introdução ao Direito Civil: Direito civil 2. Direito civil. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12^a. ed. ver. Atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Parte Geral. 11^a. Ed. Rev e atual. Rio de Janeiro: Forense/Gen, 2018, v. 1

VENOSA, Sílvio Salvo. **Direito Civil**: Parte Geral. 17. ed. São Paulo: Atlas/ Gen, 2017. v.1

Capítulo 7

**OS LIMITES DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO
CONTRADITÓRIO NO PROCESSO EXECUTÓRIO**

Joselaine Maura Figueiredo Soares

OS LIMITES DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO EXECUTÓRIO

Joselaine Maura Figueiredo Soares¹

Mestranda (PPDG-UNESA) - linha de pesquisa: Acesso à Justiça e à Efetividade do Processo.

Pós-graduada em Direito Civil (UCAM), Direito Processual Civil (UNESA), Direito Imobiliário (UCAM), Direito Empresarial (UCAM-OAB/RJ), Direito do Consumidor (UCAM-OAB/RJ) e Docência do Ensino Superior (UNOPAR). MBA em Gestão Jurídica do Seguro e Resseguro. Advogada. Correio eletrônico: joselainemaura@gmail.com

Resumo

O conceito de processo é algo que os cientistas jurídicos estudaram, onde há mudanças significativas que ocorreram nas últimas décadas. O processo deixou de ser uma simples espécie de relação jurídica e, aos poucos, passa a ser considerada uma espécie de procedimento contraditório. Nesse sentido, sempre que um processo é mencionado, todas as partes devem estar convencidas que estarão diante de um sistema entre oponente que nada mais é do que o princípio do contraditório. Além disso, com a promulgação da Constituição da República, o princípio do contraditório foi elevado ao status de princípios básicos que deve estar presente em todos os procedimentos administrativos e judiciais. Portanto, o contraditório é um elemento que existe no processo de execução e na fase de execução de cumprimento de sentença. Há que se pontuar, entretanto, que referido princípio contendo formas de defesa na execução possibilitam a mesma amplitude de fundamentação e de alegações que uma contestação. Por exemplo, a impugnação ao cumprimento de sentença possui fundamentação vinculada, restrita às hipóteses expressamente previstas no Código de Processo Civil. Este artigo discutirá o princípio do contraditório e os limites de sua aplicação na fase de execução do contencioso cível, destacando que este é um dos princípios mais importantes e básicos do direito processual civil brasileiro.

Palavras chave: Processo. Princípios. Contraditório. Execução. Limites.

Abstract

The concept of process is something that legal scientists have studied, where there are significant changes that have taken place in the last few decades. The process is no longer a simple kind of legal relationship and, little by little, it starts to be considered a kind of contradictory procedure. In this sense, whenever a process is mentioned, all parties must be convinced that they will be facing a system between opponents that is nothing more than the principle of adversarial proceedings. Furthermore, with the promulgation of the Constitution of the Republic, the principle of contradictory was elevated to the status of

¹ Mestranda PPGD-UNESA. Linha de Pesquisa: Acesso à Justiça e Efetividade do Processo. Correio eletrônico: joselainemaura@gmail.com

basic principles that must be present in all administrative and judicial procedures. Therefore, the adversary system is an element that exists in the execution process and in the execution phase of compliance with the sentence. It should be noted, however, that said principle containing forms of defense in the execution allow the same breadth of reasoning and allegations as a challenge. For example, the challenge to the execution of the sentence has a linked reasoning, restricted to the cases expressly provided for in the Code of Civil Procedure. This article will discuss the adversarial principle and the limits of its application in the execution phase of civil litigation, emphasizing that this is one of the most important and basic principles of Brazilian civil procedural law.

Keywords: Process. Principles. Contradictory. Execution. Limits.

INTRODUÇÃO

O princípio do contraditório reside na participação efetiva das partes no processo e na obrigação de informar e ser informado. Para cada fato que apareça no processo, deve haver uma oportunidade para a outra parte fazer uma declaração e defesa. Muito se discute se existe um princípio do contraditório no processo executório, por se tratar de um processo satisfatório e não haver julgamento de mérito da causa.

É inegável que o princípio do confronto existe em todos os procedimentos judiciais e administrativos. A nossa Constituição Federal, em seu inciso LV do art. 5º, afirma que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Ora, sendo as execuções (execuções judiciais e extrajudiciais) um procedimento com parte exequente e parte executada, pode ser necessário (por um ou por ambos) demonstrar ou provar que algo não foi necessário no processo cognitivo.

Neste aspecto, não há como negar que tais disposições constitucionais que ocorreram no processo de conhecimento, possam estar presentes no processo de execução ou do cumprimento de sentença.

Ao executado, este se defender - dentro do processo executivo - pode e deve fornecer fundamentos e provas necessárias para justificar a aplicação deste princípio.

No presente trabalho, o âmbito de aplicação deste princípio na fase de execução do contencioso cível foi discutido em um sentido amplo, incluindo a execução de títulos judiciais e os cumprimentos de sentenças.

1. O processo de execução em linhas gerais

Inicialmente, cumpre destacar que, como sabença, o principal objetivo do processo de execução é satisfazer o direito do credor, através de um título judicial ou extrajudicial já determinado, destinado a restaurar seus ativos ao estado anterior.

A execução pressupõe uma obrigação, segundo a qual não há incerteza sobre a sua existência e propriedade, cabendo ao Estado obrigar aqueles que são obrigados a cumpri-la. É composto por três elementos: uma obrigação que não pode ser discutida (propriedade executória), o titular desta (executor) e uma obrigação que deve ser observada (executor).

Para Enrico Tullio Liebman¹, a execução civil tem por objetivo “conseguir por meio do processo, e sem o concurso da vontade do obrigado, o resultado prático a que tendia a regra jurídica que não foi obedecida”.

De acordo com Sergio Muritiba, o processo de execução² “trata-se de instrumento por meio do qual o Estado exerce seu poder jurisdicional executivo, cumprindo uma função executiva, mediante atividade jurisdicional também executiva”.

Com o surgimento da nova lei de processo civil, algumas mudanças foram feitas no procedimento para melhorar a sua eficiência. No âmbito do processo de execução, o conceito sentencial é modificado, de modo que o processo se funde, de forma que cognição e execução se entrelaçam e se tornem um só processo, que só terminará quando a hipótese for satisfeita. Outra mudança relacionada diz respeito à liquidação de sentença, que antes era considerada um processo autônomo, mas no CPC/2015, tornou-se uma fase única, onde o devedor deixa de ser citado para um novo processo, porém agora é apenas convocado na mesma lide para cumprir com sua obrigação, pois o início do cumprimento de sentença não encerra um processo, mas inicia uma nova etapa.

2. Os princípios basilares do processo de execução

Em primeiro lugar, é necessário esclarecer que todos os princípios previstos na lei processual se aplicam aos procedimentos de execução.

¹ 1 LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução**. São Paulo: Bestbook Editora Distribuidora de Livros Ltda, 2003, p. 18.

² 2 MURITIBA, Sérgio. **Ação executiva lato sensu e ação mandamental**. Prefácio de Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. (Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman; v. 58), p. 84.

No que tange aos princípios do processo de execução, mister destacar que são a ele aplicáveis todos aqueles que regem o processo civil, tais como os da imparcialidade do julgador, do devido processo legal e da publicidade dos atos processuais. Todavia, tendo em vista as peculiaridades inerentes ao procedimento em análise, onde este apresenta certas particularidades, intrínsecos à sua aplicação, os quais serão, a seguir, discriminados.

2.1. *Nulla executio sine titulo*

Não há execução sem título que a embase (*nulla executio sine titulo*), já que no processo executivo, além de se permitir a invasão patrimonial do executado por meio de atos materiais praticados pelo juiz (p. ex., penhora, busca e apreensão, imissão na posse), esse é colocado numa situação processual desvantajosa com relação ao exequente.

O rol dos títulos é taxativo, pois a lei e o Código de Processo Civil (art. 784¹ e art. 515²) não atribuindo caráter executivo a algum documento, não há que se falar em um título.

¹ Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais:

I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor;

III - o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas;

IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal;

V - o contrato garantido por hipoteca, penhor, anticrese ou outro direito real de garantia e aquele garantido por caução;

VI - o contrato de seguro de vida em caso de morte;

VII - o crédito decorrente de foro e laudêmio;

VIII - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio;

IX - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

X - o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas;

XI - a certidão expedida por serventia notarial ou de registro relativa a valores de emolumentos e demais despesas devidas pelos atos por ela praticados, fixados nas tabelas estabelecidas em lei;

XII - todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.

§ 1º A propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

§ 2º Os títulos executivos extrajudiciais oriundos de país estrangeiro não dependem de homologação para serem executados.

§ 3º O título estrangeiro só terá eficácia executiva quando satisfeitos os requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e quando o Brasil for indicado como o lugar de cumprimento da obrigação.

² Art. 515. São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título:

I - as decisões proferidas no processo civil que reconheçam a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa;

Assim, exige-se a existência de título executivo, que demonstra ao menos uma probabilidade de que o crédito exequendo efetivamente exista.

Nesse sentido as lições de Cândido Rangel Dinamarco¹:

“A exigência de título executivo, sem o qual não se admite a execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. (DINAMARCO, 1998, p. 287)

2.2. Princípio da tipicidade dos títulos executivos

Títulos executivos são aqueles que estão previamente definidos em lei. Esse é o chamado princípio da tipicidade legal do título executivo. Significa que cabe exclusivamente ao legislador conferir o caráter de título executivo a determinados documentos ou fatos, sendo ele *numerus clausus*. Neste sentido²:

A tipicidade significa que não há título executivo sem prévia lei que o defina como tal. Trata-se de dar segurança jurídica ao instituto (título executivo extrajudicial), que, dotado de eficácia abstrata, permite a invasão do patrimônio do executado para práticas de desapossamento, expropriação e transformação, dependendo, é claro, da espécie de execução. (ABELHA, 2019, p. 17)

II - a decisão homologatória de autocomposição judicial;

III - a decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza;

IV - o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal;

V - o crédito de auxiliar da justiça, quando as custas, emolumentos ou honorários tiverem sido aprovados por decisão judicial;

VI - a sentença penal condenatória transitada em julgado;

VII - a sentença arbitral;

VIII - a sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;

IX - a decisão interlocutória estrangeira, após a concessão do exequatur à carta rogatória pelo Superior Tribunal de Justiça;

X - (VETADO).

§ 1º Nos casos dos incisos VI a IX, o devedor será citado no juízo cível para o cumprimento da sentença ou para a liquidação no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 2º A autocomposição judicial pode envolver sujeito estranho ao processo e versar sobre relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo.

¹ DINAMARCO, Candido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**, 4ª ed., São Paulo, Malheiros, 1998, p. 287

² ABELHA, Marcelo. **Manual de execução civil**. 7ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2019. p. 17

Não podem as partes convencionar a esse respeito através de cláusulas que conduzam à execução forçada. Essa regra encontra fundamento na gravidade dos atos executivos, onde praticamente não há espaço para o contraditório. Portanto, as partes não podem pretender conferir a qualidade de título executivo a outros atos que não os estabelecidos pela lei.

2.3. Princípio da responsabilidade patrimonial

A responsabilidade patrimonial caracteriza-se pela sujeitabilidade do patrimônio de alguém as medidas executivas destinadas à realização do direito material já decidido.

Diante dessa classificação, o enunciado do *caput* do art. 789¹, CPC/2015, prevê a responsabilidade patrimonial primária. Determina, então, que o devedor responderá, pela obrigação, com todos os seus bens, exceto quando defeso em lei. Logo, a submissão dos bens do devedor não é absoluta.

2.4. Princípio do exato adimplemento ou do resultado

Uma vez que o objetivo da execução ou do cumprimento de sentença é o de atribuir ao credor a mesma vantagem ou utilidade que ele iria obter se o devedor tivesse cumprido espontaneamente sua obrigação, a atividade jurisdicional não pode se exceder a tal objetivo. Isto significa que a execução não pode se estender para além do suficiente para se cumprir a obrigação. Conforme estabelece o Código de Processo Civil, em seu art. 831², a penhora deverá recair sobre tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios. Sendo assim, não se justifica ampliação da penhora para além do valor previsto na execução (principal mais juros, correção, honorários, custas e despesas etc).

2.5. Princípio da utilidade

O princípio da utilidade vem como uma razão de ser do processo de execução, isto quer dizer, o processo de execução deve ter uma utilidade que traga benefícios ao exequente, fulminando com a satisfação do seu direito. Destarte, o processo de execução

¹ Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

² Art. 831. A penhora deverá recair sobre tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios.

não tem seu escopo como um ato que vá prejudicar o devedor, mas sim na satisfação do direito do credor.

2.6. Princípio da menor onerosidade para o devedor

Este princípio processual vem como garantia de que o executado não sofra mais gravames do que o necessário para a satisfação do direito do exequente. Sempre que for possível a satisfação do direito do exequente por outros meios que sejam menos dolorosos ao executado estes devem ser adotados. A menor onerosidade vem como uma barragem a onda daqueles sujeitos que creem ser a execução um instrumento de vingança.

O art. 805 do Código de Processo Civil prevê que “quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.”, positivando, assim, o princípio da menor onerosidade no código processualista.

Observa-se que o objetivo do princípio é que seja evitada a ruína do devedor, e de acordo com Fernanda Tartuce¹:

Atento à peculiaridade e à delicadeza da situação, o ordenamento traz também previsões protetoras ao executado para evitar abusos pelo credor e preservar determinadas posições patrimoniais de vantagens alusivas a bens reputados essenciais. A esse propósito, preconiza a utilidade da execução (evitando-se atos expropriatórios inúteis), rechaça o aviltamento do executado (preservando certos bens pela impenhorabilidade) e expressamente ressalta a diretriz do menor prejuízo possível ao devedor. (TARTUCE, 2012, p. 278)

2.7. Princípio do desfecho único

O processo de execução se desenvolve com um único objetivo; entregar ao exequente, dentro da maior proximidade possível, tutela idêntica a que obteria sem o processo. Por ser esse o objetivo único da execução, fala-se também em princípio do desfecho único, considerando-se que a única forma de prestação que pode ser obtida em tal processo é a satisfação do direito do credor.

O executado, na melhor das hipóteses, verá impedida sua satisfação com a extinção sem o julgamento de mérito do processo, mas jamais terá a possibilidade de obter uma

¹ TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 278.

decisão de mérito favorável a ele. Na execução não se discute mérito (direito material), busca-se tão somente a sua satisfação, sendo, portanto, impossível uma improcedência do pedido do exequente.

2.8. Princípio da disponibilidade

Quanto à disponibilidade da execução, leciona o art. 775 do Código de Processo Civil: é permitido ao exequente desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva a qualquer momento – ainda que pendentes de julgamento os embargos à execução – não sendo necessária a concordância do executado, presumindo a lei sua aceitação, vez que não há possibilidade de tutela em seu favor. Isto é¹,

diversamente do que sucede no processo de conhecimento, em que ao réu assiste idêntico direito a um juízo de mérito, visando à eliminação da incerteza a seu favor, a execução só almeja o benefício do credor. Por isso, dela pode desistir sem o consentimento do adversário. (ASSIS, 2010, p. 305)

A desistência, instituto de direito processual, não se confunde com a renúncia, instituto de direito material. Desde que comprovada a quitação das custas judiciais, pode, posteriormente, o executor ingressar com demanda idêntica. São legitimados a desistir do processo de execução todos os legitimados a ingressarem com a ação, salvo o Ministério Público, vez que tutela interesse alheio.

2.9. Princípio da disponibilidade

Quanto aos princípios da lealdade e boa-fé processual, reforçam eles a ideia de que o sujeito processual deve sempre agir pautado pela conduta leal e de boa-fé no transcorrer do processo. Leciona Alexandre Freitas Câmara² (2015, p. 10) que “na execução se exige de todos os sujeitos do processo, inclusive e especialmente do executado, que atuem de forma cooperativa e de boa-fé”. Portanto, existem sanções previstas no art. 774 do CPC³

¹ ASSIS, Araken de. **Cumprimento de Sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 305.

² CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 10.

³ Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - frauda a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

para caso o sujeito processual aja de maneira desleal ou imbuído de má-fé, praticando os chamados atos atentatórios à dignidade da justiça.

Existem cinco espécies de atos atentatórios à dignidade da justiça, são eles: fraude à execução, oposição maliciosa à execução, com o emprego de ardis e meios artificiosos, resistência injustificada às ordens judiciais, dificultar ou embaraçar a realização da penhora e quando intimado não indicar ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

2.10. Princípio da dignidade da pessoa humana

Em consonância a este princípio pode ser citado o respeito a dignidade da pessoa humana, visto que, a execução não pode levar o devedor e sua família a uma situação de carência de condições para a sua sobrevivência, ou seja, a míngua. Por isso, é que o art. 832¹ do CPC preconiza a impenhorabilidade de determinados bens do executado.

2.11. Princípio de contraditório

O contraditório, como princípio lógico-jurídico de exercício de direitos e garantias fundamentais do homem, foi inscrito no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Segundo este dispositivo “aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa como os meios e recursos a ela inerentes²”. A garantia constitucional do contraditório passou por uma evolução em seu conceito, desde a origem do processo até uma visão da teoria constitucionalista, sendo sempre marcada pelos contextos histórico-sociais e político de cada época³.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.

¹ Art. 832. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 nov 2021.

³ ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 7ªed. São Paulo: LRT, 2001.

O processo como relação jurídica, nos moldes de Liebman¹, entende o contraditório como instrumento dado às partes para sua defesa voltada, quase que exclusivamente, para a prolação da sentença:

O juiz não pode processar nem julgar sem ter chamado diante de si todas as partes, para ouvir as suas razões. [...] É uma elementar exigência de justiça dar a todas as partes a ocasião de defender-se antes que o juiz pronuncie o seu julgamento. [...] Esse princípio imprime a todo o procedimento uma estrutura contraditória, uma vez que o juiz atua sobre todas as partes e estas de em poder assistir ai seu desenrolar, defendendo e comprovando as suas razões. Estamos diante de outras garantias da prolação de uma decisão tão justa quanto possível, as quais justificam aquela especial imutabilidade que é característica exclusiva dos atos jurisdicionais (autoridade da coisa julgada), naturalmente limitada apenas às partes e só ao objeto do processo. (LIEBMAN, 1980, p. 89)

Ensina Fredie Didier Jr.² que

a função jurisdicional realiza-se processualmente, isso significa dizer que o método de exercício do poder jurisdicional pressupõe a participação efetiva e adequada dos sujeitos interessados ao longo do procedimento. Este direito à participação efetiva é o direito ao contraditório. (DIDIER, 2014, p. 54).

No processo de execução, em razão de o magistrado partir de uma presunção de existência de direito do credor, sustenta-se que não há a presença da discussão meritória, fazendo com que o processo de execução fosse apelidado de “processo do credor”. Inclusive, uma doutrina hoje já superada³, sustentava ser dispensável o contraditório no processo de execução.

¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 89.

² DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 54.

³ Historicamente, alguns autores entendiam que o princípio do contraditório não seria aplicável a fase executiva, uma vez que o objetivo dessa fase seria a satisfação do credor com base em título executivo, prescindindo de maiores discussões quanto ao direito. Isso seria ainda mais fortemente defendido no caso dos títulos executivos judiciais, pois são frutos de um processo de conhecimento, em que o agora executado teve à disposição todos os meios e as possibilidades para defender-se e evitar sua condenação. Então, uma vez aplicado à exaustão o princípio do contraditório na fase de conhecimento, não haveria porque garantir um efetivo e amplo contraditório ao executado na fase seguinte, que se constituiria tão-somente de “atos de imediata agressão ao patrimônio do devedor”. Essa era a posição defendida, por exemplo, por Salvatore Satta. O jurista italiano afirmava que contraditório seria derivado da combinação entre ação e exceção, isto é, entre ação e defesa, sendo que a presença desta última implicaria na “absoluta liberdade do réu diante do pedido do autor, o que não tem lugar ou se torna relevante, com a existência de um título executivo”. Dessa forma, a execução se desenvolveria *inaudita altera parte* e o executado seria mero sujeito passivo, sem poder se defender amplamente ante um título já constituído. Assim, na visão desses doutrinadores, não seria aplicável o princípio do contraditório na execução.

No entanto, apesar dessas sustentações, sabe-se que o processo de execução possui natureza jurisdicional, sendo que, por isso, ficará sob o crivo do princípio constitucional do contraditório. Além disso, inegável a existência de cognição acerca das questões incidentais no processo nas quais haverá nulidade se não observado o princípio constitucional supramencionado.

Enfim, o contraditório é, portanto, um princípio constitucional totalmente arraigado ao processo em um Estado Democrático de Direito, o qual, conjuntamente com todos os demais princípios, deve ser atendido durante todo o tramite do litígio, inclusive no momento da execução.

3. A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO E OS SEUS LIMITES

A partir deste momento, discute-se quais são os limites de aplicação do princípio ora em debate na fase executória no Processo Civil, compreendendo, para tanto, o cumprimento de sentença e a execução de títulos extrajudiciais.

No Código de Processo Civil, há a previsão de dois tipos de defesas típicas ao executado: embargos à execução, art. 914¹ do CPC, no curso do processo de execução de títulos extrajudiciais, e impugnação ao cumprimento de sentença, art. 525² do CPC, no

In <https://jus.com.br/artigos/75712/a-aplicacao-do-principio-do-contraditorio-no-cumprimento-de-sentencas-e-na-execucao-de-titulos-extrajudiciais>.

¹ Art. 914. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos.

§ 1º Os embargos à execução serão distribuídos por dependência, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes, que poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal.

§ 2º Na execução por carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente sobre vícios ou defeitos da penhora, da avaliação ou da alienação dos bens efetuadas no juízo deprecado.

² Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - penhora incorreta ou avaliação errônea;

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença.

§ 2º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 3º Aplica-se à impugnação o disposto no art. 229.

curso da fase executória de títulos judiciais. Outrossim, o executado também pode apresentar a objeção de executividade, também chamada de exceção de pré-executividade, no próprio processo.

Há que se pontuar, entretanto, que nem sempre essas formas de defesa na execução possibilitam a mesma amplitude de fundamentação e de alegações que uma contestação, e é neste ponto o limite do princípio do contraditório no processo executório. Por exemplo, a impugnação ao cumprimento de sentença possui fundamentação vinculada, restrita às hipóteses expressamente previstas no CPC, no art. 525, consoante anteriormente demonstrado.

Há diversas situações no processo executivo que demonstram a aplicação do princípio do contraditório, como, por exemplo: numa decisão sobre a natureza do bem

§ 4º Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

§ 5º Na hipótese do § 4º, não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, a impugnação será liminarmente rejeitada, se o excesso de execução for o seu único fundamento, ou, se houver outro, a impugnação será processada, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução.

§ 6º A apresentação de impugnação não impede a prática dos atos executivos, inclusive os de expropriação, podendo o juiz, a requerimento do executado e desde que garantido o juízo com penhora, caução ou depósito suficientes, atribuir-lhe efeito suspensivo, se seus fundamentos forem relevantes e se o prosseguimento da execução for manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

§ 7º A concessão de efeito suspensivo a que se refere o § 6º não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens

§ 8º Quando o efeito suspensivo atribuído à impugnação disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante.

§ 9º A concessão de efeito suspensivo à impugnação deduzida por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não impugnaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao impugnante.

§ 10. Ainda que atribuído efeito suspensivo à impugnação, é lícito ao exequente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando, nos próprios autos, caução suficiente e idônea a ser arbitrada pelo juiz.

§ 11. As questões relativas a fato superveniente ao término do prazo para apresentação da impugnação, assim como aquelas relativas à validade e à adequação da penhora, da avaliação e dos atos executivos subsequentes, podem ser arguidas por simples petição, tendo o executado, em qualquer dos casos, o prazo de 15 (quinze) dias para formular esta arguição, contado da comprovada ciência do fato ou da intimação do ato.

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 13. No caso do § 12, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, em atenção à segurança jurídica.

§ 14. A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 12 deve ser anterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

penhorado; quanto à ordem de penhora dos bens, sobre a modificação ou reforço de penhora; sobre a alienação antecipada de bens, sobre o preço vil na arrematação, sobre a avaliação do bem, entre outros. Em todos esses casos, naturalmente, haverá nulidade se não observado o contraditório. Contudo, há que se perceber que há um limite – ainda que de forma mais procedimental – quanto ao uso do contraditório.

Os doutrinadores que entendem que os princípios estão inseridos no processo executivo de forma mitigada, sustentam que se referem à “aspectos meramente formais” e à “ciência da existência da ação judicial”, não atingindo o mérito em si, tentando afastar e desconstituir os atributos de certeza, liquidez e exigibilidade.

Ainda assim, consoante preceitos legais, o executado deve obter a oportunidade de informar-se dos atos executórios antes de sua realização, bem como de reagir, no tocante a estes atos executórios, de forma a influir na construção decisória, em total respeito à este tão importante princípio constitucional. Assim, ambas as partes, participam de todo inter procedimental da execução, garantindo-se que esta se realize de forma satisfatória ao exequente e ao executado, onde possa se tornar eficaz o direito do exequente e, ao mesmo tempo, que se dê da forma menos gravosa ao patrimônio do executado, oportunizando-o a sua defesa.

4. CONCLUSÃO

Durante a presente pesquisa e apresentação em seminários, chegou-se à conclusão de que o princípio do contraditório consiste na efetiva participação das partes no processo, no dever de informar e ser informado. A cada fato surgido no processo deve haver a oportunidade de manifestação e defesa da outra parte interessada.

Muito se discutiu sobre a existência do princípio do contraditório na execução, por ser um processo satisfativo e sem sentença de mérito. É inegável a presença do princípio do contraditório em todos os processos jurisdicionais e administrativos.

É assegurado tal direito de defesa, por exemplo, nos embargos à execução, na nomeação de curador a lide ao devedor citado por edital, no princípio da menor onerosidade ao devedor e na possibilidade de objeção de pré-executividade.

Por derradeiro, infere-se que o escopo do legislador, com a atual legislação, foi atingir celeridade e presteza na prestação jurisdicional, elemento motivador da maioria das reformas legais verificadas atualmente. Cabe lembrar, também, que a efetividade

buscada em momento algum pode ser vista como valor absoluto, jamais sendo possível o descuido das garantias constitucionais e dos direitos de defesa do executado.

Não prospera, dessa forma a alegação de que não há contraditório no processo de execução pois não há sentença de mérito. Há mérito na execução que é a pretensão formulada em juízo de se obter a satisfação do crédito. O mérito será decidido por uma sentença e todas as decisões devem se legitimar na aplicação do princípio constitucional do contraditório e ampla defesa sob pena de nulidade.

Por fim, conforme ensinamentos de festejados doutrinadores, a – nova - lei processual civil institui um verdadeiro sistema de princípios que se soma às regras instituídas e, mais do que isso, lhes determina uma certa leitura, qual seja, uma leitura constitucional do processo. Felizmente, o atual CPC não deixou a desejar ao permanecer com um perfil no qual os princípios tem vez como elementos constitucionais de garantia processual às partes que assim acabam por ter uma litigância justa e segura do ponto de vista jurídico-social.

Nesse contexto, em que pese não se poder afastar a aplicação do princípio do contraditório no curso dos processos executivos, não há como negar que, de fato, a fase executória não permite ao executado a mesma amplitude de defesa que a fase de conhecimento. Assim, o princípio do contraditório aplica-se à fase executiva, embora sofra limitações devido às características inerentes dessa fase processual, dentre as quais se destaca a finalidade satisfativa da execução.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual da Execução Civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 7ªed. São Paulo: LRT, 2001.

ALBUQUERQUE, Beatriz, **A aplicação do princípio do contraditório no cumprimento de sentenças e na execução de títulos extrajudiciais**. Publicado em 08/2019.

Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/75712/a-aplicacao-do-principio-do-contraditorio-no-cumprimento-de-sentencas-e-na-execucao-de-titulos-extrajudiciais>. Acesso em 20 nov. 21.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 nov. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Brasília: Senado Federal, 2013. Disponível em:.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 04 nov. 2021.

BUENO, Cássio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do código de processo civil: comentários sistemáticos a Lei n. 11.382 de 6 de dezembro de 2006**, v. 3. São Paulo: Saraiva, 2007.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: tutela jurisdicional executiva**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 3.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Freddie (coord.); NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre. **Normas Fundamentais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. (Coleção grandes temas do novo CPC, 8).

DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR. Zulmar Duarte de; ROQUE, André Vasconcelos. **Teoria Geral do Processo: comentários ao CPC de 2015: parte geral**. v. 1., 1. ed. São Paulo: Forense, 2015.

DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 5. Salvador: Juspodivm, 2014.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 1. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2000.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 20. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Processo civil: execução civil**. 21. ed. São Paulo; Editora Saraiva, 2019. (Coleção sinopses jurídicas, v. 12).

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução**. São Paulo: Bestbook Editora Distribuidora de Livros Ltda, 2003.

LOPES, Maria Elizabeth de Castro; LOPES, João Batista (coord.); CUNHA, Leonardo José Carneiro da (coord.). **Execução civil: aspectos polêmicos**. São Paulo: Dialética, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo Curso de Processo Civil**. Ed. RT. 2015. P. 74-75

NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coords.). **Execução Civil**. Estudos em Homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução: Teoria geral, princípios fundamentais e procedimento no processo civil brasileiro**. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MINATI, Alexandre. **Defesa do executado**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento**. 29. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo: introdução ao processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 2.

SANTOS, Evaristo Aragão; LOPES, João Batista (coord.); CUNHA, Leonardo José Carneiro da (coord.). **Execução civil: aspectos polêmicos**. São Paulo: Dialética, 2005.

TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019. v. 3.

TORRES, Artur. **CPC passado a limpo: procedimentos especiais, processo de execução e o processo nos tribunais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. v. 2.

VEZZONI, Marina. **Princípios do processo de execução: a correlação entre o sistema processual civil e o trabalhista**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Título Executivo e Liquidação**. 1. Ed. 2. Tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

Capítulo 8

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO POR
ERRO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA**

Larissa Lemos Garzon

Ana Paula Dias de Almeida

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO POR ERRO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA

Larissa Lemos Garzon

Mestranda do Programa de Pós Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade da Amazônia – UNAMA. Pós Graduanda em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade Estácio de Sá. Especialista em Direito Civil Lato Sensu pela Universidade Anhanguera Uniderp. Advogada Orientadora do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio Castanhal. Endereço eletrônico: larissaflemos@yahoo.com.br.

Ana Paula Dias de Almeida

Advogada. Especialista em Direito Civil. Especialista em Processo Civil. Especialista em Direito Médico. Pós graduanda em Direito Médico pela Santa Casa de São Paulo. Conciliadora e Mediadora. Membro da Comissão de Jovens Advogados da Subseção Castanhal/PA. Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio Castanhal. Endereço eletrônico: anapauladadv@gmail.com.

RESUMO: Este artigo tem como objeto de investigação a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico. Seu problema de pesquisa é responder a indagação sobre qual o tipo de responsabilidade do médico por erro nas cirurgias plásticas? O objetivo geral é analisar a responsabilidade civil do médico por erro em cirurgias plásticas estéticas, e possui como objetivos específicos: demonstrar a responsabilidade civil no Ordenamento Jurídico Brasileiro à luz da Constituição Federal e do Código Civil; verificar a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico; investigar o cometimento e suas consequências jurídicas de erro médico na cirurgia plástica estética; analisar casos de erro médico e o cenário jurisprudencial. Mostra que a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico pode gerar efeitos jurídicos, nas esferas administrativa, civil e criminal, de acordo com o caso concreto.

Palavras chave: Erro médico. Responsabilidade Civil. Cirurgia Plástica.

ABSTRACT: This article has as its object of investigation the civil liability of the plastic surgeon. Your research problem is to answer the question about what is the type of responsibility of the physician for errors in plastic surgery? The general objective is to analyze the physician's civil liability for error in aesthetic plastic surgeries, and has as specific objectives: to demonstrate civil liability in the Brazilian Legal System in the light

of the Federal Constitution and the Civil Code; verify the civil liability of the plastic surgeon; to investigate the commission and its legal consequences of medical error in aesthetic plastic surgery; analyze medical error cases and the jurisprudential scenario. It shows that the civil liability of the plastic surgeon can generate legal effects, in the administrative, civil and criminal spheres, according to the specific case.

Keywords: Medical error. Civil responsibility. Plastic surgery

INTRODUÇÃO

O Brasil, de acordo com a Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica¹, lidera ranking de cirurgia plástica entre jovens, com cerca de 90 mil jovens brasileiros. Consequentemente, os casos de erro médico em procedimentos estéticos tem se mostrado cada vez mais frequentes. Constatam-se que maior reivindicação por parte dos pacientes ou de seus representantes ocorre em algumas ocasiões em que aos resultados dos procedimentos médicos em cirurgias plásticas estéticas causaram-lhes frustrações e prejuízos. Diante disso têm chegado aos tribunais casos em que o paciente deseja ser ressarcido na área da responsabilidade civil pelos danos e prejuízos que julga ter sofrido com a intervenção à qual foi submetido.

A partir destes dados, surge o interesse pela investigação da responsabilidade civil do médico cirurgião plástico, visando responder a seguinte problema de pesquisa: *Qual é a responsabilidade civil do médico por erro nas cirurgias plásticas?*

Tem como objetivo geral analisar a responsabilidade civil do médico por erro em cirurgias plásticas e, os seguintes objetivos específicos: a) demonstrar a responsabilidade civil no Ordenamento Jurídico Brasileiro à luz da Constituição Federal e do Código Civil; b) verificar a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico; c) investigar o cometimento e suas consequências jurídicas de erro médico na cirurgia plástica estética; d) analisar casos de erro médico e o cenário jurisprudencial.

Neste sentido, busca-se desenvolver uma sucinta visão acerca do tema, por meio de um estudo bibliográfico e documental. Na revisão bibliográfica foram utilizados autores que tratam da responsabilidade civil e erro médico nas cirurgias plásticas como: Borges (2014), Gagliano e Pamplona Filho (2018), Gonçalves (2007, 2012) e outros artigos e trabalhos científicos. No estudo documental utilizou-se o estudo da Constituição Federal (BRASIL, 1988), Código Civil (BRASIL, 2002) para abordar a temática

¹ Fonte: <http://www2.cirurgioplastica.org.br/2018/06/07/brasil-lidera-ranking-de-cirurgia-plastica-entre-jovens/>. Acesso em 12/11/2018.

responsabilidade civil, além de jurisprudências para demonstrar casos concretos da responsabilidade civil do médico cirurgião plástico, para identificar “até onde” o médico cirurgião pode ser responsabilizado por erro médico na cirurgia plástica embelezadora.

O desenvolvimento deste artigo está dividido em quatro sessões. A primeira versa sobre a responsabilidade civil no Ordenamento Jurídico Brasileiro à luz da Constituição Federal e do Código Civil, expõe os tipos de responsabilidade civil e os pressupostos gerais. A segunda mostra a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico, discute sobre a natureza jurídica da responsabilidade civil, direitos e deveres do médico mediante ao código de ética, a culpa medica e o ônus da prova. A terceira trata do cometimento e suas consequências jurídicas de erro médico na cirurgia plástica estética; bem como dos tipos de cirurgia plástica, do erro médico e as consequências jurídicas nas diferentes esferas. A quarta e última, traz casos de erro médico e o cenário jurisprudencial.

1- A RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO CÓDIGO CIVIL

1.1- A Responsabilidade Civil segundo a Carta Magna e o Código Civil

Um estudo realizado por Jayme Farina Junior, chefe da Divisão de Cirurgia Plástica do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, publicado no jornal da Universidade de São Paulo¹ demonstrou que o número de cirurgias plásticas realizadas pelos brasileiros no ano de 2018 é superior aos norte-americanos, que possuem quase o dobro populacional. No estudo o pesquisador destaca que na juventude as mudanças influência negativamente a autoestima dos jovens, somadas com influência da mídia na construção do conceito de beleza a ser alcançado, tem sido os principais motivos para este crescimento.

Outro fator que contribui para este crescimento, conforme a pesquisa de Martins (2016) é a facilidade pelo pagamento por estes procedimentos, como o parcelando no cartão de credito, fazendo com que as classes econômicas de menor poder aquisitivo também tenham acesso. Para o autor, tal crescimento influencia no aumento do número de ações e demandas judiciais envolvendo pacientes, seus representantes e médicos, tornando-se essencial, nestes casos, analisar os atos do médico cirurgião plástico e sua responsabilidade civil.

¹ Fonte: <http://jornal.usp.br/radio-usp/radioagencia-usp/brasil-lidera-ranking-de-cirurgia-plastica-entre-jovens/> Acesso em 13/11/2018.

Para a doutrina majoritária, como Gagliano e Pamplona Filho (2018) o instituto da responsabilidade civil está atrelada ao sentido de punição, recompensa, restituição, ressarcimentos do bem sacrificado. Conforme os autores, a responsabilidade civil é embasada no fato de que nenhuma pessoa pode lesar direito alheio, desta forma, quem ocasionar lesão a outrem deve devolver o bem lesado na mesma maneira que se encontrava e, quando não seja possível, deverá indenizar quem sofreu o prejuízo.

Conforme Gonçalves (2007) a Responsabilidade Civil está descrita nos artigos 927 a 954 no Código Civil (BRASIL, 2002) e também os arts. 186 e 187 da Parte Geral do referido código, o qual mostra que a responsabilidade civil pode ser configurada pelo cometimento de um ato ilícito, como a negligência. Assim o autor destaca do código o art. 186, que dispõe: “aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, e o art. 927 que diz: “fica obrigado a repará-lo” (GONÇALVES, 2007, p.13,14), como fundamentais para tratar da responsabilidade civil.

Dessa forma, de acordo com as observações do autor a responsabilidade civil consiste em “obrigar” alguém a reparar dano moral, estético ou patrimonial, quando ocasionou prejuízo a alguém em razão de sua conduta.

A Constituição Federal de 1988 destina uma parte referente a responsabilidade de indenizar aquele que se sentir lesado. De acordo com Silva (2001) o prejuízo a outrem pode ocorrer de várias formas, inclusive ferindo direitos fundamentais, como a vida, saúde e até mesmo a liberdade de locomoção, dependendo da gravidade do prejuízo causado a outrem, direitos assegurados nos art. 1º, inciso III, art. 5º, §1 e art. 6º da carta magna.

Percebe-se que a legislação tem buscado tratar acerca da responsabilidade civil, especialmente sobre a obrigação/dever de respaldar a vítima ao prejuízo imposto indevidamente. Para Gonçalves (2012) destaca que esse ressarcimento e/ou compensação não deve ocorrer apenas de modo financeiro-patrimonial, deverá ocorrer também ao modo moral-psicológico.

1.2- Tipos de Responsabilidade Civil e Pressupostos gerais da Responsabilidade Objetiva e Subjetiva

Neste tópico serão explicados os tipos de responsabilidade civil, bem como seus pressupostos elementares. Vale mencionar existem opiniões distintas entre os

doutrinadores com referência ao conceito e elementos da responsabilidade civil. Gonçalves (2012, p. 27) conceitua responsabilidade como: “A responsabilidade civil decorre de uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, isto é, da prática de um ato jurídico, que pode ser lícito ou ilícito”. O mesmo autor afirma que condições para obrigação do dever de indenizar são as seguintes: “a ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexos causal, dano e culpa” (p. 24).

Para Diniz (2003):

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma, praticado, por pessoa por quem ela responde, posa alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal (p.35).

Conforme a autora, o dano, por sua vez, consiste em “lesão (diminuição ou destruição) que, devido a certo evento, sofre uma pessoa, contra sua vontade, em vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral” (DINIZ, 2003, p. 112).

Contudo, Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 75) afirmam que a responsabilidade é um dever jurídico de assumir as consequências jurídicas de um fato e defendem três os tipos de pressupostos para a responsabilidade civil: “a ação ou omissão, dano e a relação de causalidade”. Para os autores a culpa constitui elemento accidental da responsabilidade:

A culpa, portanto, não é um elemento essencial, mas sim accidental, pelo reiteramos nosso entendimento de que os elementos básicos ou pressupostos gerais de responsabilidade civil são apenas três: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo, e o nexo de causalidade. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 77)

Conforme os autores, a conduta humana, seja ela ação ou omissão, é o ato próprio pode originar prejuízos à outra pessoa, gerado pelo comportamento do agente, seja por não fazer algo o que precisaria ter feito, ou por fazer algo desnecessário, gerando, em ambas às situações, prejuízos. Desta forma, essa ação ou omissão representa o nexo de causalidade, ou seja, a ação danosa do agente e o dano sofrido pela vítima.

Portanto, para detectar o nexo causal é preciso verificar se houve lesão e se esta foi causada pelo comportamento do agente. Ressalta-se que a inexistência de dano desobriga a indenização, do mesmo modo, que se confirmada à lesão sem nexo de causalidade, também não há reparação (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018).

O próprio código civil reconhece a existência da culpa no art. 927 e no seu parágrafo único que traz a seguinte redação:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Para Gonçalves (2012) o principal elemento utilizado é o nexo de causalidade entre a sua conduta e o dano causado à vítima, trata-se da responsabilidade objetiva, na qual não é exigida a comprovação da culpa do agente para a reparação do dano causado. Nesse caso, conforme adverte o autor, a culpa poderá ou não existir, porém será irrelevante para a obrigação de indenização.

Cavaliere Filho (2010, p.137) constata que uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. O autor conceitua esta teoria a partir da premissa: “Todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de nexo de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa” (CAVALIERE FILHO, 2010, p. 137).

O outro tipo de responsabilidade civil é a subjetiva, que para Gonçalves (2012) é aquela que exige o elemento culpa, assim, nesta modalidade para que o agente indenize a vítima, é indispensável à constatação da culpa. Sobre esta forma de responsabilidade, afirma:

Diz-se, pois, ser ‘subjetiva’ a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa (GONÇALVES, 2012, p. 19).

Nesta forma de responsabilidade, portanto, obrigação de indenizar e o direito de ser indenizado necessitam da constatação do dolo ou a culpa daquele quem provocou o dano. Neste caso para receber indenização a vítima deve demonstrar a existência desses elementos.

Tartuce (2011) afirma que o código civil aceita as teorias subjetiva e objetiva, também chamado de modelo dual de responsabilidade civil. No entanto, para o autor, as concepções jurisprudenciais e doutrinárias pela necessidade de demonstração, em regra, da culpa.

2- A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO CIRURGIÃO PLÁSTICO

2.1- A natureza da responsabilidade civil do médico cirurgião plástico

A realização de procedimentos estéticos cirúrgicos e não cirúrgicos tem sido tratado como fato corriqueiro e natural diariamente no Brasil. Tais intervenções médicas são procedimentos milimetricamente calculados, que mudam a aparência física do paciente, “sanando” ou “minimizando” as imperfeições por ele julgadas existentes.

No entanto, pode ocorrer das consequências serem diversas dos resultados almejados, que podem ser os danos e prejuízos físicos, riscos à saúde, severas consequências psicológicas, emocionais e até o mesmo óbito. Neste caso, trata-se da responsabilidade civil médica que é a obrigação deste profissional de reparar um dano causado a outrem no exercício de sua profissão, conforme Policastro (2010, p. 03):

Diz-se que a responsabilidade inicia, quando o médico se dispõe a assistir o enfermo para encontrar a cura, minorar os efeitos da doença ou controlar a enfermidade. É fácil entender que dessa aproximação, surge entre ambos um vínculo de natureza contratual ou extracontratual estabelecido numa relação de confiança do doente no médico.

A responsabilidade civil do médico ocorre semelhante à responsabilidade civil em geral, e fundamenta-se nos art. 186 e 951 do Código Civil:

Art. 186: Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 951: O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho.

A análise dos artigos mostra que cabe indenização quando os profissionais realizando suas funções laborais agem com culpa incidindo em imprudência, negligência ou imperícia (art. 186), geram danos materiais e/ou danos morais. Neste caso, conforme Policastro (2010) os médicos somente são responsabilizados somente quando for provada a culpa por negligência, imprudência e/ou imperícia.

Ressalta-se neste caso, que atuação do médico cirurgião plástico conforme Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 294): “não se limitaria ao acompanhamento do paciente com todos os deveres de cautela, mas sim ao desenvolvimento de uma conduta especificamente para a obtenção de um resultado no plano da realidade”.

Quanto à natureza jurídica da responsabilidade pelo erro médico, é algo que tem gerado polêmica entre os doutrinadores. Para Melo (2008, p. 78):

A natureza jurídica da prestação de serviços médicos, embora *sui generis*, é contratual, porém o profissional não se compromete com a obtenção de um determinado resultado, mas sim com prestar um serviço consciencioso, atento e de acordo com as técnicas científicas disponíveis, sendo assim uma típica obrigação de meios.

Nesta mesma perspectiva, Cavalieri Filho (2010, p. 370) afirma que:

Em primeiro lugar a responsabilidade decorrente da prestação de serviço direta e pessoalmente pelo médico como profissional liberal. Em segundo lugar a responsabilidade médica decorrente da prestação de serviços médicos de forma empresarial, aí incluídos hospitais, clínicas, casas de saúde, bancos de sangue, laboratórios médicos etc. (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 369-370).

Desta forma, compreende-se que a responsabilidade civil dos médicos é de natureza contratual, subjetiva, portanto, caberá à vítima comprovar o dano, nexos causal e a culpa do profissional. Porém, quando versa sobre cirurgia plástica o êxito é inerente ao procedimento, ou seja, embora ainda seja um médico a realizar o ato, a cirurgia plástica tem obrigação de resultado (BORGES, 2014; GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018).

2.2 – Obrigação de meio e obrigação de resultado

Os médicos em geral de modo geral não possuem obrigação de curar, contudo, possuem o dever de meios capazes de garantir sucesso ao tratamento do paciente. Contudo, os médicos possuem obrigações distintas, conhecidas como obrigações de meio e de resultado. Para Borges (2014, p. 162) as obrigações de fazer podem ser classificadas em obrigação de meio (subjetivas) e de resultado ou de fim (objetivas). Na primeira não se vincula a atingir determinado resultado, mas sim a corresponder no meio para atingi-lo. Já na segunda, o devedor se vincula a atingir determinado resultado, que é o caso das cirurgias plásticas.

Do mesmo modo, Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 289) afirmam que:

A obrigação de meio é aquela em que o devedor se obriga a empreender a sua atividade, sem garantir, todavia, o resultado esperado. Nelas, o devedor (profissional) se obriga tão somente a usar a prudência e diligência normais para a prestação de certo serviço, segundo as melhores técnicas. (...) Já na obrigação de resultado, o devedor se obriga não apenas a empreender a sua atividade, mas, principalmente, a produzir o resultado esperado pelo credor.

Decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao analisar o Agravo Regimental de número 328.110¹ decidiu, considerando a vasta jurisprudência, que “a cirurgia plástica estética é obrigação de resultado, uma vez que o objetivo do paciente é justamente

¹ Fonte: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24202906/agravo-regimental-nos-embargos-de-declaracao-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-nos-edcl-no-aresp-328110-rs-2013-0110013-4-stj/inteiro-teor-24202907>. Acesso em 10 de outubro de 2018.

melhorar sua aparência, comprometendo-se o cirurgião a proporcionar-lhe o resultado pretendido”. Diante desta decisão, o entendimento pacificado na doutrina e jurisprudência é de que a obrigação do médico cirurgião plástico em procedimentos estéticos possui obrigação de resultado. Portanto, o ato do médico em geral deve ser cumprido de modo adequado, isto é, agir com diligência, prudência e perícia.

2.3- Deveres do médico perante o código de ética e a obrigação do paciente

O prejuízo ocasionado ao paciente poderá surgir por diversos motivos que escapam ao controle do cirurgião plástico, contudo, se não cumprir com suas obrigações e cuidados necessários poderá ser responsabilizado judicialmente. São obrigações implícitas do médico, oferecer na cirurgia, sobretudo na estética, a diversas informações quanto ao uso de novos procedimentos e técnicas cirúrgicas usadas por ele (MELO, 2008).

O Código de Ética Médica em seu Capítulo IV- Dos Direitos Humanos, deixa claro que no artigo 22: “É vedado ao médico: Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarece-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.” No art. 34 expõe que é vedado ao médico: “deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal”.

Desta forma, o médico possui, por uma questão ética, dever de informar ao paciente dos riscos do seu ato profissional. O documento ressalta que o médico tem responsabilidade civil, penal e disciplinar sobre suas condutas. O Estatuto da Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica ilustra no seu no art. 59 que:

São deveres dos MEMBROS, dos ASPIRANTES A MEMBRO e dos MEMBROS CORRESPONDENTES da SBCP:

I) Exercer a especialidade e conduzir o exercício profissional com dignidade, impedindo e obstando métodos de promoção pessoal e pautando sua atividade pelos mais rígidos princípios éticos e morais, de acordo com o Regimento Interno desta associação, Código de Ética Médica, normas e disposições emanadas dos Egrégios Conselhos de Medicina e órgãos de classe.

Nota-se que o cuidado com os pacientes é dever dos médicos, que deve exercer suas funções com total dedicação e zelo, respeitando os direitos da pessoas. Tal respeito é um princípio fundamental no Código de Ética Médica, conforme o Capítulo I:

I- A medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e será exercida sem discriminação de nenhuma natureza II- O alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

Sobre o cuidado com os pacientes, o Código de Ética afirma em seu art. 36 que: “É vedado ao médico: Abandonar paciente sob seus cuidados.” Nesta perspectiva, Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 296- 297) tratam dos deveres dos médicos, ressaltado a importância da medicina:

Ter a vida de uma paciente, em suas mãos [...] O juramento hipocrático de luta pela preservação da vida não deve ser considerado uma mera formalidade para a colação de grau, mas sim uma verdadeira regra para pautar comportamentos nessa atividade tão importante e especializada.

A ética médica deixa claro ainda que o abuso de poder ocorre quando o médico age em caráter de oportunismo, desrespeitando a vontade do paciente, algo que é aceitável somente quando necessário para a salvar a sua vida. Portanto é evidente que a cirurgia plástica estética é um procedimento que necessita de informações relevantes sobre ao quadro de saúde do paciente e os riscos da cirurgia.

2.4 - Culpa médica e ônus da prova

Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 196) dispõem acerca da culpa, que ocorre quando o agente realiza uma abstenção culposa, descumprindo um dever de cuidado, a culpa médica é a ação ou omissão do profissional no exercício de suas funções trazendo prejuízo à saúde do paciente. Desde modo, o art. 14, §4º Código de defesa do consumidor regula: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”. Neste sentido, dispõe Gonçalves (2012, p. 25):

No cível, a culpa mesmo levíssima obriga a indenizar (*in lege aquilia levíssima culpa venit*). Em geral, não se mede o dano pelo grau de culpa. O montante do dano é apurado com base no prejuízo comprovado pela vítima. Todo dano provado deve ser indenizado, qualquer que seja o grau de culpa (grifos do autor).

Como a medicina é profissional liberal, exige-se a demonstração de culpa na ação profissional, competindo ao paciente provar o dano sofrido, conforme foi visto. Porém, diante da cirurgia plástica, que é considerada como obrigação de resultado, o paciente não tem a necessidade de comprovar a culpa do cirurgião. Neste caso, caberá ao paciente, provar que houve omissão ou ação da conduta do médico, o dano e o nexo causal (BORGES, 2014). Assim, cabe então ao médico cirurgião plástico comprovar, que agiu sem culpa, demonstrando em sua defesa, excludentes da responsabilidade civil, presentes no art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor e no art. 393 caput do Código Civil, respectivamente expostos abaixo:

Art. 14, § 3º: O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I – que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II – a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

Art. 393 O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

As causas excludentes de responsabilidade civil ocorrem quando o médico o erro foi decorrente de motivos que fogem do seu controle, em que há o caso fortuito ou força maior, culpa da vítima e fato de terceiro, conforme Melo (2008).

Gagliano e Pamplona Filho (2018) afirmam que a atuação culposa da vítima rompe com o nexo de causalidade, eximindo assim o agente de responsabilidade civil. Os autores defendem o fato sobre terceiro ocorre quando um comportamento de um terceiro gera dano à vítima, excluindo o médico de responsabilidade civil. Corroborando com esta assertiva, o Superior Tribunal de Justiça decidiu no julgamento do recurso especial nº 236708, tomou a seguinte decisão:

Há casos em que ocorre a inversão do ônus da prova, especialmente nos casos de erro médico cuja finalidade do acordo é uma obrigação de resultado. Os meios probatórios, nesta situação podem ser os prontuários e fichas de anotações clínicas com dados dos pacientes (BORGES, 2014). Nesse modo, o Superior Tribunal de Justiça decidiu no julgamento do Recurso Especial nº 985888:¹

Em procedimento cirúrgico para fins estéticos, conquanto a obrigação seja de resultado, não se vislumbra responsabilidade objetiva pelo insucesso da cirurgia, mas mera presunção de culpa médica, o que importa a inversão do ônus da prova, cabendo ao profissional elidi-la (eliminá-la) de modo a exonerar-se da responsabilidade contratual pelos danos causados ao paciente, em razão do ato cirúrgico.

Considerando que provas representam os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa mencionado no art. 5º, inciso LV CF/88 “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”, Souza (2005, s/n) mostra que:

Que há inversão do ônus da prova do cirurgião plástico, por comprometer-se este com o paciente através de uma obrigação de resultado, cabendo, assim, ao cirurgião plástico fazer a prova em contrário (...). O cirurgião plástico, apesar da inversão do ônus da prova, tem a tarefa de comprovar nos autos que não agiu com negligência, imperícia ou imprudência, ou seja, que o dano ao paciente não existiu, exime-se da responsabilização civil que lhe é imputada pelo paciente.

¹ Fonte: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399757/recurso-especial-resp-985888-sp-2007-0088776-1-stj/inteiro-teor-21399758> Acessado em: 14 de outubro de 2018.

O esclarece que na inversão do ônus da prova, caberá ao médico provar que não realizou com imprudência, negligência ou imperícia a intervenção plástica cirúrgica, para não ser responsabilizado.

3- O COMETIMENTO E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DE ERRO MÉDICO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA

Esse tópico trata do erro médico nas cirurgias estéticas e das formas de responsabilização pelo erro nas diversas esferas.

3.1- Erro médico

Segundo Borges (2014) o erro médico é uma conduta praticada pelo médico no exercício de sua função que consiste em conduta defeituosa, que provocou uma lesão ao paciente. Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 304) expõem que: “O erro médico é, em linguagem simples, a falha profissional imputada ao exercente da medicina”.

Na maioria dos casos o erro médico causa uma lesão física do paciente, a qual provoca dano moral, material ou estético. Há três possibilidades de alcançar o erro médico, são elas, imprudência, negligência, ou imperícia. Para Borges (2014) a imprudência é uma conduta comissiva, é agir de forma precipitada, agindo sem precaução. A negligência é uma conduta negativa, caráter omissiva, é quando o médico age com desleixo, deixa de realizar os deveres que sabe que determinado caso exige, porém não faz. Já a imperícia, é aquela quando o médico responsável pelo paciente realiza determinada cirurgia estética sem ser especialista naquele campo. A imperícia é a falta de aptidão habilidade para realizar aquela cirurgia.

Alguns erros médicos são ocasionados em procedimentos estéticos em decorrência da deficiência de qualificação profissional específica (imperícia) do médico, desse modo, é de suma importância que o paciente antes mesmo de contrata-lo comece se certificando da aptidão técnica do profissional escolhido, sua situação perante o Conselho Regional de Medicina (CRM).

O erro médico é fato alarmante, como em alguns casos onde o exercício profissional do médico acaba ocasionando prejuízos ao paciente. Kfoury (2018) sustenta que o dano moral é uma lesão a bens não patrimoniais, sendo então uma lesão que acaba prejudicando de maneira psicológica, causando diversos problemas, como frustração e baixa autoestima. E dano estético, seria uma lesão à beleza física do paciente, lesão essa

muitas vezes trazendo consigo a dano moral ou material, é uma modificação que o indivíduo não esperada, pois o mesmo esperada uma alteração positiva de sua aparência.

Gagliano e Pamplona filho (2018. p. 113- 102) conceituam dano moral e estético como:

[...] o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida, privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente. [...] quebrando a linha classificatória tradicionalmente que dividia as espécies de dano em patrimonial e moral (ou extrapatrimonial), considerou o Superior Tribunal de Justiça que o denominado “dano estético” comportaria uma modalidade autônoma de dano. Nesta seara, editou, inclusive, a Súmula 387, prevendo: “É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral” (grifos no original).

Nas situações descritas é permitida acumulação das indenizações pelos danos estético e moral.

3.2 – As consequências jurídicas em cada esfera: Administrativa, cível e criminal

Depois de comprovado que o médico, no exercício de sua função, agiu de forma que causou prejuízo a outrem, terá o dever de reparação e está sujeito a sanções na esferas administrativa, cível e criminal. No primeiro caso, que é o processo Administrativo ou disciplinar será feita a análise dos fatos é de competência privativa dos Conselhos Regionais de Medicina juntamente com o Código de Ética e, ao final, pelo o Conselho Federal de Medicina.

O Código de Processo Ético Profissional traz em seu capítulo no art. 2º: “A competência para apreciar e julgar infrações éticas é do CRM em que o médico esteja inscrito no tempo da ocorrência do fato punível”. Desta forma, Brandão (2004, s/n) afirma que:

Os processos ético-profissionais são o instrumento de que dispõem os CRMs para punir moral e administrativamente os seu jurisdicionados, ainda que estes já hajam sido alcançados por meio de sanção civil pela condenação a reparação do dano causado ou da sanção penal via ação criminal regularmente instaurada e na qual venha a ser julgados culpados.

Portanto, o autor explica que processo administrativo é um meio pelo qual os Conselhos podem fiscalizar e punir os atos dos médicos que prejudicaram seus pacientes. Trata-se de um processo que visa apurar sua conduta perante os preceitos éticos da sua profissão, segurando-lhe todos os direitos constitucionais para sua defesa. Comprovada a culpa, poderá ser advertido, suspenso, demitido, ter sua carteira do conselho cassada,

poderá também ser destituído de cargo em comissão ou função comissionada (BRANDÃO, 2004).

Dependendo do tipo e da gravidade da lesão provocada, o cirurgião plástico poderá sofrer punição da esfera criminal. Os tipos de lesões sofridas pelos pacientes poderão ser corporais (leve, grave, gravíssima), contudo, quando o erro gera a morte do paciente, o médico poderá ser responsabilizado penalmente por crime de homicídio. Diante disto, Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 54) aludem:

[...] enquanto, pela responsabilidade penal ou criminal, deve o agente sofrer a aplicação de uma cominação legal, que pode se privativa de liberdade (ex.: prisão), restritiva de direitos (ex.: perda da carta de habilitação de motorista) ou mesmo pecuniária (ex.: multa).

Os autores mostram que os erros médicos são tratados no direito penal como crimes culposos¹. Gonçalves (2012) defende que a responsabilidade penal é de interesse tanto da pessoa lesada, quanto da sociedade, pois o causador do dano prejudica uma norma penal de caráter público, que é a saúde.

Já no processo civil, os médicos respondem civilmente pelos atos praticados na sua função profissional, para Gagliano e Pamplona filho (2018, p. 71): “Assim, na vereda de tais ideias, três funções podem ser facilmente visualizadas no instituto da reparação civil: compensatória do dano à vítima, punitiva do ofensor, e desmotivação social da conduta lesiva”.

Portanto, o médico cirurgião plástico poderá ser responsabilizado tanto na esfera administrativa, civil e criminal, ressaltando-se que estas esferas são independentes entre si. Na esfera civil, é comum ocorrer à ação de reparação do dano causado ao indivíduo que estava sob cuidados médicos, indenizando a vítima, por danos de natureza material, moral e estética, dependendo do caso concreto (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018).

4. CASOS DE ERRO MÉDICO E O CENÁRIO JURISPRUDENCIAL

Considerando o crescimento do número de casos de danos causados à pacientes por erro médico tem crescido nos últimos anos, esta sessão faz uma abordagem de dois casos de ocorrência de erro médico em cirurgias plásticas estéticas.

¹ Crimes culposos são aqueles ilustrados no art. 18, inciso II do Código Penal: “culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.”

4.2- Caso Bárbara Barbosa

A análise de caso está embasada em jurisprudência do Tribunal do Estado da Bahia e registrado com o nº 0092027-58.1998.8.05.0001. ¹Trata-se de um recurso de apelação onde buscava uma nova apreciação da decisão de 1º grau, pelo qual condenou o cirurgião plástico, o Dr. José Humberto Oliveira Campos, em indenização, por erro médico, à paciente Bárbara Maria Barbosa Stella. Teve como relator o desembargador Moacyr Montenegro Souto, e possui a seguinte ementa:

Conforme os autos do processo, desde a 1ª instância foi julgado procedente o pedido da paciente, e a consequente condenação do cirurgião plástico ao pagamento de indenização de R\$150.000,00 a títulos de danos morais e materiais consistentes na restituição dos valores pagos a títulos de despesas médicas. Ressalta-se ainda que a cirurgia foi filmada pela TV Bahia sem o consentimento da vítima.

Com objetivo de mudar tal decisão, cirurgião plástico, interpôs Apelação Cível em face da paciente, alegando inexistência de imperícia na cirurgia realizada, apontou que o parecer do processo ético-profissional concluiu que não ocorreu a configuração de imperícia, negligência e imprudência. O médico alegou a inexistência da comprovação do nexo causal entre o evento danoso e a conduta médica, ou seja, não existindo culpa. Requereu a reforma da sentença argumentando que não existiu prova que demonstrou a sua responsabilidade ou, alternativamente que a condenação fosse reduzida para 1/5 do valor arbitrado.

Entretanto, acordaram os Desembargadores integrantes da Turma julgadora da Terceira Câmara Cível do Tribunal da Justiça da Bahia em dar provimento parcial ao apelo, nos termos do relatório e voto do relator Desembargador Moacyr Montenegro Souto. Diante do exposto, partes do voto do relator:

[...] Analisando os autos, infere-se que a apelada submeteu-se a procedimentos cirúrgico com a finalidade puramente estética, visando reduzir gordura do abdômen. O resultado esperado, contudo, não foi atingido [...] não só o resultado almejado pela apelada não foi atingido, mas também o procedimento deu causa a deformidade, uma vez que a pele apresenta aspecto bastante enrugado e enrijecido [...].

Em primeiro momento, a fala do relator é justamente sobre o objetivo da cirurgia plástica, onde por finalidade é puramente estética, com alvo futuro de atingir um

¹ Fonte <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/563410535/apelacao-apl-920275819988050001?ref=amp> Acessado em 30 de outubro de 2018.

resultado melhor do que a paciente acredita já ter. Entretanto, com o meio probatório o desembargador observou que além do resultado não ser o que a vítima queria, ocorreu deformidade em razão do procedimento que realizou. Outros pontos mencionados pelo relator:

[...] o médico assume a responsabilidade de entregar uma prestação específica, dentro dos limites estabelecidos no contrato, razão pela qual, o resultado diverso, significa o descumprimento do negócio jurídico. [...] denota a imperícia do profissional demandado, apresentam-se [...] apresentados por ele próprio: “Uma lipoaspiração com duração de 60 minutos, e com retirada de 1.300 mil de gordura pode ser considerada um ato cirúrgico de pequeno porte?” (fl.84.) Resposta do perito: “Não”. (fl.106). “É comum o paciente receber alta hospitalar no mesmo dia (Day Hospital) da realização desse espécie de cirurgia?” (fl.85). Resposta do perito: “Não”. (fl.106) [...]

A cirurgia plástica tem obrigação de resultado e, caso não tenha almejado o resultado acordado, significa que descumpriu o negócio jurídico (BORGES, 2014). O relator demonstra que o médico assume a responsabilidade de entregar o resultado requerido, porém não o faz. Outra razão para o julgamento do relator foi a prova pericial, onde o perito ilustra que os procedimentos adotados pelo médico não eram os corretos para a cirurgia realizada.

No presente caso, o insucesso do procedimento realizado é evidente, facilmente perceptível pela fotografias acostadas ao processo, situação que caracteriza a conduta culposa do médico, por se tratar de obrigação de resultado, este, inclusive, muito distante de ser satisfatório. Nessa diapasão, conclui-se, portanto, pela existência do nexos de causalidade entre a conduta e o dano causado gerando o seu dever de indenizar. Em sumam encontra-se presentes os pressupostos necessários para a responsabilidade civil do apelante.

Nota-se que o voto do relator foi no sentido que o resultado esperado pela paciente não ocorreu, pelo contrário, trouxe deformidade no abdômen da mesma. O voto do relator seguiu o sentido que existiu o nexos de causalidade entre a conduta e do dano causado. O desembargador adotou parte da decisão proferida em 1º grau, que julgou procedente o pedido da autora, e concluiu que o médico cirurgião deveria ser responsabilizado civilmente por sua conduta, onde ocasionou prejuízo a vítima.

Compreende-se que no caso exposto ocorreu erro médico, sustentando o relator da decisão que o médico cirurgião agiu com imperícia, devendo responsabilizar a vítima. Valido informar que o relator apenas mudou o valor pecuniário arbitrado em decisão de 1º grau, de R\$150.000,00 para R\$50.000,00.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, o presente artigo aponta que os efeitos jurídicos da responsabilidade civil do médico por erro em cirurgias plásticas é uma matéria relevante tanto para o meio jurídico, como para a medicina. Verificou-se que responsabilidade civil tem por finalidade proteger o indivíduo que sofreu algum prejuízo, está embasada no Código Civil e nos pressupostos da Constituição Federal.

O estudo concluiu que, atualmente o entendimento da doutrina brasileira é de que a obrigação do médico cirurgião plástico é diferente do médico em geral. Foi analisado a obrigação em casos de cirurgias plásticas, sendo uma obrigação de resultado, ou seja, que almeja algo específico, um objetivo determinado, por isso caberá responsabilidade civil nos casos previstos em lei.

Desta forma, caberá ao paciente provar que o médico agiu com culpa, considerando a presença de negligência, imperícia e imprudência (art.186 e 951 do Código Civil). Já nas obrigações de resultado o ônus da prova é do médico. Vale ressaltar também que o médico, neste caso específico, poderá ser responsabilizado na esfera, civil, administrativa e/ou penal. O mesmo deve seguir os deveres e direitos impostos também pelo código de ética profissional de sua atividade.

Por fim, o estudo buscou trazer os argumentos utilizados pela doutrina e jurisprudência sobre o tema, com objetivo de esclarecer e facilitar o entendimento, com relação a constante ligação entre o ramo médico e o ramo jurídico. O primeiro caso, ainda em andamento mostra que a falta de cuidado pós-operatório pode ter sido responsável pelo óbito de uma jovem, resultando-se em acusação do médico responsável por homicídio culposo. No segundo caso, comprovadamente foi constatada a culpa do cirurgião, que teve que pagar indenização a vítima.

Portanto verifica-se que a responsabilidade civil por erro médico no exercício das cirurgias plásticas estéticas, tem sido cada vez mais presente nos dias atuais e, conseqüentemente aumenta-se as chances de erros médicos que causam lesões aos pacientes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BORGES, Gustavo. **Erro Médico nas Cirurgias Plásticas** - 1ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BRANDÃO, Ricardo. Erro médico na Função Pública. **Conselho Federal de Medicina**, ano de 2002. Disponível em: <http://www.cfm.org.br>. Acesso no dia 10 de novembro de 2018.

BRASIL. **Código Civil**, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988.

BRASIL, **Código Penal**. Brasília: Presidente da República, 1940.

CARAJAS, O jornal. **A família Benetti aciona justiça e quer esclarecimento da morte da jovem Jéssyca**. Disponível em: <http://carajasojournal.com.br/cidades/parauapebas/item/5620-familia-benetti-aciona-justica-e-quer-esclarecimento-da-morte-da-jovem-jessyca.html>.> Acessado em 23 de outubro de 2018.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, **RESOLUÇÃO CFM Nº 1931/2009**. (Publicada no D.O.U. de 24 de setembro de 2009, Seção I, p. 90).

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, **RESOLUÇÃO Nº 2158/2017** (Publicada no D.O.U. de 27 jan 2017, Seção I, p. 201).

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. Vol.7. 17ªed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**, 16 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NETO, Miguel Kfourri. **Responsabilidade civil do médico**, 9 ed. São Paulo: Editora revista dos tribunais Ltda., 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil brasileiro**, Ed. Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direitos das Obrigações: Parte Especial, Responsabilidade civil**, 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARTINS. Ruan Bolzan. **A culpa e a responsabilidade civil do médico cirurgião plástico estético diante dos resultados de insucesso**, 2016. Disponível em http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/ruan_martins_2016_2.pdf. Acesso em 04 de outubro de 2018.

MELO, Nehemias Domingos de. **Responsabilidade Civil por Erro Médico: Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 2008.

POLICASTRO, Décio. **Erro Médico e suas Consequências Jurídicas**. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

RIBEIRO, Alípio Mário. **CIRURGIA PLÁSTICA – O CASO DE JÉSSYCA BENETTI**, Publicado em 9 de fevereiro de 2017, disponível em <http://soldocarajas.blogspot.com/2017/02/cirurgia-plastica-o-caso-de-jessyca.html>. Acesso em 05 de novembro 2018.

SBCP. **ESTATUTO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE CIRURGIA PLÁSTICA**. Disponível em <http://www2.cirurgioplastica.org.br/wp-content/uploads/2015/12/Estatuto-SBCP.pdf>. Acesso em 04 de outubro de 2018.

SILVA, Roberto de Abreu e. RESPONSABILIDADE CIVIL CONSTITUCIONAL. **Revista da EMERJ**, v.4, n.16, p. 60-72, 2001.

SOUZA, Neri Tadeu Camara. Erro médico e cirurgia plástica. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 24, dez 2005. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=311>. Acesso em 01 de novembro 2018.

STJ. Agrado em Recurso Especial nº 328.110/RS. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24202906/agravo-regimental-nos-embargos-de-declaracao-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-nos-edcl-no-aresp-328110-rs-2013-0110013-4-stj/inteiro-teor-24202907>> Acesso em 03 de outubro de 2018.

STJ. Recurso Especial nº 236708/ MG, Relator: Ministro Carlos Fernando Mathias. Data de Julgamento: 10/02/2009, **Jusbrasil** 2009. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4173668/recurso-especial-resp-236708-mg-1999-0099099-4?ref=juris-tabs>. Acesso em 16 de outubro de 2018.

STJ. Recurso Especial nº 985888/SP, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 16/02/2012, **Jusbrasil** 2012. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399757/recurso-especial-resp-985888-sp-2007-0088776-1-stj/inteiro-teor-21399758>. Acesso em 16 de outubro de 2018.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

TJ-BA. **Processo de nº 0092027-58.1998.8.05.0001**. Disponível em: < <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/563410535/apelacao-apl-920275819988050001?ref=amp> > Acesso em 30 de outubro de 2018.

Capítulo 9

**UMA CONCEPÇÃO DE JUSTIÇA EM HOBBS E
DÜRRENMATT: FORMALISMO E PESSIMISMO**

Luciano Soares de Aguiar

UMA CONCEPÇÃO DE JUSTIÇA EM HOBBS E DÜRRENMATT: FORMALISMO E PESSIMISMO

Luciano Soares de Aguiar

Mestrando em Direito no Centro Universitário FG (UniFG). Especialista em Docência do Ensino Superior pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Especialista em História Social do Trabalho pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB). Graduado em Pedagogia e História pela Universidade do Estado da Bahia (UNEB) e em Direito pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB).

RESUMO: Este artigo debate o instigante problema da Justiça a partir da produção literária do escritor suíço Friedrich Dürrenmatt, em especial a obra *A visita da velha senhora*, onde o autor expõe todo o seu ceticismo acerca da Justiça e das instituições de um modo geral. Friedrich Dürrenmatt, através de sua produção ficcional, discute temas caros à teoria do Direito. Com isso, reafirma a percepção de que a partir do modelo metodológico do direito na literatura, é possível identificar proffcuas discussões para a ciência jurídica e, no mais das vezes, se mostram relatos mais atrativos do que os códigos e manuais jurídicos tão disseminados no meio acadêmico. No caso específico, exsurgem de suas obras o conceito de Justiça. Para esse mister recorre-se a uma breve apresentação da obra literária citada e, na sequência, apresenta-se as discussões teóricas de alguns dos principais pensadores do Direito que tratam, em maior ou menor medida, do tema em questão, com ênfase no pensamento de Thomas Hobbes. Conclui-se, ao fim, que o autor suíço, através de sua obra literária, demonstra um grande desapontamento com o instituto da Justiça e com as instituições de um modo geral.

Palavras chave: Direito. Justiça. Literatura.

1 INTRODUÇÃO

Friedrich Dürrenmatt é um autor irrequieto e polêmico, porque com seus escritos expõe à clareza da luz solar o que é dissimulado no dia a dia da sociedade. Escreve, sem pesar, sobre a natureza humana, mas sem aprofundar em seus mais recônditos e obscuros subterrâneos, pois seus personagens não são dotados de personalidades fortes e se destacam mais por suas atitudes perante os acontecimentos da vida do que por aspectos psicológicos, ou seja, o autor explora

em seus personagens mais os aspectos pragmáticos de seus cotidianos do que propriamente as análises psicológicas deles. Não há um mergulho nos labirintos misteriosos da mente humana em seus escritos, mas sim uma análise da vida cotidiana e suas interrelações sociais.

Ambientado em uma Europa que ainda juntava os destroços de duas grandes guerras, enxerga com uma refinada ironia a tragédia à qual a humanidade fora submetida. Dentre outras coisas, utiliza sua profícua produção artística (peças teatrais, romances etc.), para refletir sobre a Justiça, liberdade, moral, o que demonstra a riqueza presente na literatura para a discussão do Direito, pois permite ir além dos compêndios e manuais, tão presentes nos estudos jurídicos, sendo, inclusive, “mais relevantes para a formação e reflexão dos juristas do que grande parte dos manuais, cursos e tratados jurídicos” (TRINDADE e KARAM, 2016, p. 1121).

Luiz Alberto Warat diz que “juntar o direito e a poesia já é uma provocação surrealista. [...] Um chamado ao desejo. Um protesto contra a mediocridade da mentalidade erudita [...]” (WARAT, 1988, p. 13). A leitura do Direito através da Literatura nos leva, inquestionavelmente, a superar as nossas mediocridades e lugares comuns no estudo do Direito.

A percepção de Dürrenmatt acerca das instituições, do Direito e especialmente da Justiça como valor moral e também como instituição que decorre desse valor, é pessimista, cética, mordaz e irônica e isso aparece de forma cristalina em muitas de suas obras como, por exemplo, em *A pane* e em *O juiz e seu carrasco*. Afinal, em uma visão escatológica, o autor, por meio de sua arte, mostra que o Direito fracassou pois, em que pese as leis e constituições, tivemos duas grandes e trágicas guerras para a humanidade, mostra, enfim, o Direito como ele é. (STRECK, 2015, n. p.).

Mas esse olhar pessimista está também sobre a sociedade, as pessoas em suas individualidades e em suas relações sociais, pois “a justiça está fundamentalmente conectada ao modo como as pessoas vivem e não meramente à natureza das instituições que as cercam.” (SEN, 2011, n.p.).

Este pessimismo em relação ao Direito e às demais instituições sociais não é gratuito. O mundo ainda se encontrava a recolocar as imensas pedras roladas por duas grandes guerras mundiais em seus lugares e isto se dá no interior de uma

bipolarização mundial que não transmitia segurança ou estabilidade a ninguém, pois “[...] a guerra não é apenas a batalha ou o ato de lutar, mas o período de tempo em que existe a vontade de guerrear [...]” (HOBBS, 2012, p. 104). Sem dúvida que nesse período da história humana essa vontade, mesmo que velada, esteve sempre presente.

O temor de uma nova grande guerra era uma constante durante o período historicamente chamado de Guerra Fria em um mundo ideologicamente dominado pelo capitalismo de um lado e pelo socialismo de outro, ambos lutando com todas as armas pela hegemonia política, econômica, cultural e ideológica no planeta. Friedrich Dürrenmatt desenvolveu sua produção literária em um século marcado pela tragédia e barbárie humanas, que não foram apagadas pelo desenvolvimento econômico e mudanças sociais que ocorreram após a Segunda Guerra Mundial; o seu mundo foi o mundo do “Breve século XX, ou seja, os anos que vão da eclosão da Primeira Guerra Mundial ao colapso da URSS[...]”. (HOBBSAWM, 1995, p. 15). Não há que se surpreender, portanto, com seu pessimismo em relação às pessoas e às instituições.

A peça teatral *A visita da velha senhora*, uma tragicomédia escrita em 1955, expõe a fragilidade dos valores morais e da Justiça quando são confrontados com os bens materiais, o dinheiro. A peça foi transformada em filme em 1964 com o título *The Visit*, protagonizado por Ingrid Bergman e Anthony Quinn. No Brasil, a peça teatral foi encenada tendo como protagonistas a atriz Denise Fraga e o ator Tuca Andrade.

A Justiça é um grande problema da ciência jurídica; falta a seus estudiosos elementos objetivos para conceituá-la. Sequer sabemos se isso é possível ou se ela sempre estará ao sabor das interpretações filosóficas e será definida sempre através de outros caminhos, como a relação com os conceitos de igualdade, equidade e moral, enfim, como valor: “O anseio por justiça é o eterno anseio do homem por felicidade.” (KELSEN, 2001, p.2).

Desde a antiguidade vários filósofos e juristas tem se debruçado sobre ela e, de um modo geral, todas as tentativas de dominá-la sofrem as mais diversas críticas e seus conceitos são desconstruídos. Ela continua insondável. Seus olhos vendados, na forma como é representada pela deusa grega Têmis, parece ignorar as tentativas dos humanos de possuí-la.

Por centenas de anos, aqueles que escreveram sobre a justiça em diferentes partes do mundo buscaram fornecer uma base intelectual para partir de um senso geral de injustiça e chegar a diagnósticos fundamentados específicos de injustiças, e, partindo destes, chegar às análises de formas de promover a justiça. (SEN, 2011, n.p.).

A Justiça e suas indeterminações é o que será discutido neste artigo, com o fim de lançar luzes sobre tão instigante tema da ciência jurídica.

O problema será abordado a partir das ideias sobre a Justiça presentes na obra literária acima referida. Entretanto, nos apoiaremos, em maior medida, nas discussões filosóficas sobre a Justiça presentes no pensamento de filósofos e/ou juristas, dando ênfase à concepção de Justiça como formalidade, presente em Thomas Hobbes. Essa será a base teórica da pesquisa que visa responder questionamentos como, por exemplo: A Justiça está a serviço de determinados grupos sociais? É possível a manipulação da Justiça para atender a fins específicos? Por se tratar de um valor, não está sujeita a um preestabelecimento de suas finalidades?

Perseguindo estas respostas, desenvolve-se uma pesquisa eminentemente bibliográfica e, por meio do método dedutivo, apresenta-se aspectos gerais do pensamento de alguns autores, em especial o pensamento hobbesiano, caminhando para as especificidades concernentes ao tema da Justiça.

Por se tratar de um estudo jurídico a partir de uma obra literária, por uma questão de coerência tece-se inicialmente breves comentários sobre o modelo metodológico do Direito na Literatura¹. Em seguida, será apresentada a peça teatral *A visita da velha senhora*. Na sequência apresenta-se o pensamento hobbesiano sobre o conceito de Justiça, com todo o seu formalismo de Estado.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO NA LITERATURA

É recorrente sentirmos - e *ouvirmos* os sentimentos de outros - que, para dar uma relaxada, é preciso deixar os manuais e compêndios de Direito e ler algo diferente dos manuais jurídicos, a exemplo de uma obra literária, ver uma peça teatral, ir a uma exposição de arte, ver um filme, atividades que exigem uma

1 Para aprofundamento do tema: KARAM, Henriete. Questões teóricas e metodológicas do direito na literatura: um percurso analítico-interpretativo a partir do conto *Suje-se gordo!*, de Machado de Assis. Revista Direito GV, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 827-865, Set-Dez 2017.

acurada interpretação para que se aposse de sua essência, o que o relaciona intimamente com o Direito, pois observamos em ambos a importância da linguagem, a relevância da palavra escrita ou falada para esses saberes e, por óbvio, o papel imprescindível e pantanoso da interpretação. (SILVA, 2008, p. 54).

Aprimorando a nossa capacidade interpretativa em outros campos do conhecimento como, por exemplo, a literatura, certamente que melhoraremos a nossa compreensão do Direito (DWORKIM, 2000, p 217), sem perder de vista, todavia, que o Direito, diferentemente da literatura, não é um empreendimento artístico, e sim político,

“[...] cuja finalidade geral, se é que tem alguma, é coordenar o esforço social e individual, ou resolver disputas sociais e individuais, ou assegurar a justiça entre os cidadãos e entre eles e seu governo, ou alguma combinação dessas alternativas.” (DWORKIM, 2000, p. 239).

Assim, em busca do Direito imerso na literatura, depara-se com o debate sobre se alguém, por ser uma pessoa abjeta, merece morrer com Fiódor Dostoiévski e seu *Crime e Castigo*; em Jorge Amado, aflora a discussão sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente através da leitura de *Capitães da Areia* e a situação de abandono de crianças e adolescentes pelo Brasil afora; as nuances do processo judiciário com Frans Kafka em seu *O processo*; em Machado de Assis e seu *Memórias Póstumas de Brás Cubas*, vem à tona a mediocridade da Justiça enquanto instituição e de seus operadores que, no mais das vezes, preocupam-se mais com a ornamentação de suas decisões, pois munidos que estão apenas do suficiente para *as despesas da conversação*; depara-se também com a violação de direitos fundamentais presentes em *Vidas Secas* de Graciliano Ramos ou em Cândido Portinari e seus *Retirantes*; retorna-se à discussão dos Estados totalitários na Europa por meio do painel *Guernica*, de Pablo Picasso. Enfim, uma infinidade de obras artísticas e literárias, meramente exemplificativas, para que não se construa a crítica de que as obras indicadas a título de exemplo apenas refletem o que sei, o que sinto, o que penso, fazendo assim um uso tendencioso e ideológico da Literatura para a compreensão do Direito. (SILVA, 2008, p. 61).

De qualquer modo, é inegável que as obras literárias nos trazem de volta o Direito e suas grandes questões, mas sob um outro olhar, pois

Contrapondo-se ao tradicional viés dogmático, cientificista e convencionalista do Direito, bem como ao seu caráter normativo e

repressor, a literatura – que se caracteriza pela dimensão criadora e lúdica, pela flexibilidade e constante renovação da linguagem, pelos efeitos de humanização e empatia que se mostra capaz de produzir, por sua natureza polifônica, sua abertura para a plurissignificação e para múltiplas possibilidades de interpretação – constitui importante recurso tanto para apurar a habilidade de leitura e desenvolver as competências de compreensão e interpretação de textos, essenciais à práxis jurídica, quanto para promover a ampliação do próprio horizonte de compreensão dos juristas e, portanto, a reflexão destes acerca dos fenômenos jurídicos e sociais. (KARAM, 2016, p. 829).

Escrever acerca de qualquer tema a partir da literatura é, sem margem de dúvida, um grande e complexo desafio, pois “[...] a literatura deu conta de jogar para dentro do jogo estético das formas literárias as vicissitudes do cotidiano e ‘exorcizar’ a realidade através de diversas formas de realismo literário”. (STRECK, OLIVEIRA, 2013, p. 165).

Desse modo, exige-se de quem se aventura por esse caminho um grande domínio teórico-conceitual e metodológico que engloba a capacidade do autor de transitar tanto pela ficção literária, quanto pelo mundo do Direito (KARAM, 2017, p. 835); ademais, pela própria natureza ficcional, a paixão, a parcialidade e até a passionalidade presentes nas obras artísticas precisam ser percebidas e analisadas. Daí a importância de se apropriar da singularidade estilística, por onde se manifestam estes elementos da subjetividade. Não é uma tarefa simplória, portanto.

A obra literária não pode ser vista apenas como um manancial de situações jurídicas que serão utilizadas apenas como amostras (OST, 2017, p. 260). Este é o grande desafio: evitar a vulgarização do texto literário, tornando-o trivial, banal, mero instrumento, retirando dele a capacidade de oferecer respostas que “sempre aparecem de maneira oblíqua, indireta e imprevistas”. (OST, 2017, p. 264).

2.1 A visita da velha senhora

A história se passa na pequena e fictícia cidade de Gullen, na Suíça, que se encontra em grave crise econômica e franca decadência, com o fechamento de fábricas, falência de siderúrgicas e uma população vivendo da *sopa dos pobres* e do *subsídio de desemprego*. Vivendo, não, vegetando, como diz um de seus moradores. Uma cidade onde, outrora, Goethe pernoitou e Brahms compôs um quarteto. E assim prosseguem as lamentações de seus moradores, rememorando

tempos áureos daquela antes importante cidade e hoje entregue à pobreza, definhando.

A classe dirigente da cidade vê a salvação na visita de uma conterrânea, Claire Zachanassian, uma senhora milionária que quando jovem, solteira e grávida, fora expulsa de lá em nome da moralidade pública. Quando expulsa, a vida, porém, lhe sorri e ela se casa com um rico armador grego e, após outros nove casamentos, angaria uma verdadeira fortuna em heranças. Volta para ajudar a pequena e decadente cidade, prometendo uma fortuna, tanto para a cidade, quanto para seus moradores, promessa essa feita em público, todavia, sob uma curiosa e macabra condição: a morte de Alfred III, o homem que, após engravidá-la, abandonou-a, negando a paternidade e, pior, pagando a dois deficientes mentais para que assumissem terem sido eles os causadores de sua desgraça. Desse modo, a agora milionária volta à cidade que a expulsara em busca de vingança, que ela considera como justiça, contra aquele que a abandonou no passado.

Eis o grande dilema ético estabelecido: coloca à prova os valores morais de todos os moradores da pequena cidade, os mesmos que a expulsara no passado em nome da moral e dos bons costumes; coloca à prova a Justiça, não apenas aquela vista como valor e, portanto, individualizada, mas também a Justiça como instituição, pois presentes à reunião onde anuncia sua proposta se encontram as autoridades constituídas da cidade, a exemplo do presidente da câmara, o prefeito, o delegado, o padre, instâncias de poder onde Alfred III busca por socorro quando se vê em desespero pela sensação de estar sendo caçado por seus conterrâneos e se decepçiona por perceber que as autoridades responsáveis pela justiça também estão propensas a ceder aos apelos econômicos da velha senhora.

É natural que tenhamos que, em algum momento, fazer coisas desprezíveis e, para satisfazer a interesses escusos, flexibilizamos o nosso conceito de moral. Porém, as coisas ruins que precisamos, ou até queremos fazer, no mais das vezes, desejamos que não seja tornado público. Queremos sempre que nossas atitudes sejam aceitáveis aos olhos dos outros. Assim, o infeliz alvo da vingança da velha senhora, que era dono de um pequeno comércio, percebe mudanças sensíveis nos hábitos dos moradores da cidade que, como que por um passe de mágica, começam a consumir produtos caros como há muito não faziam, por conta da penúria que a

cidade vivia e observa que “as pessoas andam todas felizes. As raparigas cheias de joias. Os rapazes de camisas às cores [...]” (DÜRRENMATT, 1980, p. 16). Sua própria família começa a ter atitudes que vão lhe causar muita estranheza e a suspeita de que as promessas da velha senhora surtiram efeito.

2.2 O ceticismo de Friedrich Dürrenmatt

Friedrich Dürrenmatt nasceu na pequena cidade suíça de Konolfingen em janeiro de 1921. A Europa buscava se recuperar do conflito mundial que acabara em 1918. Assim, é no espírito da Guerra Fria travada entre o Capitalismo representado pelos Estados Unidos da América, elevado a potência econômica e militar após o fim da Segunda Grande Guerra em 1945, e o Socialismo da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, que nasceu da Grande Revolução Russa de 1917, que Dürrenmatt encontrará as origens de sua arte. O ambiente pós-guerra é extremamente propício ao pessimismo e a descrença nas instituições dos Estados, não apenas pelas barbáries perpetradas durante as duas grandes guerras mundiais, mas também por sua herança de constante insegurança e medo em um mundo bipolarizado. Os Estados e o Direito foram incapazes de evitar que as guerras acontecessem, mais que isso, foram incapazes de evitar as enormes atrocidades cometidas durante a guerra. É neste ambiente de instabilidade que o autor suíço escreve suas principais obras.

A Justiça é tema recorrente na obra de Friedrich Dürrenmatt. Em verdade, é uma verdadeira obsessão. Na obra *A pane*, por exemplo, o autor relata um julgamento fictício em que a *verdade* é construída para atingir o seu objetivo: a condenação do réu. No romance policial *O juiz e seu carrasco*, mais uma vez a *verdade* é manipulada de acordo com a vontade das instituições, pois um homem será condenado por um crime que não cometeu para que pague por um outro crime do qual, mesmo sendo ele o autor, conseguiu livrar-se no passado. Em *Justiça*, um assassinato à luz do dia, na presença de muitas pessoas, com um culpado *evidente*, perpetrado por um político influente, a manipulação do valor Justiça se mostra mais uma vez, sendo o político, ao fim da história, inocentado. Estes são apenas alguns exemplos da produção do autor suíço. Pelos brevíssimos relatos das tramas envolvidas, evidencia-se a descrença do autor, especialmente

quanto à possibilidade de Justiça naquela sociedade deteriorada do pós-guerra.

Em *A visita da velha senhora*, toda a verve literária de Dürrenmatt é posta a serviço de seu ceticismo em relação às instituições. A Justiça como valor aparece em toda a sua plenitude e, como tal, é flexível, relativa e se coloca acima de outros valores, como a ética e a moral, a depender de sua utilidade, o que nos leva a pensar na afirmação de John Stuart Mill de que

O preceito de responder ao mal com o bem nunca foi visto como um caso de realização da justiça, mas como um caso em que as exigências da justiça são postas de parte em obediência a outras considerações. (STUART MILL, 2005, p. 86).

Por sua vez, a Justiça enquanto instituição criada pelos homens para mediar os conflitos, pois se “ninguém está habilitado a fazer justiça por si mesmo, a sociedade triangula o litígio, [...] se interpondo entre os protagonistas” (OST, 2014, p. 117), também é colocada à prova quando se vê diante de outros interesses.

Dürrenmatt demonstra o quanto o conceito de justiça pode ser flexibilizado em nome de outros interesses. Sua personagem principal, Claire Zachanassian, sob a enganosa pretensão de justiça, busca vingança contra aquele que a ferira no passado. Dispõe-se, escancaradamente, a *comprar* a justiça, para obter sua revanche, regredindo à justiça como vingança, o que deixou de ser a partir do momento em que o Estado passa a resolver os litígios, se constituindo em terceira instância (OST, 2014, 118). Afinal, a força do dinheiro corrompe qualquer um. Valores como moral, ética, solidariedade, tudo isso sucumbiria diante da possibilidade de riqueza fácil e farta para todos, especialmente porque viviam em situação de penúria. A natureza humana não resistiria a essa tentação.

Mas, como dissemos, o pessimismo e a descrença de Dürrenmatt é em relação às instituições de um modo geral. Porém, o tema da Justiça lhe é sempre muito presente. Em *A visita da velha senhora*, o seu ceticismo se manifesta duplamente, pois trata a Justiça não apenas como valor moral, mas também em seu aspecto jurídico, pois propõe a manipulação das leis para que possa atingir os objetivos propostos. Ora, se não temos pena de morte e esta é necessária para alcançarmos o que pretendemos, a legalizemos. Afinal, os valores morais da sociedade se adequam às suas necessidades prementes. Nada mais urgente naquele momento do que a real possibilidade de muito dinheiro, não só para a

cidade, como também para seus moradores, ainda que à custa da relativização de princípios morais e de justiça.

3. A JUSTIÇA

A priori, buscar uma definição de Justiça é uma missão árdua, hercúlea e, provavelmente inútil, por ser inalcançável e, por certo, não é este o objetivo deste ensaio. Mas, de qualquer modo, se podemos nos confortarmos com isso, grandes filósofos, de todos os tempos, possivelmente não o conseguiram, teorizando-a e definindo-a a partir de suas próprias e particulares percepções. Dentre eles se destaca o jusfilósofo do Positivismo Jurídico, Hans Kelsen, que admite expressamente essa incapacidade de conceituar a Justiça quando diz, de forma um tanto melodramática, que

Nenhuma outra questão foi tão passionalmente discutida; por nenhuma outra foram derramadas tantas lágrimas amargas, tanto sangue precioso; sobre nenhuma outra, ainda, as mentes mais ilustres – de Platão a Kant – meditaram tão profundamente. E, no entanto, ela continua até hoje sem resposta. Talvez por se tratar de uma dessas questões para as quais vale o resignado saber de que o homem nunca encontrará uma resposta definitiva; deverá apenas perguntar melhor. (KELSEN, 2001, p. 1)

Diante de tão eloquente manifestação de impotência do autor austríaco, desnecessário dizer que a busca por um conceito de Justiça é uma pretensão quase sobre humana. Como ideal e valor humano, a conceituação de Justiça se apresentará sempre fugidia e sujeita às mais variadas interpretações e sujeições temporais, culturais, políticas, sociais e situacionais. Perelman, ao tratar da Justiça, colocando-a na mesma categoria da Liberdade, do Bem, da Virtude, do Dever, e de toda a ressonância emotiva que estas palavras encerram, fala-nos da necessidade de estarmos alertas a ela, pois sua definição não é, em absoluto, indiferente, pois haverá sempre os interesses presentes, pois nos dirá quais são os valores que guiam a nossa prática social e a nossa existência. (PERELMAN, 1996, p. 4).

A pequena cidade onde se desenvolve a trama de *A visita da velha senhora*, Güillen, é um exemplo dessa variável interpretação da Justiça, vista como volúvel por Friedrich Dürrenmat. A sociedade, ávida pela riqueza que possa advir, adequa o sentido de Justiça às suas necessidades prementes: dinheiro. Já a *benfeitora*,

adequa o seu particular senso de Justiça às suas próprias necessidades: vingança. Sim, pois a benfeitora, a prometer mil milhões, sendo quinhentos milhões para a cidade e outros quinhentos milhões para cada uma das famílias, compra a Justiça! Literalmente, paga um preço para que o que ela considera como justiça seja feita. E o que estava em jogo era o bem estar de uma sociedade em decadência financeira e que por meio de uma negociação buscava sair daquela situação através do sacrifício de um dos seus. Questões éticas como a de que “cada pessoa possui uma inviolabilidade fundada na justiça que nem mesmo o bem estar da sociedade como um todo pode ignorar” (RAWLS, 2000, p. 4) é absolutamente desconsiderada, relevada.

4. HOBBS E A FORMALIDADE DA JUSTIÇA

Thomas Hobbes, filósofo inglês do século XVII, é considerado como de uma tradição jusnaturalista; desse modo, seu pensamento político e social está eivado de valores do jusnaturalismo, o que não impediu o racionalismo de sua obra. Não por acaso, Norberto Bobbio considera o filósofo inglês como precursor do positivismo jurídico (BOBBIO, 1995, p. 34). Thomas Hobbes é “um jusnaturalista ao partir, e um positivista ao chegar” (BOBBIO, 1997, 41). Conceber Thomas Hobbes como positivista não é um pensamento isolado em Norberto Bobbio. O filósofo Carl Schmitt o coloca nesta condição de forma bastante incisiva:

Esta idea rastreada en Hobbes permite definir al "Estado de Derecho", en tanto cualquier Estado que hobbesianamente tiene, sólo él, todo el derecho; que encierra en sus manos todo el poder y el derecho a usarlo. Tal Estado de derecho en Hobbes es la fuente misma del derecho: es fuente de la justicia (úts) y la legalidad (iussuni). Es un poder que es soberano o supremo (superiorem non recognoscens) porque no existen poderes que le superen o se le comparen. (SCHMITT, 1997, p. 20)

Podemos perceber claramente, pela afirmação acima, que Thomas Hobbes é considerado mais do que simplesmente um positivista, mas um precursor e teórico do Estado positivista de Direito.

Hobbes desenvolve sua teoria da fundamentação do poder soberano a partir do direito natural; para ele, o direito natural nada mais é do que a liberdade que cada um tem para preservar a sua própria vida, fazendo tudo o que for necessário para atingir tal fim (HOBBS, 2012, p. 107). É nesse *locus* teórico que

se consolida a principal máxima hobbesiana acerca da natureza humana e que tem implicações determinantes para a política e o Direito: “*lupus est homo homini lupus*” (PLAUTO, 2003, p. 16), expressão criada pelo dramaturgo romano Plauto em sua obra *Asinaria* e que, no mais das vezes, é atribuída a Thomas Hobbes.

No pensamento hobbesiano, a lei imposta pelo poder soberano, que é “[...] a lei do mais forte, porque o Estado ou é a maior concentração de força existente num determinado território ou não é Estado” (BOBBIO, 1999, p.176), é anterior a qualquer conceito de justiça e, por conseguinte, do seu contrário, a injustiça.

Portanto, a Justiça e seu oposto são elementos inseparáveis do contrato social, entendido esse como uma submissão da vontade natural dos homens a uma vontade soberana, ideia central do pensamento político de Thomas Hobbes, pois este era “[...] o único caminho que tem o homem para sair da anarquia natural [...]” (BOBBIO, 1991, p. 4) e para se estabelecer os critérios de justo e o injusto.

4.1 A inexistência do conceito de Justiça no mundo natural

Na teoria hobbesiana, cada homem é governado por sua própria razão e nada, em absoluto, pertence a alguém, pois todos tem direito a tudo, sendo, inclusive, “[...] permitido ao homem aumentar seu domínio sobre seus semelhantes, uma vez que isso é necessário à sua sobrevivência.” (HOBBS, 2012, p. 104). Nesse ambiente nenhum homem está seguro, vivendo em constante e incessante esforço para obter a paz, constituindo-se em uma regra geral e que “encerra a lei fundamental da Natureza, isto é, procurar a paz e segui-la”, defendendo-se, nessa busca incessante pela paz, “por todos os meios possíveis” (HOBBS, 2012, p. 108).

Dessa procura pela paz e pela preservação da própria vida, o homem necessita renunciar a seus direitos em favor dos outros, que também anseiam pela mesma paz, constituindo-se em uma reciprocidade mantenedora desta; assim, delinea-se o Estado civil e o contrato, que “é a palavra com que os homens designam a transferência mútua de direitos.” (HOBBS, 2012, p. 110).

Ora, se no estado de natureza, todos tem direito a tudo, prevalecendo sempre a lei do mais forte, em nenhuma circunstância dessa luta de todos contra todos, há que se falar em justiça ou injustiça, pois

As noções de bem e mal, de justiça e injustiça, não encontram lugar nesse procedimento; não há lei onde não há poder comum e, onde não há lei, não há injustiça. [...] Justiça e injustiça não pertencem às faculdades do corpo e do espírito; se assim fosse, existiria num homem sozinho no mundo, da mesma forma que suas sensações e paixões. Justiça e injustiça só existem entre os homens em sociedade. (HOBBS, 2012, p. 106).

Desse modo, justiça e injustiça são conceitos inaplicáveis à realidade do mundo natural, onde não há um poder que coaja os homens a ter determinadas condutas. Todavia, a partir do momento em que o homem cede parcela de seus direitos e há reciprocidade por parte dos outros homens, se estabelecem obrigações entre eles – o contrato – e o seu descumprimento por qualquer das partes, em um Estado civil, poderá constituir-se em uma injustiça. Então, o sentido de Justiça, para Hobbes, só se estabelece dentro de um Estado civil, onde há uma força superior que coage a todos para que cumpram seus contratos, para que não se cometam injustiças e, por conseguinte, sofram as consequências de tal ato.

Inexiste, portanto, nesta forma de organização social, o temor do cometimento de injustiças, desde que se cumpra o quanto acordado. Nas palavras do autor:

Num Estado civil onde existe um poder apto a coagir os que, de alguma forma, violaram sua palavra, esse temor não é razoável e, então, por isso, quem, em virtude do pacto, está obrigado a ser o primeiro a cumprir com sua parte tem o dever de fazê-lo. (HOBBS, 2012, p. 113)

Então, podemos afirmar que para Thomas Hobbes, a noção do que é justo ou injusto nasce juntamente com o nascimento do Estado e as recíprocas obrigações de cumprimento dos contratos, e, mais que isso, a Justiça passa a ser uma mantenedora do próprio Estado, ao mesmo tempo em que a sua existência só é possível graças a ele e ao monopólio do poder coercitivo.

4.2 A origem da Justiça no pensamento hobbesiano

A busca pela paz para a preservação da própria vida e a cessão recíproca de direitos para alcançar tal finalidade, realizada através dos contratos são, como vimos, leis naturais, na concepção hobbesiana. Dessas duas leis naturais, constitui-se uma terceira: a obrigação de cumprimento dos pactos acordados; sem esta, retornaríamos ao estado de natureza. Então, infere-se que, para Hobbes, a

fonte da Justiça, a sua própria origem, se encontra no direito natural, especificamente na obrigatoriedade de cumprimento dos contratos. Assim, “a definição de injustiça é, pois, o não cumprimento de um pacto. Tudo que não é injusto, é justo.” (HOBBS, 2012, p. 118).

Para Aristóteles, o justo é aquilo que apresenta proporcionalidade, “porque o homem que age injustamente tem excesso e o que é injustamente tratado tem demasiado pouco do que é bom.” (ARISTÓTELES, 2002, p. 83).

André Nicollitt, interpretando a concepção aristotélica de Justiça, nos diz que “justiça distributiva é a virtude que regula a justiça entre a comunidade e seus membros, busca repartir os bens, recursos e encargos sociais segundo o mérito de cada pessoa.” (NICOLITT, 2010, p. 54). É a máxima aristotélica de dar a cada um o que é seu.

Ora, para Hobbes, o que estabelece a propriedade é o Estado; sem este, o *seu* não existe e, portanto, também não há que se falar em justiça ou injustiça. Reafirma-se, desse modo, que a origem da justiça está na origem do Estado, pressuposto necessário para o estabelecimento da propriedade e, por consequência, de um poder civil, o Estado, para que o seu direito seja respeitado e que se imponha o justo e o injusto na relação entre os homens.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma análise da obra *A visita da velha senhora* nos permite reafirmar aquilo que já é senso comum entre os estudiosos do Direito, de que a Justiça é um valor como a moral, a ética etc., e, como tal, passível de interpretações e aplicações variadas e circunstanciais. Há que se perguntar se as reflexões que são realizadas nas obras de Friedrich Dürrenmatt, especialmente sobre a Justiça, são frutos de uma mente fértil e criativa ou se são originadas em uma observação arguta e pessimista da realidade em que vive; há que se perguntar, ainda, se a ficção, como geralmente ocorre, se confunde com a realidade vivida, sendo percebida e tornada pública por aquelas mentes mais irrequietas e insubmissas, através de suas criações artísticas.

Aos moradores da pequena cidade de Gullen, diante da perspectiva de riqueza material, não haverá pudor em relevar valores morais, éticos e de justiça,

tornando patente o quanto a vida das pessoas é conduzida pelo objetivo da posse dos bens materiais, especialmente quando se encontra em situação financeira tão difícil, momentos em que dinheiro tem maior poder de flexibilizar os valores éticos e morais.

Para a *velha senhora*, vítima de uma grande injustiça no passado, não há pudor em usar o seu poder econômico para obter o que deseja, que é a vingança, não apenas contra aquele que a abandonou, mas, na verdade, contra toda a cidade que, hipocritamente, a expulsou, jovem e grávida, abandonando-a à própria sorte, em nome de uma moral que agora é relevada e desprezada em virtude de uma promessa de um dinheiro que salvaria a todos da ruína eminente. Ela não hesita em usar o seu poder econômico e a sua condição de superioridade material em relação a todos para concretizar seu plano de vingança; mas, não o faz diretamente, pois não pretende sujar as mãos com o sangue que será derramado, daí a proposta feita a *todos* os moradores da cidade, que após a sua condição para a doação do dinheiro, já começa a respirar outros ares, com um aumento generalizado do consumo de produtos de boa qualidade, na expectativa do dinheiro que virá, fenômeno que não passa despercebido pelo mártir, que deverá morrer para que a cidade volte à sua antiga pujança, para que todos sejam beneficiados com a riqueza e a abundância da benevolente senhora. Para a desesperada *presa*, a única coisa que resta é a impotência diante do poder econômico que corrompe não só as pessoas e seus valores, mas também as instituições, que para atender aos interesses pessoais da milionária, faz com que, inclusive, retorne a pena de morte ao seu ordenamento jurídico, demonstrando o quanto o Direito pode ser usado para legitimar interesses nem sempre muito nobres. É possível que as tragédias humanas vivenciadas por Dürrenmatt tenham decisiva influência em suas proposições sobre o direito e sua utilidade.

O pessimismo de Friedrich Dürrenmatt, como vimos, não se restringe ao seu ceticismo em relação à Justiça, mas às instituições de poder de uma forma generalizada e, por óbvio, à própria natureza humana. Então, trazer o fato de um retorno da pena de morte apenas para atender a interesses circunstanciais, o que se deu em sua ficção através dos poderes constituídos da pequena cidade de Güllen, demonstra isso. É a colocação do Estado a serviço de interesses daqueles que detém maior poder, seja econômico, seja político ou quaisquer outras formas

de poder.

O Estado, conforme o pensamento hobbesiano, é o responsável por estabelecer a lei e a justiça que decorre dela e que se utiliza do monopólio da força para fazer valer a sua vontade, que muitas vezes se confunde com a vontade de determinados grupos dominantes na sociedade. É isso que se vislumbra na peça teatral *A visita da velha senhora*, o que reafirma a visão desanimadora de Friedrich Dürrenmatt sobre as instituições de um modo geral, e sobre a Justiça de maneira particular.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Trad. Pietro Nassetti. 4. ed. São Paulo: Martin Claret, 2008.

BOBBIO, Norberto. **Locke e o Direito Natural**. Trad. Sérgio Bath. 2ª ed. Brasília: Editora UnB, 1997.

_____. **O positivismo jurídico**. Trad. Márcio Pugliese. São Paulo: Ícone, 1995.

_____. **Thomas Hobbes**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1991.

_____. **As ideologias e o poder em crise**. Trad. João Ferreira. 4ª ed. Brasília: Editora UnB, 1999.

DÜRRENMATT, Friedrich. **A Visita da velha senhora. Uma comédia trágica**. Trad. João Barreto. 1980. Disponível em https://www.academia.edu/33277261/A_Visita_Da_Velha_Senhora_-_de_Friedrich_DÜRRENMATT. Acesso em 23 Mai. 2020.

DWORKIM, Ronald. **Uma questão de princípio**. Trad. Luiz Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HOBBS, Thomas. **Diálogo entre um jurista e um filósofo**. Trad. Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Martin Claret, 2011.

_____. **Leviatã. Ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil**. Trad. Rosina D'Angina. São Paulo: Martin Claret, 2012.

HOBBSAWM, Eric J. **A era dos extremos. O breve século XX: 1914-1989**. Trad. Marcos Santa Rita. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

KARAM, Henriete. Questões teóricas e metodológicas do direito na literatura: um percurso analítico-interpretativo a partir do conto *Suje-se gordo!* de Machado de Assis. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 827-865, Set./Dez. 2017. Disponível em <https://www.scielo.br/pdf/rdgv/v13n3/1808-2432-rdgv-13-03-0827.pdf>. Acesso em: 16 Mai 2020.

KARAM, Henriete; TRINDADE, André karam. Pinóquio e a lei. **Revista Novos Estudos Jurídicos**. Vol. 21, n. 3, p. 1119-1154 - Set./Dez. 2016. Disponível em <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/9693>. Acesso em: 12 Mai. 2020.

KELSEN, Hans. **O que é Justiça?** Trad. Luiz Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

NADER, Vinícius. Denise Fraga apresenta peça sobre ética e diz: 'O humor é revolucionário'. **Correio Brasiliense**, Brasília - DF, nº 20.145, 18 Jul. 2018. Disponível em <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/diversao-e-arte/2018/07/18/in-terna-diversao-arte695584/a-visita-da-velha-senhora-em-brasilia.shtml>. Acesso em 25 Mai. 2020.

NICOLITT, André. **Intervenções corporais: O Processo Penal e as Novas Tecnologias: Uma Análise Luso-brasileira**. 2010. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Católica Portuguesa, 2010.

OST, François. Direito e literatura: os dois lados do espelho. Trad. Gabriela Jardim. **Anamorphosis: Revista Internacional de Direito e Literatura**. v. 3, n. 1, p. 259-274. jan-jun 2017. Disponível em <http://rdl.org.br/seer/index.php/anamps/article/view/324>. Acesso em: 10 Abr. 2020.

_____. A justiça, suas alternativas e seus símbolos. Vingar, perdoar ou julgar? Variações literárias. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)** p. 116-128. jul-set 2014. Disponível em <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2014.62.01>. Acesso em: 15 Abr. 2020.

SILVA, Joana Maria Madeira de Aguiar. **Para uma teoria hermenêutica da justiça. Repercussões jusliterárias no eixo problemático das fontes e da interpretação jurídicas**. 2008. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Minho-POR. 2008.

PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. Trad. Maria Ermantina Galvão G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PLAUTO, Tito Macio. **Asinaria. La comedia de los asnos**. Trad. Mercedes Gonzales-Haba. Editorial Gredos. Disponível em <https://losapuntesde filosofia.files.wordpress.com/2018/05/plauto-tito-macio-asinaria-bilingue.pdf>. Acesso em: 18 Mai 2020.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Trad. Almiro Piseta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

SCHMITT, Carl. **El Leviatán en la doctrina del Estado de Thomas Hobbes: Sentido y fracaso de un símbolo político**. Trad. Antonella Attili. Universidad Autónoma Metropolitana. Azcapotzalco, México, 1997.

SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Trad. Denise Bottmann, Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

STRECK, Lenio Luiz; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. A “secura”, a “ira” e as condições para que os fenômenos possam vir à fala: aportes literários para pensar o estado, a economia e a autonomia do direito em tempos de crise. In: STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. (Org.). **Direito e literatura: da realidade da ficção à ficção da realidade**. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 162-186).

_____. TV e Rádio Unisinos. Direito e Literatura: A pane, de Friedrich Dürrenmatt (bloco 1). **Youtube**. 01 Dez. 2015. (12m54s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=azSSRx1n_Yg>. Acesso em 22 Mai 2020.

The Visit. Direção de Bernhard Wicki. Estados Unidos da América. 20th Century Fox, 1964. VHS (100 min).

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. Direito e literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo. (Org.). **Direito e literatura: reflexões teóricas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 11-68.

WARAT, Luiz Alberto. **Manifesto do surrealismo jurídico**. São Paulo: editora Acadêmica, 1988.

AUTORES

Ana Paula Dias de Almeida

Advogada, Especialista em Direito Civil, Especialista em Processo Civil, Especialista em Direito Médico, Pós-Graduando em Direito Médico na Santa Casa de São Paulo, conciliadora e mediadora, membro da comissão de jovens advogados da subseção de Castanhal-PA, Coordenadora do núcleo de prática, NPJ, Estácio castanhal/PÁ.

Andréa Magno Braga

Acadêmica do 7º ano do curso de Direito, Grupo Ser - UNAMA Parque Shopping. Email: braga.magno.amb@gmail.com

Anna Gabert Nascimento

Bacharel em Direito pela UPF, Advogada.

Ariel de Jesus Silva

Mestre em Educação pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, e-mail: arieljs@live.com.

Emerson Penha Malheiro

Pós-Doutor em Direitos Humanos pela Universidad de Salamanca (USAL) - Espanha. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Metropolitana de Santos (UNIMES). Pós-Graduado com título de Especialista em Direito da Comunicação Digital e em Direito Penal pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU), e em Direitos Humanos pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Graduado em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU) e em Marketing pela Universidade Paulista (UNIP). Graduando em Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Capacitado em Comércio Eletrônico, Internacional e Transgênicos pela Escola Prominas. Professor Doutor Permanente do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação e do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Autor de obras e artigos jurídicos. Professor Homenageado com a Láurea do Mérito Docente (2017) da Comissão do Acadêmico de Direito da OABSP. Conferencista Emérito com a Láurea do Mérito Cultural (2011) do Departamento de Cultura e Eventos da OABSP, Consultor (2016-2018) da Comissão do

Acadêmico de Direito da OABSP e Advogado inscrito na OABSP. E-mail: emersonmalheiro@gmail.com

Janaína Rigo Santin

Pós Doutora em Direito pela Universidade de Lisboa, Doutora em Direito pela UFPR, Mestre em Direito pela UFSC. Advogada e Professora da UPF e da UCS.

Joselaine Maura Figueiredo Soares

Mestranda (PPDG-UNESA) - linha de pesquisa: Acesso à Justiça e à Efetividade do Processo. Pós-graduada em Direito Civil (UCAM), Direito Processual Civil (UNESA), Direito Imobiliário (UCAM), Direito Empresarial (UCAM-OAB/RJ), Direito do Consumidor (UCAM-OAB/RJ) e Docência do Ensino Superior (UNOPAR). MBA em Gestão Jurídica do Seguro e Resseguro. Advogada.

Karina Esther da Silva Lira

Advogada. Assessora Jurídica da Prefeitura Municipal de Nova Esperança do Piriá/PÁ. Bacharel em Direito pela Faculdade Estácio Castanhal (2020). Pós-graduada em Prática em Direito Público Avançada, pela Faculdade Damásio.

Larissa Lemos Garzon

Advogada. Orientadora do Núcleo de Prática Jurídica da Faculdade Estácio de Castanhal. Mestranda no Programa de Pós Graduação de Mestrado da Universidade da Amazônia (UNAMA). Pós graduanda em Direito Público. Especialista em Direito Civil Lato Sensu. Especialista em Direito, Processo do Trabalho e Direito Previdenciário. Ex-membro da Comissão em Defesa do Direito do Idoso, Criança e Adolescente OAB Subseção Castanhal/PA (triênio 2019-2021).

Luciano Soares de Aguiar

Mestre em Direito. Pós graduado latu sensu em Educação, História e Direito. Graduado em Pedagogia, História e Direito.

Luis Delcides Rodrigues da Silva

Graduado em Jornalismo pelas Faculdades Integradas Alcântara Machado (FIAM), Pós Graduado “lato sensu” em Marketing e Comunicação Integrada pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM) e Graduando em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Membro do Grupo de Pesquisa Globalização e Constituição das Relações Privadas do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação no Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas. Jornalista. E-mail : luisdelcides@gmail.com

Perlla de Almeida Barbosa Pereira

Advogada. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho. Mestre em Direitos Fundamentais. Docente no Grupo Ser educacional. Email:perlla@figueiraepereira.adv.br

Tania Suely Martins Costa

Acadêmica do 7º ano do curso de Direito, Grupo Ser - UNAMA Parque Shopping. Email: taniscosta17@gmail.com.

Tássia Thamires Mendonça Souza

Bacharela em Direito pela Faculdade Estácio de Castanhal. Pós graduanda em Direito Civil e Direito Processual Civil pela FACI Wyden. Conciliadora do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Vanessa Cristina Lourenço Casotti Ferreira da Palma

É docente do curso de Direito na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, campus de Três Lagoas desde 2005. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público (Tributário e Administrativo), atuando principalmente nos seguintes temas: idoso, proteção jurídica, administração pública, políticas públicas de grupos vulneráveis e educação inclusiva (idoso, deficiente e população negra), responsabilidade fiscal, acessibilidade, serviço público, incentivos fiscais. Coordena por seis anos o Projeto de Extensão da Universidade Aberta para Pessoa Idosa denominada UMI (Universidade da Melhor Idade).

ORGANIZADORES

Laurinaldo Félix Nascimento

Doutorando em Direito pela Universidade Estácio de Sá/RJ. Mestre em Administração Pública na Fundação Getúlio Vargas/RJ. Pós-Graduado em Gestão Governamental na Universidade de Pernambuco-FCAP/UPE, Pós-Graduando em Gestão Pública Governamental na Universidade Federal Rural de Pernambuco-UFRPE. Bacharel em Direito na Universidade Estácio de Sá/Recife. Coronel da Reserva da Polícia Militar de Pernambuco. E-mail: lfelixnascimento@hotmail.com

Elaine Freitas Fernandes

Advogada; Mestre em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo Centro Universitário do Pará – CESUPA, na linha de pesquisa: Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional; Doutoranda em Direito Público e evolução social- Direitos fundamentais e novos direitos pela Universidade Estácio de Sá – UNESA; professora universitária e coordenadora de curso; Email: elainefff@hotmail.com.

ISBN 978-658459960-4



9

786584

599604